

ALEXANDRE MAZZA

Manual de **DIREITO
ADMINISTRATIVO**

9ª EDIÇÃO

REVISTA E ATUALIZADA

- **COM QUADROS
SINÓTICOS E
QUESTÕES AO FINAL
DE CADA CAPÍTULO**
- **INCLUI VIDEOAULA**

saraiva  jur

ISBN 9788553605651

Mazza, Alexandre

Manual de direito administrativo / Alexandre Mazza. – 9. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

1. Direito administrativo 2. Direito administrativo - Brasil I. Título.
18-1090

CDU 35(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Direito administrativo 35(81)

Diretoria executiva *Flávia Alves Bravin*

Diretora editorial *Renata Pascual Müller*

Gerência editorial *Roberto Navarro*

Consultoria acadêmica *Murilo Angeli Dias dos Santos*

Edição *Liana Ganiko Brito Catenacci | Mayara Ramos Turra Sobrane*

Produção editorial *Ana Cristina Garcia (coord.) | Carolina Massanhi | Luciana Cordeiro Shirakawa | Rosana Peroni Fazolari*

Arte e digital *Mônica Landi (coord.) | Claudirene de Moura Santos Silva | Guilherme H. M. Salvador | Tiago Dela Rosa | Verônica Pivisan Reis*

Planejamento e processos *Clarissa Boraschi Maria (coord.) | Juliana Bojczuk Fermino | Kelli Priscila Pinto | Marília Cordeiro | Fernando Penteado | Mônica Gonçalves Dias | Tatiana dos Santos Romão*

Novos projetos *Fernando Alves*

Diagramação (Livro Físico) *Gisele Paranhos*

Revisão *Lílian Moreira*

Capa *Bruno Ortega*

Livro digital (E-pub)

Produção do e-pub *Guilherme Henrique Martins Salvador*

Data de fechamento da edição: 5-11-2018

Dúvidas?

Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva.

A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo artigo 184 do Código Penal.

SUMÁRIO

Agradecimentos

Nota do autor à 9ª edição

Nota do autor à 1ª edição

O “poder” deste livro

1. Noções gerais

1.1 Conceito de Direito Administrativo

1.2 Taxinomia do Direito Administrativo

1.3 Direito Administrativo versus Ciência da Administração

1.4 Administração Burocrática versus Administração Gerencial

1.4.1 “Estado em rede”

1.5 Características técnicas do Direito Administrativo

1.6 Critérios para definição do objeto do Direito Administrativo

1.7 Regras, princípios e normas

1.7.1 Diferenças entre princípios e normas

1.8 Objeto imediato e mediato do Direito Administrativo

1.9 Direito Administrativo como “direito comum”

1.10 Pressupostos do Direito Administrativo

1.11 Autonomia do Direito Administrativo

1.12 Estado, Governo, Poder Executivo, administração pública, poder executivo e poder público

1.13 Sentidos da expressão “Administração Pública”

1.13.1 O que significa a expressão “Fazenda Pública”?

1.13.2 Administração Pública introversa e extroversa

1.14 Tarefas precípuas da Administração Pública moderna

1.15 Interpretação do Direito Administrativo

1.16 Relação com outros ramos

1.17 Codificação do Direito Administrativo

1.18 Fontes do Direito Administrativo

1.19 Sistemas administrativos

1.19.1 Sistema da jurisdição una

1.19.2 Sistema do contencioso administrativo

1.20 Competência para legislar

1.21 Reserva de lei complementar no Direito Administrativo

1.22 Iniciativa de projetos de lei

1.23 Função administrativa

1.23.1 Conceito

1.24 Função administrativa e função de governo

1.25 Tendências do Direito Administrativo moderno

1.26 A Lei n. 13.655, de 25 de abril de 2018, e os novos parâmetros decisórios na Administração Pública

1.27 Dez dicas especiais para a véspera da prova

1.28 Quadro sinótico

1.29 Questões

Gabarito

2. Princípios

2.1 Importância dos princípios administrativos

2.2 Dupla funcionalidade dos princípios

2.3 Princípios como mandamentos de otimização

2.4 Regime jurídico-administrativo

2.5 Supraprincípios do Direito Administrativo

2.5.1 Princípio da supremacia do interesse público

2.5.2 Princípio da indisponibilidade do interesse público

2.6 Princípios constitucionais do Direito Administrativo

2.6.1 Princípio da participação (art. 37, § 3º, da CF)

2.6.2 Princípio da celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, da CF)

2.6.3 Princípio do devido processo legal formal e material (art. 5º, LIV, da CF)

2.6.3.1 Devido processo legal como garantia finalística

2.6.3.2 Devido processo legal diferido no tempo (a posteriori).
Providências acauteladoras

2.6.4 Princípio do contraditório (art. 5º, LV, da CF)

2.6.5 Princípio da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF)

2.6.5.1 Princípio do duplo grau

2.6.6 Princípio da legalidade

2.6.6.1 Conceito

2.6.6.2 Legalidade: sentido negativo e sentido positivo

2.6.6.3 Bloco da legalidade e princípio da juridicidade

2.6.6.4 Tríplice fundamento constitucional

2.6.6.5 Legalidade privada e legalidade pública

2.6.6.6 Exceções à legalidade

2.6.6.7 Teoria da supremacia especial

2.6.7 Princípio da impessoalidade

2.6.7.1 Subprincípio da vedação da promoção pessoal

2.6.8 Princípio da moralidade

2.6.8.1 Conteúdo jurídico da moralidade administrativa

2.6.8.2 Boa-fé subjetiva e boa-fé objetiva

2.6.8.3 O problema da “moral paralela”

2.6.8.4 Súmula Vinculante 13 do STF (antinepotismo)

2.6.8.5 Resolução n. 7 do CNJ (antinepotismo)

2.6.8.6 Instrumentos para defesa da moralidade

2.6.8.7 Lei de Improbidade Administrativa

2.6.9 Princípio da publicidade

2.6.9.1 Transparência, divulgação oficial e publicação. Divulgação de vencimentos dos servidores públicos

2.6.9.2 Objetivos da publicidade

2.6.9.3 Formas de publicidade

2.6.9.4 Natureza jurídica da publicação dos atos gerais

2.6.9.5 Exceções à publicidade

2.6.9.6 Atos secretos e improbidade administrativa

2.6.9.7 Nova lei de acesso à informação (Lei n. 12.527/2011)

2.6.10 Princípio da eficiência

2.6.10.1 Eficiência, eficácia e efetividade

2.6.10.2 Institutos correlatos

2.7 Princípios infraconstitucionais

2.7.1 Princípio da autotutela

2.7.2 Princípio da obrigatória motivação

2.7.2.1 Motivação, motivo, causa, móvel e intenção real

2.7.2.2 Cronologia entre motivo, ato e motivação

2.7.2.3 Abrangência do dever de motivar

2.7.2.4 Motivação dispensada

2.7.2.5 Momento da motivação

2.7.2.6 Três atributos da motivação

2.7.2.7 Motivação aliunde

2.7.2.8 Teoria dos motivos determinantes

2.7.3 Princípio da finalidade

2.7.4 Princípio da razoabilidade

2.7.5 Princípio da proporcionalidade

2.7.5.1 Proporcionalidade perante a lei e proporcionalidade na lei

2.7.5.2 Os subprincípios da proporcionalidade na jurisprudência do STF: a teoria dos três testes

2.7.5.3 A proliferação dos elementos integrantes da proporcionalidade

2.7.6 Princípio da responsabilidade

2.7.7 Princípio da segurança jurídica: visão clássica

2.7.7.1 Segurança jurídica prevista na Constituição Federal

2.7.7.2 Boa-fé, segurança jurídica e proteção à confiança legítima

2.7.7.3 Princípio da segurança jurídica em sentido objetivo (rechtssicherheit). A endossegarança

2.7.7.4 Proteção à confiança legítima (vertrauensschutz)

2.7.7.4.1 Justificativas para manutenção de atos ilegais

2.7.7.4.2 O caso da viúva de Berlim

2.7.7.4.3 Confiança ilegítima?

2.7.7.4.4 Aplicações práticas da proteção à confiança

2.7.7.4.5 Requisitos para aplicação do princípio

2.7.7.4.6 Excludentes da proteção à confiança

2.7.7.5 Autovinculação da Administração

2.7.7.6 Teoria dos atos próprios (venire contra factum proprium).
Requisitos para aplicação

2.7.7.7 Diferenças entre a teoria dos atos próprios e o princípio da proteção à confiança legítima

2.7.7.8 Segurança jurídica e 5 anos para anular atos ilegais.
Estabilização de benefícios ilegais

2.7.7.8.1 Anulação de atos praticados antes da Lei n. 9.784/99

2.7.7.9 Teoria do prospective overruling

2.7.8 Princípio da boa administração

2.7.9 Princípio do controle judicial ou da sindicabilidade

2.7.10 Princípios da continuidade do serviço público e da obrigatoriedade da função administrativa

2.7.11 Princípio da descentralização ou especialidade

2.7.12 Princípio da presunção de legitimidade

2.7.13 Princípio da isonomia

2.7.14 Princípio da hierarquia

2.7.15 Outros princípios

2.8 Princípios de meio e princípios finalísticos

2.9 Art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99

2.10 Quadro sinótico

2.11 Questões

Gabarito

3. Organização administrativa

3.1 Introdução

3.2 Concentração e desconcentração

3.2.1 Espécies de desconcentração

3.3 Centralização e descentralização

3.4 Relações entre os dois fenômenos

3.5 Comparação entre desconcentração e descentralização

3.6 Teoria do órgão público

3.6.1 Teoria da imputação volitiva de Otto Gierke

3.6.1.1 Previsão constitucional da teoria da imputação volitiva

3.6.1.2 Desdobramentos da teoria da imputação volitiva

3.6.2 Espécies de órgãos públicos

3.6.2.1 Órgãos administrativos despersonalizados anômalos

3.6.2.2 Natureza especial dos Tribunais de Contas, do Ministério Público e das Defensorias Públicas

3.6.3 Conceitos de órgão, entidade e autoridade na Lei n. 9.784/99

3.7 Personalidade estatal

3.7.1 Entidades federativas versus entidades públicas da Administração Indireta

3.8 Entidades da Administração Pública Indireta. Devido processo legal de criação

3.8.1 Autarquias

3.8.1.1 Características

3.8.1.2 Espécies de autarquias

3.8.1.2.1 Natureza jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil

3.8.2 Fundações públicas

3.8.3 Agências reguladoras

3.8.3.1 Cronologia de criação das agências federais

3.8.3.2 Natureza jurídica

3.8.3.2.1 Quarentena

3.8.3.2.1.1 Características da quarentena brasileira

3.8.3.3 Diretorias colegiadas

3.8.3.3.1 Existe liberdade absoluta na escolha dos dirigentes das agências?

3.8.3.4 Classificação das agências reguladoras

3.8.3.5 Poder normativo

3.8.3.5.1 Teoria da deslegalização (delegificação)

3.8.3.6 Supervisão ministerial e recursos hierárquicos impróprios

3.8.4 Agências executivas

3.8.4.1 Histórico

3.8.4.2 Características

3.8.4.3 Comparação entre agências executivas e agências reguladoras

3.8.5 Associações públicas

3.8.6 Empresas estatais

3.8.6.1 Empresas públicas

3.8.6.1.1 Características

3.8.6.2 Sociedades de economia mista

3.8.6.2.1 Características

3.8.7 Outras características das empresas públicas e sociedades de economia mista

3.8.7.1 Empresas subsidiárias e empresas controladas

3.8.8 Fundações governamentais de direito privado

3.8.9 Empresas subsidiárias

3.8.10 Fundações de apoio

3.8.11 Novo Estatuto Jurídico da Empresa Pública, Sociedade de Economia Mista e Subsidiárias (Lei n. 13.303/2016)

3.8.11.1 Extinção do procedimento licitatório simplificado no âmbito da Petrobras

3.9 Entes de cooperação

3.9.1 Entidades paraestatais. Serviços sociais do Sistema “S”

3.9.1.1 Características

3.9.2 Terceiro setor

3.9.2.1 Organizações sociais

3.9.2.2 Oscips

3.9.2.3 Comparação entre organizações sociais e Oscips

3.9.2.3.1 Regime das parcerias voluntárias (Lei n. 13.019, de 31 de julho de 2014)

3.10 Quadro sinótico

3.11 Questões

Gabarito

4. Atos administrativos

4.1 Função dogmática da teoria do ato administrativo

4.2 Atos administrativos e demais atos jurídicos

4.3 Conceitos doutrinários

4.4 Nosso conceito

4.5 Fato administrativo

4.6 Atos da Administração¹²¹

4.7 Silêncio administrativo

4.8 Atributos do ato administrativo

4.8.1 Presunção de legitimidade

4.8.1.1 Presunções de validade, legalidade, veracidade, legitimidade e licitude

4.8.2 Imperatividade ou coercibilidade

4.8.3 Exigibilidade

4.8.4 Autoexecutoriedade

4.8.5 Tipicidade

4.8.6 Outros atributos

4.9 Existência, validade e eficácia

4.9.1 Existência ou perfeição do ato administrativo

4.9.1.1 Teoria do ato administrativo inexistente

4.9.2 Validade do ato administrativo

4.9.3 Eficácia do ato administrativo

4.10 Mérito do ato administrativo

4.10.1 Controle judicial tríplice sobre o mérito do ato administrativo

4.10.2 Grave inoportunidade e grave inconveniência

4.11 Requisitos do ato administrativo

4.11.1 Corrente clássica (Hely Lopes Meirelles)

4.11.1.1 Resolução n. 160 do Contran e os sinais sonoros emitidos pelos agentes de trânsito por meio de silvos de apito

4.11.2 Corrente moderna (Celso Antônio Bandeira de Mello)

4.11.3 Diferentes teorias sobre a nulidade do ato

4.12 Vícios em espécie

4.13 Classificação dos atos administrativos

4.13.1 Atos discricionários e atos vinculados

4.13.2 Atos simples, compostos e complexos

4.13.3 Outras classificações dos atos administrativos

4.13.3.1 Quanto aos destinatários

4.13.3.2 Quanto à estrutura

4.13.3.3 Quanto ao alcance

4.13.3.4 Quanto ao objeto

4.13.3.5 Quanto à manifestação de vontade

- 4.13.3.6 Quanto aos efeitos
- 4.13.3.7 Quanto ao conteúdo
- 4.13.3.8 Quanto à situação jurídica que criam
- 4.13.3.9 Quanto à eficácia
- 4.13.3.10 Quanto à exequibilidade
- 4.13.3.11 Quanto à retratabilidade
- 4.13.3.12 Quanto ao modo de execução
- 4.13.3.13 Quanto ao objetivo visado pela Administração
- 4.13.3.14 Quanto à natureza da atividade
- 4.13.3.15 Quanto à função da vontade administrativa

4.14 Espécies de ato administrativo

- 4.14.1 Atos normativos
- 4.14.2 Atos ordinatórios
- 4.14.3 Atos negociais
- 4.14.4 Atos enunciativos
 - 4.14.4.1 Natureza jurídica e espécies de parecer
 - 4.14.4.1.1 Parecer obrigatório
 - 4.14.4.1.2 Parecer facultativo
 - 4.14.4.1.3 Parecer vinculante
 - 4.14.4.1.4 Parecer não vinculante
 - 4.14.4.1.5 Parecer normativo
 - 4.14.4.1.6 Parecer comum
 - 4.14.4.1.7 Parecer suspensivo
 - 4.14.4.1.8 Parecer não suspensivo
 - 4.14.4.1.9 Parecer de mérito
 - 4.14.4.1.10 Parecer de legalidade

4.14.4.1.11 Parecer referencial

4.14.4.1.12 Responsabilidade do parecerista

4.14.5 Atos punitivos

4.14.6 Espécies de ato quanto à forma e quanto ao conteúdo

4.15 Extinção do ato administrativo

4.15.1 Revogação

4.15.1.1 Competência para revogar

4.15.1.2 Objeto do ato revocatório

4.15.1.3 Fundamento e motivo da revogação

4.15.1.4 Efeitos da revogação

4.15.1.5 Natureza do ato revocatório

4.15.1.6 Forma do ato revocatório

4.15.1.7 Natureza da revogação

4.15.1.8 Características da competência revocatória

4.15.1.9 Limites ao poder de revogar

4.15.1.10 Revogação de atos complexos

4.15.1.11 Anulação da revogação: possibilidade

4.15.1.12 Revogação da revogação: polêmica. Efeito repristinatório

4.15.1.13 Revogação da anulação: impossibilidade

4.15.1.14 Anulação da anulação: possibilidade

4.15.1.15 Revogação e dever de indenizar

4.15.2 Anulação ou invalidação

4.15.2.1 Competência para anular

4.15.2.2 Objeto e natureza do ato anulatório

4.15.2.3 Efeitos da anulação

4.15.2.3.1 Modulação dos efeitos anulatórios

- 4.15.2.4 Forma do ato anulatório
- 4.15.2.5 Natureza da competência anulatória
- 4.15.2.6 Anulação e indenização
- 4.15.2.7 Limites ao dever anulatório
- 4.15.2.8 Comparação entre revogação e anulação

4.15.3 Cassação

4.15.4 Caducidade ou decaimento

4.15.5 Contraposição

4.15.6 Extinções inominadas

4.16 Convalidação

4.16.1 Teoria dos atos sanatórios

4.17 Conversão

4.18 Quadro sinótico

4.19 Questões

Gabarito

5. Poderes da Administração

5.1 Poderes-deveres

5.2 Uso regular e irregular do poder

5.3 Abuso de poder

5.3.1 Abuso de poder pressupõe agente competente?

5.3.2 Crime de abuso de autoridade

5.3.3 Abuso de poder versus abuso de autoridade

5.4 Excesso de poder

5.5 Desvio de finalidade

5.5.1 Tredestinação lícita

5.5.1.1 Tredestinação versus adestinação

5.6 Poder vinculado

5.7 Poder discricionário

5.8 Poder disciplinar

5.9 Poder hierárquico

5.9.1 Delegação de competência

5.9.2 Avocação de competência

5.9.3 Supervisão ministerial

5.10 Poder regulamentar

5.10.1 Espécies de regulamento

5.10.2 Regulamentos autônomos ou independentes

5.10.3 Regulamento executivo e a função redutora da discricionariedade

5.10.4 Nem toda lei admite regulamentação

5.10.5 Poder regulamentar e previsão legal

5.10.6 Competência regulamentar e delegação

5.10.7 Referenda ministerial ou secretarial

5.11 Poder de polícia ou limitação administrativa

5.11.1 Poder de polícia: sentido amplo e sentido estrito

5.11.2 Conceitos doutrinários

5.11.3 Conceito legal de poder de polícia

5.11.4 Nosso conceito

5.11.5 Poder de polícia: vinculado ou discricionário?

5.11.6 Características

5.11.7 Polícia administrativa versus polícia judiciária

5.11.8 Alcance quinquipartite do poder de polícia

5.12 Quadro sinótico

5.13 Questões

Gabarito

6. Responsabilidade do Estado

6.1 Introdução

6.2 Evolução histórica

6.2.1 Teoria da irresponsabilidade estatal (até 1873)

6.2.2 Teoria da responsabilidade subjetiva (1874 até 1946)

6.2.3 Teoria da responsabilidade objetiva (1947 até hoje)

6.3 Evolução da responsabilidade estatal no direito positivo brasileiro

6.4 Linha do tempo

6.5 Responsabilidade na Constituição de 1988

6.5.1 Art. 37, § 6º, da CF e a teoria da imputação volitiva de Otto Gierke

6.5.2 As cinco teorias decorrentes do art. 37, § 6º, da CF

6.6 Fundamentos do dever de indenizar

6.7 Risco integral e risco administrativo. Excludentes do dever de indenizar

6.8 Características do dano indenizável

6.9 Responsabilidade por atos lícitos

6.10 Danos por omissão

6.10.1 Tese da “reserva do possível”

6.11 Relações de custódia

6.11.1 A condição do preso

6.12 Ação indenizatória

6.12.1 A posição isolada da 4ª Turma do STJ

6.12.2 Prazo prescricional

6.13 Denúnciação à lide

6.14 Ação regressiva

6.15 Responsabilidade do servidor estatutário federal na Lei n. 8.112/90

6.16 Responsabilidade dos concessionários de serviços públicos

6.17 Responsabilidade por atos legislativos, regulamentares e
jurisdicionais

6.18 Responsabilidade dos notários e registradores

6.19 Danos causados por agente fora do exercício da função

6.20 Responsabilidade pré-negocial

6.21 Responsabilidade subsidiária versus Responsabilidade solidária

6.22 Responsabilidade administrativa e civil das pessoas jurídicas na Lei n.
12.846/2013 (Lei Anticorrupção)

6.22.1 Desconsideração da personalidade jurídica na Lei Anticorrupção

6.23 Reparação do dano pela via administrativa

6.24 Quadro sinótico

6.25 Questões

Gabarito

7. Licitação

7.1 Introdução

7.2 Finalidades da licitação

7.3 Conceitos doutrinários

7.4 Nosso conceito

7.4.1 Análise dos elementos conceituais

7.5 Natureza jurídica

7.6 Competência para legislar

7.7 Normatização infraconstitucional

7.8 Natureza jurídica da Lei n. 8.666/93

7.9 Fundamento constitucional do dever de licitar

7.10 Pressupostos da licitação

7.11 Extensão material do dever de licitar: objeto da licitação

7.12 Extensão pessoal do dever de licitar

7.12.1 Organizações sociais

7.12.2 Organizações da sociedade civil de interesse público

7.12.3 Entidades paraestatais

7.12.4 Conselhos de classe

7.12.5 Ordem dos Advogados do Brasil

7.12.6 Empresas estatais exploradoras de atividade econômica

7.12.7 Entidades que não se sujeitam ao dever de licitar

7.12.8 Programa “Minha Casa, Minha Vida”

7.13 Princípios específicos da licitação

7.14 Incidência dos princípios gerais

7.15 Tipos de licitação

7.16 Modalidades licitatórias

7.16.1 Concorrência

7.16.2 Tomada de preços

7.16.3 Convite

7.16.4 Concurso

7.16.5 Leilão

7.16.6 Consulta

7.16.7 Pregão

7.16.7.1 Bens e objetos comuns

7.16.7.2 Hipóteses de vedação

7.16.7.3 Modalidades

7.16.7.4 Procedimento do pregão

- 7.16.8 Comparativo entre as modalidades
- 7.16.9 Licitação de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda (Lei n. 12.232/2010)
- 7.17 Registro de preços
 - 7.17.1 Carona em registro de preços
- 7.18 Registros cadastrais
- 7.19 Comissão de licitação
- 7.20 Fases da concorrência
 - 7.20.1 Instrumento convocatório
 - 7.20.2 Habilitação
 - 7.20.3 Classificação
 - 7.20.4 Homologação. Anulação e revogação. Responsabilidade pré-negocial
 - 7.20.5 Adjudicação
- 7.21 Contratação direta
 - 7.21.1 Dispensa de licitação
 - 7.21.1.1 Licitação fracassada e licitação deserta
 - 7.21.2 Inexigibilidade
 - 7.21.3 Licitação vedada ou proibida
 - 7.21.4 Licitação dispensada
 - 7.21.5 Responsabilidade por superfaturamento
- 7.22 Crimes na Lei n. 8.666/93
- 7.23 Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC) – Lei n. 12.462, de 5 de agosto de 2011
- 7.24 Quadro sinótico
- 7.25 Questões
- Gabarito

8. Contratos administrativos

8.1 Introdução

8.2 Conceitos doutrinários

8.3 Nosso conceito

8.4 Competência para legislar

8.5 Contratos da Administração e contratos administrativos

8.6 CONTRATOS versus CONVÊNIOS

8.7 Prévia licitação

8.8 Normas aplicáveis

8.9 Características dos contratos administrativos

8.10 Diferenças em relação aos contratos privados

8.11 Sujeitos do contrato

8.12 Contratos em espécie

8.12.1 Contrato de obra pública

8.12.2 Contrato de fornecimento

8.12.3 Contrato de prestação de serviço

8.12.4 Contrato de concessão

8.12.4.1 Concessão de serviço público

8.12.4.1.1 Base legislativa

8.12.4.1.2 Natureza jurídica (controvérsia)

8.12.4.1.3 Conceito legislativo

8.12.4.1.4 Nosso conceito

8.12.4.1.5 Características da concessão de serviço público

8.12.4.1.6 Direitos e obrigações dos usuários

8.12.4.1.7 Encargos do poder concedente

8.12.4.1.8 Encargos da concessionária

- 8.12.4.1.9 Intervenção
- 8.12.4.1.10 Formas de extinção da concessão
- 8.12.4.1.11 Subconcessão
- 8.12.4.1.12 Serviços públicos passíveis de concessão
- 8.12.4.1.13 Reversão de bens
- 8.12.5 Permissão de serviço público
 - 8.12.5.1 Permissão é ato ou contrato administrativo?
 - 8.12.5.2 Hipóteses de uso da permissão de serviço público
- 8.12.6 Concessão precedida de obra pública
- 8.12.7 Concessão de uso de bem público
- 8.12.8 Contrato de gerenciamento
- 8.12.9 Contrato de gestão
- 8.12.10 Termo de parceria
- 8.12.11 Parceria público-privada (PPP)
 - 8.12.11.1 Abrangência da Lei n. 11.079/2004
 - 8.12.11.2 Conceito e características
 - 8.12.11.3 Diretrizes legais
 - 8.12.11.4 Vedações à celebração de PPPs
 - 8.12.11.5 Garantias
 - 8.12.11.6 Modalidades
 - 8.12.11.7 Sociedade de propósito específico (art. 9º)
- 8.12.12 Consórcio público
 - 8.12.12.1 Consórcios públicos da Lei n. 11.107/2005
 - 8.12.12.1.1 Conceito e atribuições
 - 8.12.12.1.2 Procedimento para celebração do consórcio
 - 8.12.12.1.3 Regras especiais sobre licitações

- 8.12.13 Contrato de convênio
- 8.12.14 Contrato de credenciamento
- 8.12.15 Contrato de trabalhos artísticos
- 8.12.16 Contrato de empréstimo público
- 8.12.17 Contrato de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda (Lei n. 12.232/2010)
- 8.13 Formalização dos contratos administrativos
- 8.14 Cláusulas exorbitantes
 - 8.14.1 Exigência de garantia
 - 8.14.2 Alteração unilateral do objeto
 - 8.14.3 Manutenção do equilíbrio econômico-financeiro
 - 8.14.4 Inoponibilidade da exceção do contrato não cumprido
 - 8.14.5 Rescisão unilateral
 - 8.14.6 Fiscalização
 - 8.14.6.1 Terceirização de mão de obra
 - 8.14.7 Aplicação de penalidades
 - 8.14.7.1 Existe ordem legal de penalidades?
 - 8.14.7.2 Competência para aplicação da pena
 - 8.14.8 Ocupação provisória (art. 58, V)
- 8.15 Estudo do equilíbrio econômico-financeiro
 - 8.15.1 Circunstâncias excepcionais que autorizam a revisão tarifária
 - 8.15.2 Novos benefícios tarifários e equação econômico-financeira
- 8.16 Duração e execução dos contratos em geral. Responsabilidade por encargos previdenciários do contratado
 - 8.16.1 Extinção
- 8.17 Extinção do contrato e dever de indenizar
- 8.18 Anulação do contrato e indenização

8.19 Crimes

8.20 Quadro sinótico

8.21 Questões

Gabarito

9. Agentes públicos

9.1 Agentes públicos

9.2 Agentes políticos

9.2.1 Magistrados, promotores, procuradores da República e diplomatas

9.3 Ocupantes de cargos em comissão

9.4 Contratados temporários

9.5 Agentes militares

9.6 Servidores públicos estatutários

9.7 Empregados públicos

9.7.1 Obrigatória motivação na dispensa de empregados por empresas públicas: jurisprudência do STF

9.8 Particulares em colaboração com a Administração (agentes honoríficos)

9.9 Acumulação de cargos, empregos e funções públicas

9.10 Concurso público

9.10.1 Conceito e natureza jurídica

9.10.2 Fundamentos

9.10.3 Concurso como “princípio” e suas exceções

9.10.4 Tipos de concurso

9.10.5 Direito sumular

9.10.6 Pressupostos para abertura do concurso

9.10.7 Validade do concurso

9.10.8 Direitos do candidato aprovado no concurso

9.10.9 Aprovação em concurso: expectativa de direito ou direito subjetivo à nomeação?

9.10.9.1 Resumindo os fatos jurídicos conversores

9.10.9.2 Instrumento processual apropriado para garantir o direito à nomeação

9.10.9.3 Servidor nomeado por decisão judicial não tem direito a indenização

9.10.10 Provimento em lotação com vacância potencial no futuro

9.10.11 Recusa de vaga e alocação no final da fila de aprovados

9.10.12 Concurso público e teoria da perda da chance

9.10.13 Princípio do livre acesso aos cargos públicos

9.10.14 Dever de intimação pessoal do candidato nomeado em concurso público

9.10.15 Tatuagem pode desclassificar em concurso público?

9.11 Reserva de vagas para portadores de deficiência

9.11.1 Arredondamento de vagas

9.12 Análise do regime estatutário federal (Lei n. 8.112/90)

9.12.1 Linha do tempo

9.12.2 Cargo público

9.12.2.1 Criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas

9.12.2.2 Conceitos de servidor público e provimento

9.12.2.3 Nomeação

9.12.2.4 Promoção

9.12.2.5 Readaptação

9.12.2.6 Reversão

9.12.2.7 Aproveitamento

9.12.2.8 Reintegração

9.12.2.9 Recondução

9.12.2.10 Formas de provimento que são direitos constitucionais de qualquer servidor estatutário e formas de provimento que exigem previsão no respectivo estatuto

9.12.3 Posse

9.12.4 Exercício

9.12.5 Estágio probatório

9.12.6 Confirmação

9.12.7 Estabilidade

9.12.7.1 Tipos de estabilidade (art. 19 do ADCT)

9.12.7.2 Disponibilidade

9.12.8 Saída do cargo

9.13 Vacância

9.14 Remoção

9.15 Redistribuição

9.16 Direitos e vantagens do servidor

9.17 Vencimento e remuneração

9.17.1 Regime de subsídios

9.17.1.1 Exigência de lei para fixar ou alterar remuneração de servidores públicos

9.18 Indenizações

9.19 Retribuições, gratificações e adicionais

9.20 Férias

9.21 Licenças

9.22 Afastamentos e concessões

9.23 Direito de petição

9.24 Direito de greve. Policiais não podem fazer greve

9.25 Tetos remuneratórios

9.25.1 Exceção ao teto remuneratório

9.26 Previdência dos servidores

9.27 Regime disciplinar

9.28 Deveres do servidor

9.29 Proibições aplicáveis ao servidor

9.30 Sêxtupla responsabilidade dos servidores públicos

9.31 Processo disciplinar

9.31.1 Requisitos para composição da comissão processante

9.31.2 Penalidades

9.31.3 Competência para aplicação das sanções disciplinares

9.31.4 Reabilitação. Revisão. Proibidos de retornar ao serviço público

9.32 Quadro sinótico

9.33 Questões

Gabarito

10. Improbidade administrativa

10.1 Introdução

10.2 Base constitucional

10.3 Defesa constitucional da moralidade administrativa

10.4 Competência para legislar sobre improbidade administrativa

10.5 Abrangência e natureza da Lei n. 8.429/92. Atos praticados antes da vigência da LIA

10.6 Sujeito passivo do ato de improbidade

10.7 Sujeito ativo do ato de improbidade

10.7.1 Particulares sujeitos à LIA (improbidade imprópria) e o “caso Guilherme Fontes”

Decisões judiciais

10.7.1.1 Ação de improbidade particular versus particular?

10.7.2 A questão dos agentes políticos

10.7.3 Teoria da ignorância deliberada (“willful blindness”) ou “teoria do avestruz” (“ostrich instructions”)

10.7.4 Responsabilização do parecerista e do consultor jurídico⁷⁶

10.8 Espécies de ato de improbidade

10.8.1 Atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º)

10.8.1.1 Sanções cabíveis

10.8.2 Atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10)

10.8.2.1 Sanções cabíveis

10.8.3 Atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário (art. 10-A)

10.8.4 Atos de improbidade que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11)

10.8.4.1 Sanções cabíveis

10.9 Atos de improbidade tipificados no Estatuto da Cidade

10.10 Categorias de atos de improbidade

10.11 Declaração de bens

10.12 Improbidade administrativa e princípio da insignificância. Meras Irregularidades

10.12.1 Improbidade tentada

10.13 Procedimento administrativo. medidas cautelares

10.14 Ação judicial de improbidade

- 10.14.1 Ação de improbidade e independência das instâncias
- 10.15 Dosimetria da pena. A função das penas cíveis (STJ)
- 10.16 Improbidade e devido processo legal
- 10.17 Prescrição
- 10.18 A questão da necessidade de dolo nas condutas
- 10.19 Condenação por improbidade e Lei da Ficha Limpa
- 10.20 Danos morais na ação de improbidade
- 10.21 Quadro sinótico
- 10.22 Questões
- Gabarito

11. Relação jurídica de Administração Pública

- 11.1 Introdução
- 11.2 Vantagens da teoria
- 11.3 Conceitos doutrinários
 - 11.3.1 Critério subjetivo
 - 11.3.2 Critério misto
 - 11.3.3 Critério formal
- 11.4 Nosso conceito
- 11.5 Diversas classificações das relações jurídico-administrativas
 - 11.5.1 Quanto ao alcance
 - 11.5.2 Quanto à estrutura
 - 11.5.3 Quanto à presença da Administração
 - 11.5.4 Quanto ao objeto
 - 11.5.5 Quanto à duração
 - 11.5.6 Quanto às partes envolvidas
 - 11.5.7 Quanto à reciprocidade

- 11.5.8 Quanto aos efeitos
- 11.5.9 Quanto à posição das partes
- 11.5.10 Quanto ao nível de organização
- 11.5.11 Quanto ao regime jurídico
- 11.6 Status
- 11.7 Situações subjetivas no Direito Administrativo
- 11.8 Diversas modalidades de poderes
 - 11.8.1 Direito subjetivo
 - 11.8.2 Potestade ou poder stricto sensu
 - 11.8.3 Interesse legítimo
 - 11.8.4 Interesse simples
 - 11.8.5 Expectativa de direito
 - 11.8.6 Poderes-deveres
 - 11.8.7 Prerrogativas funcionais
 - 11.8.8 Direito adquirido
- 11.9 Diversas modalidades de deveres
 - 11.9.1 Obrigação
 - 11.9.2 Dever stricto sensu
 - 11.9.3 Sujeição
 - 11.9.4 Encargo
 - 11.9.5 Ônus
 - 11.9.6 Carga
- 11.10 Nascimento das relações jurídico--administrativas
- 11.11 Modificação das relações jurídico--administrativas
- 11.12 Extinção das relações jurídico-administrativas
- 11.13 Quadro Sinótico

11.14 QUESTÃO

GABARITO

12. Bens públicos

12.1 Divergência conceitual

12.2 Disciplina no Código Civil

12.3 Domínio público

12.4 RES NULLIUS

12.5 Bens públicos da União

12.6 Bens públicos dos Estados

12.7 Bens públicos do Distrito Federal

12.8 Bens públicos dos Municípios

12.9 Bens públicos dos Territórios Federais

12.10 Bens públicos da Administração Indireta

12.11 Bens públicos de concessionários e permissionários

12.12 Classificação

12.12.1 Bens de uso comum do povo

12.12.2 Bens de uso especial

12.12.3 Bens dominicais

12.13 BENS PÚBLICOS NECESSÁRIOS E BENS PÚBLICOS ACIDENTAIS

12.14 Atributos

12.14.1 Obrigações de pequeno valor (OPVS) e sequestro de recursos públicos

12.15 Requisitos para alienação dos bens públicos

12.16 Afetação e desafetação

12.17 Patrimônio público disponível e patrimônio público indisponível

12.18 Formas de uso

12.19 Concessão, permissão e autorização

12.19.1 Banca de jornal: permissão ou autorização?

12.20 AFORAMENTO PÚBLICO

12.21 Formas de aquisição e alienação

12.22 Quadro Sinótico

12.23 QUESTÕES

GABARITO

13. Intervenção do Estado na propriedade privada

13.1 Fundamento geral

13.2 Requisitos para cumprimento da função social

13.3 Formas supressivas e formas não supressivas de domínio

13.4 Formas ilícitas de intervenção estatal na propriedade?

13.5 Procedimentos, atos e fatos interventivos na propriedade privada

13.6 “Autointervenção” na propriedade?

13.7 Desapropriação

13.8 Confisco

13.9 Perdimento de bens

13.10 Poder de polícia (limitação administrativa)

13.11 Servidão administrativa

13.11.1 Poder de polícia versus servidão administrativa

13.12 Tombamento

13.12.1 Tombamento de uso

13.13 Requisição

13.13.1 Requisição com perda de domínio?

13.14 Ocupação temporária

13.15 Quadro comparativo dos instrumentos de intervenção

13.16 QUADRO SINÓTICO

13.17 QUESTÕES

GABARITO

14. Desapropriação

14.1 Introdução

14.2 Fundamentos jurídico-políticos

14.3 Competências para legislar, desapropriar e promover desapropriação

14.4 Base constitucional

14.5 Normatização infraconstitucional

14.6 Conceitos doutrinários

14.7 Nosso conceito

14.8 Forma originária de aquisição da propriedade

14.9 Institutos afins

14.10 Fundamentos normativos da desapropriação

14.10.1 Necessidade pública

14.10.2 Utilidade pública

14.10.3 Interesse social

14.10.3.1 Desapropriação por interesse social de competência comum?

14.11 Objeto da desapropriação

14.12 Exceções à força expropriante

14.13 Espécies de desapropriação

14.13.1 Desapropriação para reforma agrária (art. 184 da CF)

14.13.1.1 Procedimento da desapropriação rural

14.13.2 Desapropriação para política urbana (art. 182, § 4º, III, da CF)

- 14.13.3 Desapropriação de bens públicos
- 14.13.4 Desapropriação indireta ou apossamento administrativo
- 14.13.5 Desapropriação por zona
- 14.13.6 Desapropriação ordinária versus desapropriação extraordinária
- 14.13.7 Desapropriação confiscatória
- 14.14 Fases da desapropriação
- 14.15 Ação de desapropriação e imissão provisória
- 14.16 Retrocessão (art. 519 do CC)
- 14.17 Indenização
 - 14.17.1 Indenização do locatário pela perda do fundo de comércio
- 14.18 Desistência da desapropriação
- 14.19 Direito de extensão
- 14.20 Quadro Sinótico
- 14.21 QUESTÕES
- GABARITO

15. Estatuto da Cidade

- 15.1 Introdução
- 15.2 Natureza jurídica do Estatuto da Cidade
- 15.3 Diretrizes gerais da política urbana
- 15.4 Instrumentos da política urbana
 - 15.4.1 Parcelamento, edificação ou utilização compulsória
 - 15.4.2 IPTU progressivo no tempo
 - 15.4.3 Desapropriação urbanística
 - 15.4.4 Usucapião especial de imóvel urbano
 - 15.4.5 Direito de superfície
 - 15.4.6 Direito de preempção

15.4.7 Outorga onerosa do direito de construir

15.4.8 Operações urbanas consorciadas

15.4.9 Transferência do direito de construir

15.4.10 Estudo de impacto de vizinhança

15.4.11 Plano diretor

15.5 Gestão democrática da cidade

15.6 Quadro Sinótico

15.7 QUESTÕES

GABARITO

16. Serviços públicos

16.1 Serviços públicos e domínio econômico

16.2 Conceito de serviço público

16.3 Serviços públicos uti universi e uti singuli

16.4 Nosso conceito

16.5 Titularidade do serviço público

16.6 Serviços públicos federais, estaduais, municipais e distritais

16.6.1 Serviços notariais e de registro

16.6.2 Uber, Cabify e demais aplicativos de transporte privado

16.7 Princípios do serviço público

16.8 Serviços essenciais

16.9 Formas de prestação

16.10 Responsabilidade do prestador de serviços públicos

16.11 Formas de remuneração

16.12 Classificação dos serviços públicos

16.13 Direitos do usuário

16.14 Código de Defesa do Usuário de Serviços Públicos – Lei n. 13.460/2017

16.15 Quadro Sinótico

16.16 QUESTÕES

GABARITO

17. Intervenção do Estado no domínio econômico

17.1 SERVIÇO PÚBLICO versus ATIVIDADE ECONÔMICA

17.2 CONCEITOS DE DOMÍNIO ECONÔMICO E ORDEM ECONÔMICA

17.3 PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA

17.4 NATUREZA TRIPARTITE DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS

17.5 REGIME JURÍDICO DA ATIVIDADE ECONÔMICA

17.6 FUNÇÕES DO ESTADO NA ORDEM ECONÔMICA

17.6.1 A força interna vinculante do planejamento estatal

17.7 ATIVIDADES ESTATAIS INTERVENTIVAS NO DOMÍNIO ECONÔMICO

17.7.1 Exploração direta de atividade econômica pelo Estado

17.7.1.1 Personificação e exercício direto

17.7.2 Polícia da economia

17.7.2.1 Tributos interventivos. Cides

17.7.3 Fomento a setores econômicos

17.8 ATIVIDADES ECONÔMICAS SOB MONOPÓLIO

17.9 INFRAÇÕES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA

17.10 Quadro Sinótico

17.11 QUESTÕES

GABARITO

18. Controle da Administração

18.1 Conceito

18.2 Objetivos

18.3 Natureza jurídica

18.4 Classificação

18.5 Controle administrativo

18.5.1 Recurso hierárquico próprio e impróprio

18.6 Controle legislativo

18.6.1 Tribunais de Contas

18.6.1.1 Natureza jurídica dos Tribunais de Contas

18.6.1.2 Simetria de regime entre os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário

18.6.1.3 Indispensabilidade da função dos Tribunais de Contas

18.6.1.4 Características do processo de controle

18.6.1.5 Alcance da imputação de débito

18.6.1.6 Competência fiscalizadora e corretiva em procedimentos licitatórios

18.7 Controle judicial

18.8 Prescrição no Direito Administrativo

18.9 Coisa julgada administrativa

18.10 Quadro Sinótico

18.11 QUESTÕES

GABARITO

19. Processo administrativo

19.1 Processo administrativo na CF/88

19.2 Lei do Processo Administrativo – n. 9.784/99

- 19.2.1 Incidência da Lei n. 9.784/99 sobre outras entidades federativas
 - 19.3 Processo ou procedimento administrativo?
 - 19.4 Espécies de processo administrativo
 - 19.5 Princípios do processo administrativo
 - 19.6 Conceitos de órgão, entidade e autoridade
 - 19.7 Direitos do administrado
 - 19.8 Deveres do administrado
 - 19.9 Instauração do processo
 - 19.10 Legitimados para o processo administrativo
 - 19.11 Da competência
 - 19.12 Impedimentos e suspeição no processo administrativo
 - 19.13 Forma, tempo e lugar dos atos do processo
 - 19.14 Comunicação dos atos
 - 19.15 Instrução do processo
 - 19.16 Dever de decidir
 - 19.17 Desistência
 - 19.18 Recursos administrativos
 - 19.18.1 Permissão da reformatio in pejus
 - 19.19 Dos prazos
 - 19.20 Quadro Sinótico
 - 19.21 QUESTÕES
- GABARITO

20. Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n. 101/2000)

- 20.1 Justificativa
- 20.2 Bases constitucionais
- 20.3 Contexto histórico

- 20.4 Compatibilidade com a Lei n. 4.320/64
- 20.5 Objetivos da LRF e pressupostos da responsabilidade fiscal
- 20.6 Natureza jurídica e âmbito de aplicação da LRF
- 20.7 Conceito de receita corrente líquida
- 20.8 Planejamento e sistema orçamentário na LRF
- 20.9 Previsão e arrecadação da receita pública
- 20.10 Renúncia de receita
- 20.11 Geração de despesa pública
- 20.12 Despesa obrigatória de caráter continuado
- 20.13 Despesas com pessoal
- 20.14 Controle da Despesa Total com Pessoal
- 20.15 Quadro Sinótico
- 20.16 QUESTÕES

GABARITO

Bibliografia

Estudo interativo, fácil e eficiente

Este livro oferece materiais digitais exclusivos

Acesse:



- Faça seu cadastro:
- Clique em "Não tem conta. Cadastre-se".
 - Preencha as Informações – insira um e-mail que você costuma usar, ok?
 - Crie sua senha.

Pronto! Agora é aproveitar o conteúdo desta obra.

Obs.: se você já tem uma conta conosco, basta entrar com seu login e senha já criados.

Qualquer dúvida, entre em contato pelo e-mail
suportedigital@saraivaconecta.com.br

Às minhas filhas, Duda e Luísa,
razão da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer primeiramente a Deus, que me deu força para trabalhar nas madrugadas e concluir mais uma árdua tarefa. Muitas pessoas foram indispensáveis para a elaboração deste livro, e a todas devo meus sinceros agradecimentos. À Tatiana, minha querida esposa, pelo amor, paciência e incentivo que não faltaram um minuto sequer. À minha mãe, Isabel, que revisou detalhadamente cada capítulo e muito me ajudou na pesquisa de temas cruciais. À Dudinha e à Luísa, minhas superfilhas, que viram o “pápis” ser roubado das brincadeiras e cantorias durante os meses de trabalho. Aos meus editores e a todos os competentes funcionários da Saraiva e da Know-how, por acreditarem em meu trabalho. E principalmente aos meus alunos, que cobraram com muito carinho a conclusão breve do meu livro, em especial aos amigos do www.sitedomazza.com.br e aos meus seguidores nas redes sociais (@professormazza).

Sem cada um de vocês este livro não se realizaria.

Muito obrigado!

Alexandre Mazza

NOTA DO AUTOR À 9ª EDIÇÃO

No ano de 2018, a aceitação do *Manual de Direito Administrativo* entre os operadores do Direito aumentou significativamente. Importante destacar o uso crescente do livro agora também nos cursos de graduação, além dos tradicionais segmentos do Exame da Ordem e concursos públicos.

Agradeço especialmente aos amigos professores que vêm ajudando na divulgação do livro. Muito obrigado.

Acrescentei diversas informações, entre atualizações legislativas e jurisprudenciais, novas questões de concursos, tópicos adicionais, assuntos atuais, orientações normativas de órgãos federais e novidades doutrinárias. Além disso, reformulei todos os quadros sinóticos para torná-los mais eficientes. Também inseri vídeos explicando alguns temas fundamentais.

A nova edição reflete também inovações acrescentadas como fruto da minha vivência na Universidade de Coimbra, durante a conclusão dos trabalhos do programa de Pós-Doutoramento sobre Administração Pública e a teoria dos Direitos Humanos. Registro aqui meu agradecimento especial a todos os professores e colegas do *Ius Gentium Coninbrigae – Human Rights Centre* da Universidade de Coimbra pela oportunidade.

Peço que continuem mandando sugestões e críticas para aperfeiçoamento do nosso *Manual*.

Sucesso e bons estudos.

Forte abraço e muito obrigado,

Alexandre Mazza

Instagram: @professormazza

Twitter: @professormazza

Periscope: @professormazza

Facebook: Professor Mazza

Youtube: Professor Mazza

NOTA DO AUTOR À 1ª EDIÇÃO

O “PODER” DESTE LIVRO

Este é o livro da minha vida. Não tenho nenhuma dúvida disso e precisava começar tratando-o assim. É o resultado de mais de dez anos lecionando ininterruptamente, e com regime de dedicação exclusiva, em cursos preparatórios para concursos públicos e exames da OAB. Graças a Deus e aos meus alunos, consegui realizar meu grande sonho de viver exclusivamente do e para o ensino do Direito. E posso afirmar que este livro é o ponto alto da minha carreira como professor em tempo integral.

A elaboração desta obra aconteceu ao mesmo tempo em que eu me preparava para defesa da minha tese de doutorado, sob a orientação do professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Considero este trabalho um filho do meu doutoramento, pois julgo que não teria conseguido levar a termo a sequência de capítulos sem o amadurecimento intelectual que a conclusão da minha formação acadêmica proporcionou.

Agora sou Doutor e meu livro foi publicado.

Não é exatamente um livro de doutrina. Sua utilidade principal e declarada é preparar eficazmente candidatos para enfrentar todas as questões de Direito Administrativo presentes em qualquer prova ou concurso público do Brasil. Aprendi a não fugir de desafios, e elaborar o livro de Administrativo mais completo do país para provas e concursos foi somente mais um desafio que tive de encarar de frente.

Este livro foi elaborado usando as mais modernas técnicas gráficas para assimilação do conteúdo:

a) texto em preto com informações-chave destacadas em *bold*, permitindo ao leitor uma rápida memorização ao viabilizar um segundo nível de leitura, se quiser relembrar somente o indispensável dentro de cada tema;

b) inúmeras questões de provas e concursos, em diferentes níveis de profundidade, aplicadas no próprio corpo do texto, permitindo ao leitor conferir exatamente como o tema é abordado pelas bancas examinadoras;

c) inserção de diversos quadros sinóticos, *boxes*, chamadas e esquemas, também no próprio corpo do texto, resumindo graficamente os pontos cruciais da matéria;

d) inclusão, ao final de cada capítulo, de questões elaboradas pelas mais importantes instituições responsáveis por aplicar provas e concursos públicos no País: Cespe, FCC, FGV, Esaf, Vunesp, Cesgranrio, entre outras. Os gabaritos são indicados somente ao final do livro para permitir que o leitor avalie precisamente seu aproveitamento em questões extraídas das provas;

e) centenas de entendimentos jurisprudenciais do STF, STJ e Tribunais de Contas inseridos no próprio corpo do texto, favorecendo a visão integrada e comparativa de doutrina e jurisprudência.

Além de utilizar as mais modernas técnicas gráficas disponíveis no Brasil, este livro contém diversas inovações que o diferenciam de qualquer outra obra existente no mercado brasileiro:

a) temas inéditos: pela primeira vez, em uma obra do gênero, são abordados alguns assuntos avançados que vêm sendo exigidos em provas, mas não têm registro em obras similares. São alguns exemplos de temas inéditos: 1) a teoria do ato administrativo inexistente; 2) a concepção objetiva

do desvio de finalidade; 3) a teoria da supremacia especial; 4) as agências plenipotenciárias; 5) as entidades públicas transfederativas; 6) multiadjudicação etc. Acrescentei também um capítulo inteiro dedicado às relações jurídicas de administração pública e demais situações subjetivas de Direito Administrativo, tema de minha tese de doutorado, assunto muito complexo, mas cada vez mais cobrado em concursos de altíssimo nível;

b) referências internacionais: apresentando informações bibliográficas dos mais importantes administrativistas de todos os tempos, municiando o leitor com informações exclusivas sobre cultura jurídico-administrativista, que poderão ser citadas em provas escritas e exames orais como um poderoso diferencial em relação aos demais candidatos;

c) exposição das controvérsias: alguns assuntos despertam bastante controvérsia doutrinária. Por isso, sempre que o tema enseja algum dissenso relevante, são apontadas as opiniões das quatro grandes referências atuais de nosso Direito Administrativo: Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvia Zanella Di Pietro e José dos Santos Carvalho Filho. Sendo possível apurar a visão predominante das bancas, é apontada a corrente mais apropriada para ser defendida pelo candidato na prova.

Importante destacar que procurei dar a cada tema um tratamento bem objetivo, utilizando a técnica dos assuntos relacionais. Procuro vincular diversos assuntos entre si, mostrando ao leitor como os variados capítulos do Direito Administrativo se interconectam formando um todo unitário e coerente. Assim, por exemplo, ao tratar da ação indenizatória (responsabilidade do Estado), mostro como a impossibilidade de propositura da ação diretamente contra a pessoa física do agente (jurisprudência do STF) está relacionada com a moderna teoria do órgão (organização administrativa)

e a noção de impessoalidade (princípios do Direito Administrativo). Essa compreensão relacional dos diversos capítulos do Direito Administrativo favorece a compreensão integral de temas importantes e aumenta a capacidade de responder corretamente a indagações de viés prático, comuns em provas escritas e exames orais.

Como instrumento didático diferenciado, fiz a inserção na íntegra de diversos dispositivos legais, tornando desnecessário interromper a leitura do texto para consultar a legislação de regência. Em temas cujas questões de prova consistem na simples reprodução das normas legais pertinentes, como ocorre com o Estatuto do Servidor Público Federal (Lei n. 8.112/90), optei por reorganizar o texto da legislação, evitando acrescentar muitos comentários, para que as informações essenciais não se perdessem entre opiniões do autor e desdobramentos explicativos desnecessários.

Por fim, solicito encarecidamente que você, meu querido leitor, encaminhe eventuais questões de concurso que não foram abordadas neste livro, bem como sugestão de novos temas, para o meu *site* www.sitedomazza.com.br ou pelo *twitter* www.twitter.com/professormazza. Assim, nas próximas edições poderei incorporar os aperfeiçoamentos que se mostrarem necessários.

Esse livro é feito para você! Tudo a ver com o meu lema e objetivo de vida, parafraseando o grande Mario Quintana: *meus alunos passarão. Eu passarinho!*

Sucesso!

Alexandre Mazza

São Paulo, 2010.

1

NOÇÕES GERAIS

1.1 CONCEITO DE DIREITO ADMINISTRATIVO

Existe **divergência** entre os doutrinadores **quanto ao conceito** de Direito Administrativo. Na verdade, cada autor escolhe certos elementos que considera mais significativos para chegar ao conceito, como se pode notar nos exemplos abaixo.

Repare que o conceito de Celso Antônio **Bandeira de Mello** enfatiza a ideia de função administrativa: “o direito administrativo é o ramo do direito público que disciplina a **função administrativa**, bem como pessoas e órgãos que a exercem”¹.

Hely Lopes Meirelles, por sua vez, destaca o *elemento finalístico* na conceituação: os órgãos, agentes e atividades administrativas como instrumentos para realização dos fins desejados pelo Estado. Vejamos: “o conceito de Direito Administrativo Brasileiro, para nós, sintetiza-se no conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os **fins desejados pelo Estado**”².

A prova de Assistente Administrativo elaborada pela Fepese/SC considerou CORRETA a afirmação: “O direito administrativo sintetiza-se no conjunto

harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos e as atividades-públicas tendentes a realizar concreta, direta e indiretamente os fins desejados do Estado”.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro põe em evidência como objeto do Direito Administrativo os órgãos, agentes e pessoas integrantes da Administração Pública no campo jurídico não contencioso: “o ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica **não contenciosa** que exercer e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública”³.

A prova de Técnico da Receita Federal/2003 feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “No conceito de Direito Administrativo, pode-se entender ser ele um conjunto harmonioso de normas e princípios, que regem relações entre órgãos públicos, seus servidores e administrados, no concernente às atividades estatais, mas não compreendendo a regência de atividades contenciosas”.

Bastante inovador, o conceito de José dos Santos **Carvalho Filho** gira em torno das relações jurídico-administrativas: “o conjunto de normas e princípios que, visando sempre ao interesse público, regem as **relações jurídicas** entre as pessoas e órgãos do Estado e entre este e as coletividades a que devem servir”⁴.

Para concursos públicos, o conceito mais adequado parece ser o que combina os três elementos mencionados pelos referidos autores: a natureza de direito público; o complexo de princípios e normas; e a função administrativa, que engloba os órgãos, agentes e pessoas da Administração.

Assim, **Direito Administrativo é o ramo do direito público que estuda⁵ princípios e normas reguladores do exercício da função administrativa.**

1.2 TAXINOMIA DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Taxinomia é a **natureza jurídica** de determinado instituto do direito. Indicar a natureza jurídica consiste em apontar a qual grande categoria do direito o instituto pertence. Quando se trata de um ramo do direito, a indagação sobre sua natureza jurídica resume-se em classificá-lo como ramo do Direito Público ou do Direito Privado.

Os ramos do Direito Público estudam a disciplina normativa do Estado. São de Direito Público os seguintes ramos: Administrativo, Tributário, Constitucional, Eleitoral, Penal, Urbanístico, Ambiental, Econômico, Financeiro, Internacional Público, Internacional Privado, Processo Civil, Processo Penal e Processo do Trabalho.

Por outro lado, pertencem ao Direito Privado os ramos voltados à compreensão do **regramento jurídico dos particulares**.

A prova de Procurador de Fortaleza/2017 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A regulação das relações jurídicas entre agentes públicos, entidades e órgãos estatais cabe ao direito administrativo, ao passo que a regulação das relações entre Estado e sociedade compete aos ramos do direito privado, que regulam, por exemplo, as ações judiciais de responsabilização civil do Estado”.

Atualmente, enquadram-se nessa categoria o Direito Civil, o Empresarial e o do Trabalho⁶.

Não há dúvida de que o **Direito Administrativo é ramo do Direito Público**, na medida em que seus princípios e normas regulam o exercício de

atividades estatais, especialmente a função administrativa.

A prova da Magistratura/PE considerou CORRETA a afirmação: “Entre os ramos da ciência jurídica, o Direito Administrativo pertence ao Direito Público Interno”.

1.3 DIREITO ADMINISTRATIVO *VERSUS* CIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO

Em que pese a proximidade entre os dois ramos do conhecimento, é importante não confundir Direito Administrativo com a **Ciência da Administração**. Esta consiste no estudo das **técnicas** e estratégias **para** melhor **planejar, organizar, dirigir e controlar a gestão governamental**. O certo é que o Direito Administrativo define os limites dentro dos quais a gestão pública (Ciência da Administração) pode ser validamente realizada.

Quadro comparativo entre Direito Administrativo e Ciência da Administração	
Direito Administrativo	Ciência da Administração
Ramo jurídico	Não é ramo jurídico
Estuda princípios e normas de direito	Estuda técnicas de gestão pública
Ciência deontológica (normativa)	Ciência social
Fixa limites para a gestão pública	Subordina-se às regras do Direito Administrativo

1.4 ADMINISTRAÇÃO BUROCRÁTICA *VERSUS* ADMINISTRAÇÃO GERENCIAL

Exigida em alguns concursos públicos recentes, a diferença entre o modelo de administração burocrática e o modelo de administração gerencial

não é propriamente tema do Direito Administrativo, mas da **Ciência da Administração**. O interesse das bancas de concurso nessa distinção baseia-se no pressuposto de que os institutos tradicionais do **Direito Administrativo brasileiro** refletem o **modelo de administração burocrática**⁷, marcado pelas seguintes características: a) toda autoridade baseada na legalidade; b) relações hierarquizadas de subordinação entre órgãos e agentes; c) competência técnica como critério para seleção de pessoal; d) remuneração baseada na função desempenhada, e não nas realizações alcançadas; e) controle de fins; f) ênfase em processos e ritos.

Com o advento da reforma administrativa promovida pela Emenda Constitucional n. 19/98⁸ e fortemente inspirada em uma concepção neoliberal de política econômica, pretendeu-se implementar outro modelo de administração pública: a **administração gerencial**.

CAUTION: Saiba que o modelo da administração gerencial, inspirador da Emenda n. 19/98, é acusado por muitos administrativistas de servir como pretexto para diminuir os controles jurídicos sobre a Administração Pública. Aparentemente simpática, a ideia de administração gerencial pressupõe administradores públicos éticos, confiáveis, bem-intencionados... uma raridade no Brasil!

A administração gerencial (ou governança consensual) objetiva atribuir maior agilidade e eficiência na atuação administrativa, enfatizando a **obtenção de resultados**, em detrimento de processos e ritos, e estimulando a participação popular na gestão pública. Diversos institutos de Direito Administrativo refletem esse modelo de administração gerencial como o princípio da eficiência, o contrato de gestão, as agências executivas, os instrumentos de parceria da Administração, a redução de custos com pessoal,

descentralização administrativa etc.

A prova de Delegado da PC/AC de 2017 elaborada pelo Ibade considerou ERRADA a afirmação: “A Administração Pública Gerencial, também denominada de racional, tem como uma de suas características marcantes o acentuado controle sobre processos, tendo o concurso público, a licitação, a desapropriação e o processo administrativo disciplinar como alguns de seus institutos ícones”.

A noção central da administração gerencial é o **princípio da subsidiariedade**, pelo qual não se deve atribuir ao Estado senão as atividades de exercício inviável pela iniciativa privada.

Quadro comparativo entre a administração burocrática e a administração gerencial		
	Administração burocrática	Administração gerencial
Período-base	Antes de 1998	Após 1998
Norma-padrão	Lei n. 8.666/93	Emenda n. 19/98
Paradigma	A lei	O resultado
Valores-chave	Hierarquia, forma e processo	Colaboração, eficiência e parceria
Controle	Sobre meios	Sobre resultados
Institutos relacionados	Licitação, processo administrativo, concurso público e estabilidade	Contrato de gestão, agências executivas e princípio da eficiência
Característica	Autorreferente	Orientada para o cidadão

1.4.1 “Estado em rede”

A teoria do “Estado em rede” foi criada como uma tentativa de **aperfeiçoamento no modelo da administração pública gerencial**. Superando a simples busca por resultados, o Estado em rede visa realizar uma **gestão para a cidadania**, transformando os indivíduos de destinatários das políticas públicas em “protagonistas na definição das estratégias governamentais”. Seu principal desafio é incorporar a participação da sociedade civil organizada na priorização e na implementação de estratégias governamentais, fomentando a **gestão regionalizada** e a **gestão participativa**, por meio de institutos como consultas e **audiências públicas**.

A prova de Delegado da PC/AC de 2017 elaborada pelo Ibade considerou CORRETA a afirmação: “O denominado ‘Estado em Rede’ tem como uma de suas características marcantes a viabilização da participação do cidadão na atuação administrativa do Estado. Neste contexto, as audiências públicas e as consultas públicas podem ser apontadas como exemplos deste modelo”.

1.5 CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Analizando o Direito Administrativo francês, **Jean Rivero**⁹ identificou três características técnicas fundamentais do referido ramo¹⁰:

a) o Direito Administrativo é um ramo recente: *desenvolveu-se somente a partir do século XIX*;

A prova da Magistratura Federal da 1ª Região considerou CORRETA a afirmação: “Costuma-se indicar o sítio histórico do advento do Direito Administrativo, como ramo autônomo, entre o fim do século XVIII e o início do século XIX”.

b) o *Direito Administrativo não foi codificado*: na França, país de Rivero, assim como no Brasil, o Direito Administrativo não está unificado em um código próprio, e sim disciplinado em leis esparsas. Entretanto, temos no Brasil alguns diplomas normativos que se caracterizam como verdadeiras codificações parciais: conferem sistematização a grupos específicos de assuntos, como é o caso do Código Aeronáutico (Lei n. 7.565/86), do Código de Águas (Decreto n. 24.643/34) e da Lei do Processo Administrativo (Lei n. 9.784/99);

c) o *Direito Administrativo é largamente jurisprudencial*: ao apresentar essa característica, Rivero tem em vista o sistema francês do contencioso administrativo, bastante diferente do modelo adotado no Brasil. Na França, as causas de interesse da Administração Pública não são julgadas pelo Poder Judiciário, mas por um complexo autônomo de órgãos administrativos cujas decisões ajudaram a desenhar a feição que o Direito Administrativo tem no mundo moderno. A influência da jurisprudência do contencioso administrativo francês sobre o Direito Administrativo no Brasil foi bastante significativa, especialmente em temas como teoria do desvio de poder, teoria dos motivos determinantes, contratos administrativos e responsabilidade do Estado. Porém, **no Brasil**, onde não existe o contencioso administrativo, já que todas as causas são decididas pelo Poder Judiciário (modelo inglês da jurisdição una), o **Direito Administrativo baseia-se diretamente na lei**, sendo bem menos expressiva a influência das decisões judiciais para a compreensão das questões de **Direito Administrativo**.

A prova da Magistratura do Paraná/2014 elaborada pelo TJ/PR considerou CORRETA a afirmação: "A primeira cadeira de direito administrativo no

Brasil foi criada em 1851 e com a implantação da República acentuou-se a influência do Direito Público Norte-Americano, adotando-se todos os postulados do *rule of law* e do *judicial control*".

Adaptando as considerações de Rivero à nossa realidade, podemos concluir que o **Direito Administrativo no Brasil** possui **quatro características técnicas fundamentais**:

1ª) é um ramo recente;

2ª) não está codificado, pois sua base normativa decorre de legislação esparsa e codificações parciais;

3ª) adota o modelo inglês da jurisdição una como forma de controle da administração;

4ª) é influenciado apenas parcialmente pela jurisprudência, uma vez que as manifestações dos tribunais exercem apenas influência indicativa. Nunca vigorou no Brasil o modelo norte-americano do **stare decisis**, segundo o qual as decisões judiciais criam precedentes com força vinculante para casos futuros (*common law*).

A prova da Magistratura do Paraná/2014 elaborada pelo TJ/PR considerou ERRADA a afirmação: "O direito administrativo tem como fontes a lei, a doutrina, os costumes e a jurisprudência, vigorando entre nós, desde o início da República, dada a influência sofrida do direito norte-americano, o princípio do *stare decisis*".

1.6 CRITÉRIOS PARA DEFINIÇÃO DO OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Embora não adote o contencioso administrativo, o Direito Administrativo brasileiro foi amplamente influenciado pela experiência francesa em relação a

esse modelo. As causas de interesse da Administração, na França, não são julgadas pelo Poder Judiciário, mas por um complexo autônomo de órgãos administrativos. Por isso, naquele país, a busca de um critério específico capaz de identificar os temas peculiares ao direito da administração pública constitui um problema fundamental para definir as competências do Poder Judiciário e do contencioso administrativo. Além dessa razão de ordem prática, a procura por um critério definidor do objeto do Direito Administrativo foi indispensável para o reconhecimento do *status* de ramo jurídico autônomo. Segundo Diogenes Gasparini¹¹, podem ser mencionadas **seis correntes principais** dedicadas a apresentar um critério unitário para a conceituação do Direito Administrativo e, conseqüentemente, a definição de seu objeto:

1) *corrente legalista*: considera que o Direito Administrativo resume-se ao conjunto da legislação administrativa existente no país. Tal critério é reducionista, pois desconsidera o papel fundamental da doutrina na identificação dos princípios básicos informadores do ramo;

2) *critério do Poder Executivo*: consiste em identificar o Direito Administrativo como o complexo de leis disciplinadoras da atuação do **Poder Executivo**. Esse **critério é inaceitável** porque ignora que a função administrativa também pode ser exercida fora do âmbito do Poder Executivo, como ocorre nas tarefas administrativas desempenhadas pelo Legislativo e pelo Judiciário (função atípica) e também cometidas a particulares por delegação estatal (exemplo: concessionários e permissionários de serviço público);

A prova de Analista Judiciário do TJ/CE de 2014 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “De acordo com o critério do Poder

Executivo, o direito administrativo é conceituado como o conjunto de normas que regem as relações entre a administração e os administrados”.

A prova de Procurador da AGU elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Em face da realidade da administração pública brasileira, é juridicamente correto afirmar que o critério adotado para a conceituação do direito administrativo no país é o critério do Poder Executivo”.

3) *critério das relações jurídicas*: com base nesse critério, pretende-se definir o Direito Administrativo como a disciplina das relações jurídicas entre a Administração Pública e o particular. A insuficiência do critério é clara, pois todos os ramos do Direito Público possuem relações semelhantes e, além disso, muitas atuações administrativas não se enquadram no padrão convencional de um vínculo interpessoal, como é o caso da expedição de atos normativos e da gestão de bens públicos;

4) *critério do serviço público*: muito utilizado entre autores franceses na metade do século passado, tal critério considera que o Direito Administrativo tem como objeto a disciplina jurídica dos serviços públicos. O critério mostra-se, atualmente, insuficiente na medida em que a Administração Pública moderna desempenha muitas atividades que não podem ser consideradas prestação de serviço público, como é o caso do poder de polícia e das atuações de fomento (incentivo a determinados setores sociais);

5) *critério teleológico ou finalístico*: considera que o Direito Administrativo deve ser conceituado a partir da ideia de atividades que permitem ao Estado alcançar seus fins. Essa concepção é inconclusiva em razão da dificuldade em definir quais são os **fins** do Estado;

A prova de Analista Judiciário do TJ/CE de 2014 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Pelo critério teleológico, o direito

administrativo é o conjunto de princípios que regem a administração pública”.

6) *critério negativista*: diante da complexa tarefa de identificar o objeto próprio do Direito Administrativo, alguns autores chegaram a sustentar que o ramo somente poderia ser conceituado por exclusão, isto é, seriam pertinentes ao Direito Administrativo as questões não pertencentes ao objeto de interesse de nenhum outro ramo **jurídico**. Tal modo de analisar o problema é insatisfatório por utilizar um critério negativo (cientificamente frágil) para estabelecer a conceituação.

A prova de Analista Judiciário do TJ/CE de 2014 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Consoante o critério negativo, o direito administrativo compreende as atividades desenvolvidas para a consecução dos fins estatais, incluindo as atividades jurisdicionais, porém excluindo as atividades legislativas”.

Atualmente, tem predominado a adoção do **critério funcional**, segundo o qual o Direito Administrativo é o ramo jurídico que estuda a disciplina normativa da **função administrativa**, independentemente de quem esteja encarregado de exercê-la: Executivo, Legislativo, Judiciário ou particulares mediante delegação estatal.

A partir desses diferentes critérios utilizados para conceituar o objeto do Direito Administrativo, Diogo de Figueiredo Moreira Neto elabora um quadro evolutivo do tema identificando **diversas escolas**¹²:

1) Escola Francesa: também chamada de Escola Clássica ou Legalista, propunha um sentido limitativo ao conceito de Direito Administrativo, restringindo-o ao estudo das normas administrativas de determinado país.

2) Escola Italiana: igualmente adepta de uma conceituação limitativa, entendia o Direito Administrativo como o estudo dos atos do Poder Executivo. Seus grandes expoentes foram Lorenzo Meucci, Oreste Ranelletti e Guido Zanobini.

3) Escola dos Serviços Públicos: considerava o Direito Administrativo como o estudo do conjunto de regras disciplinadoras dos serviços públicos. Teve entre seus adeptos Léon Duguit e Gaston Jèze.

4) Escola do Interesse Público: entendia que a noção fundamental para conceituar o Direito Administrativo era a ideia de bem comum ou interesse público, cuja proteção seria a finalidade última do Estado.

5) Escola do Bem Público: defendida por André Buttgenbach, entendia que a noção-chave para conceituação do Direito Administrativo seria a de bem público.

6) Escola dos Interesses Coletivos: sustentava que a defesa dos interesses coletivos era a base para conceituar o Direito Administrativo.

7) Escola Funcional: procurou associar o conteúdo do Direito Administrativo ao estudo da função administrativa.

8) Escola Subjetiva: defendida no Brasil por Ruy Cirne Lima e José Cretella Júnior, centralizava a conceituação do Direito Administrativo nas pessoas e órgãos encarregados de exercer as atividades administrativas.

9) Escola Exegética: pregava que o objeto do Direito Administrativo seria “a compilação das leis existentes e a sua interpretação com base principalmente na jurisprudência dos tribunais administrativos”¹³.

10) Escolas Contemporâneas: as escolas mais atuais tendem a utilizar diversos critérios combinados para oferecer um conceito mais abrangente de Direito Administrativo capaz de incluir todas as atividades desempenhadas

pela Administração Pública moderna.

1.7 REGRAS, PRINCÍPIOS E NORMAS

Ao conceituar Direito Administrativo, afirmamos que é o ramo que estuda “princípios e normas”. Cabe aqui um esclarecimento. Os estudos clássicos sobre o ordenamento jurídico tendem a adotar a expressão “regra jurídica” como um gênero que comporta duas espécies: os princípios e as normas¹⁴. Assim, a regra jurídica seria todo comando de conduta estabelecido pelo Direito. Tais regras, por sua vez, seriam de dois tipos: a) *princípios* – regras gerais norteadoras de todo o sistema jurídico; b) *normas* – comandos específicos de conduta voltados à disciplina de comportamentos determinados.

Autores mais modernos, entretanto, têm preferido abordar o problema de forma diversa¹⁵. **Norma jurídica** seria um **gênero**, dividido em **duas espécies**: a **regra** (norma específica disciplinadora de comportamentos específicos) e o **princípio** (regra geral de conteúdo mais abrangente do que o da norma).

A divergência não tem grande importância prática, mas é preciso reconhecer que esta última forma de classificar os comandos jurídicos tem uma vantagem: reforçar a ideia de que, assim como as regras específicas, os **princípios administrativos também são normas dotadas de força cogente capaz de disciplinar o comportamento da Administração Pública**.

Portanto, desde que não se questione a força cogente dos princípios jurídicos (possuem força cogente máxima), não faz diferença denominar os comandos mais específicos como normas ou regras.

1.7.1 Diferenças entre princípios e normas

O Direito é uma *linguagem prescritiva*, pois regula os comportamentos humanos comunicando regras obrigatórias. Essa linguagem prescritiva pode ser entendida em dois níveis diferentes: o plano do texto e o plano da regra. O texto é a forma; a regra normativa é o conteúdo do texto. As leis (texto) veiculam regras jurídicas (conteúdo). Por meio da interpretação, o operador do direito extrai a regra a partir do texto. Assim, um só diploma legal (por exemplo, o Estatuto do Servidor Público Federal – Lei n. 8.112/90) contém inúmeras regras. Essa distinção entre forma e conteúdo é indispensável para compreender muitos problemas de Direito Administrativo, como a diferença entre decreto (forma) e regulamento (conteúdo). O decreto é o continente (texto); o regulamento, o conteúdo (regra).

DICA: “artigos”, “parágrafos”, “incisos” e “alíneas” são partes integrantes do texto (forma), e não da norma (conteúdo). Por isso, em exames orais ou provas escritas, evite falar “o art. x prescreve isso ou aquilo”. Dê preferência por afirmar que “a norma do art. x prescreve isso ou aquilo”: é tecnicamente mais correto.

Como todo ramo jurídico, o Direito Administrativo possui dois tipos de regras cogentes: os princípios e as normas. Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência são exemplos de princípios administrativos (**art. 37, caput**, da Constituição Federal):

“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*”.

Diante da sua direta previsão no Texto Constitucional, esses cinco

princípios são chamados de princípios expressos ou explícitos.

Pelo contrário, o disposto no art. 40, § 1º, II, da CF, segundo o qual os servidores públicos são aposentados compulsoriamente aos 70 anos de idade, é uma regra.

Podemos diferenciar princípios e normas a partir de vários critérios:

a) quanto à abrangência: os princípios disciplinam maior quantidade de casos práticos; enquanto as normas são aplicáveis a um número menor de situações concretas;

b) quanto à abstração do conteúdo: os princípios possuem um conteúdo mais geral dotado de acentuado nível de abstração; já as normas têm um conteúdo reduzido à disciplina de certas condutas;

c) quanto à importância sistêmica: os princípios sintetizam os valores fundamentais de determinado ramo jurídico; enquanto as normas não cumprem tal papel dentro do sistema, apenas regulam condutas específicas;

d) quanto à hierarquia no ordenamento jurídico: como consequência da distinção anterior, os princípios ocupam posição hierarquicamente superior perante as normas, prevalecendo sobre elas em caso de conflito; as normas posicionam-se abaixo dos princípios na organização vertical do ordenamento, tendo a validade de seu conteúdo condicionada à compatibilidade com os princípios;

e) quanto à técnica para solucionar antinomias¹⁶: os princípios enunciam valores fundamentais do ordenamento jurídico de modo que, havendo **colisão entre dois ou mais princípios**, emprega-se a **lógica da cedência recíproca**, aplicando-se ambos, simultaneamente, mas com os conteúdos mitigados; enquanto no **conflito entre normas** surge uma questão de validade, utilizando-se da **regra do tudo ou nada**, de modo que uma

norma é aplicada afastando a incidência da outra;

f) quanto ao modo de criação: os **princípios jurídicos** são revelados pela doutrina num processo denominado **abstração indutiva**, pelo qual as regras específicas são tomadas como ponto de partida para identificação dos valores fundamentais inerentes ao sistema (princípios). Desse modo, o papel desempenhado pelo legislador na criação de um princípio jurídico é indireto, pois, após criar as diversas normas do sistema, cabe à doutrina identificar os princípios fundamentais ali contidos; ao contrário das normas, que são criadas diretamente pelo legislador;

g) quanto ao conteúdo prescritivo: os princípios têm conteúdo valorativo que, muitas vezes, não prescreve uma ordem específica para regulação de comportamentos; enquanto o conteúdo das normas sempre se expressa por meio de um dos três modais **deônticos** existentes: permitido, proibido e obrigatório. Toda norma jurídica permite, proíbe ou obriga determinada conduta humana.

Modais deônticos são os conteúdos lógicos possíveis de uma norma jurídica: permitido (representado, em termos lógicos, pela letra P), proibido (letra V, inicial de *verboten*, palavra alemã que significa proibido) e obrigatório (O).

Podemos sintetizar as semelhanças e diferenças entre princípios e normas na seguinte tabela comparativa:

Comparação entre princípios e normas		
	Princípios	Normas
Força cogente	Força cogente máxima	Força cogente máxima

Abrangência	Atingem maior quantidade de casos práticos	Disciplinam menos casos
Abstração do conteúdo	Conteúdo mais geral	Conteúdo mais específico
Importância sistêmica	Enunciam valores fundamentais do sistema	Somente disciplinam casos concretos
Hierarquia no ordenamento	Hierarquia superior	Hierarquia inferior
Técnica para solucionar antinomias	Cedência recíproca	Lógica do tudo ou nada
Modo de criação	Revelados pela doutrina	Criadas diretamente pelo legislador
Conteúdo prescritivo	Podem não ter modal deôntico	Sempre têm no conteúdo um modal deôntico: “permitido”, “proibido” ou “obrigatório”

Importante destacar que, segundo Diogo de Figueiredo Moreira Neto, os **princípios** são capazes de produzir as seguintes **espécies de eficácia**:

1) *eficácia imediata dirimente*: consiste em suprimir a produção de efeitos de normas e atos concretos incompatíveis com o princípio;

2) *eficácia imediata impediante ou redutora*: impede em parte a produção de efeitos de normas e atos concretos parcialmente incompatíveis com o conteúdo do princípio;

3) *eficácia mediata axiológica*: afirma na ordem jurídica os valores por ela protegidos;

4) *eficácia mediata monogenética*: ao reforçar determinados fundamentos finalístico-valorativos, o princípio contribui para a formação de novos

princípios e preceitos específicos;

5) *eficácia mediata otimizadora*: orienta a interpretação de preceitos normativos, permitindo a mais ampla e completa aplicação de seu conteúdo valorativo;

6) *eficácia mediata sistêmica*: interconecta o conteúdo de todos os preceitos do ordenamento, garantindo unidade e coerência ao sistema;

7) *eficácia mediata integrativa*: diz respeito ao preenchimento de lacunas.

1.8 OBJETO IMEDIATO E MEDIATO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Direito Administrativo é um ramo científico que estuda uma parcela das normas componentes do ordenamento jurídico, a saber: as normas que disciplinam o exercício da função administrativa. Assim, o **objeto imediato** do Direito Administrativo são os **princípios e normas** que regulam a função administrativa. Por sua vez, as normas e os princípios administrativos têm por objeto a disciplina das **atividades, agentes, pessoas e órgãos da Administração Pública**, constituindo o **objeto mediato do Direito Administrativo**.

1.9 DIREITO ADMINISTRATIVO COMO “DIREITO COMUM”

A complexidade das relações sociais e o desenvolvimento do conhecimento jurídico são fatores fundamentais para o processo de especialização dos ramos do direito. Com o passar do tempo, um único ramo jurídico vai se subdividindo e dando origem a novas ramificações. Cumpre lembrar que o direito em si é uno e indivisível, mas didaticamente as matérias podem ser organizadas em blocos separados para facilitar seu estudo.

Após o desmembramento e a criação de uma nova disciplina jurídica, o “ramo-mãe” permanece servindo de referência externa para a solução de questões que não possam ser resolvidas pela técnica própria do ramo especializado. Os casos mais importantes envolvem problemas de integração normativa. **Integração** é o processo técnico-jurídico utilizado para **preencher lacunas** em determinado ramo. Lacunas são hiatos na lei, espaços em branco, ausência de norma apropriada para resolver um caso concreto. Fala-se também na integração como o processo de colmatação (colmatação é a solução de um caso concreto mediante o preenchimento da lacuna jurídica) das lacunas. Nesse contexto, surge o conceito de “**direito comum**” – **fonte à qual se deve recorrer para suprir lacuna existente em ramo especializado**. Por ser o nascedouro de todos os ramos privatísticos, o **Direito Civil é o direito comum dos ramos de Direito Privado**. Assim, por exemplo, havendo uma lacuna no Direito Empresarial incapaz de ser preenchida mediante soluções internas desse ramo, cabe ao operador do direito recorrer às regras análogas de Direito Civil.

Ocorre que conhecida repartição didático-científica do Direito em dois blocos, Direito Público e Direito Privado, cria uma ressalva nesse processo de importação de soluções (integração). Assim, se um ramo é de Direito Público, não faz sentido recorrer às normas análogas presentes no Direito Civil. As soluções jurídicas aplicáveis a problemas privados não servem de modelo para dirimir adequadamente controvérsias que envolvem o Estado. São às normas e aos princípios administrativos que o operador do direito deve recorrer na hipótese de lacuna nos ramos juspublicísticos. **O Direito Administrativo é o direito comum dos ramos do Direito Público**.

1.10 PRESSUPOSTOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O surgimento do Direito Administrativo, entendido como complexo de regras disciplinadoras da atividade administrativa, somente foi possível devido a dois **pressupostos fundamentais**: 1) a **subordinação do Estado às regras jurídicas**, característica surgida com o advento do Estado de Direito e 2) a existência de **divisão de tarefas entre os órgãos estatais**. Dito de outro modo, a noção de Estado de Direito e a concepção da Tripartição de Poderes têm *status de conditio sine qua non* para a existência do Direito Administrativo.

Historicamente não havia sentido falar em um Direito Administrativo durante a Idade Média, período característico do Estado Absolutista (ou Estado de Polícia), em que inexistiam regras jurídicas colocadas acima da vontade dos monarcas. Foi somente após a **Revolução Francesa**, em **1789**, que o fortalecimento dos *Parlamentos* criou condições para estabelecerem-se regras limitadoras da atuação da administração pública. Ocorrida pouco antes da Revolução Francesa, no mesmo século XVIII, tem sido também apontada pelos estudiosos como decisiva para o nascimento da ideia de um Direito Administrativo a publicação da obra *O espírito das leis* (*L'esprit des lois*, **1748**), de Charles-Louis de Secondat, ou Charles de Montesquieu, mais conhecido como **Barão de Montesquieu**, na qual o autor defendeu a necessidade de uma distribuição do poder estatal entre órgãos distintos como um antídoto contra a concentração de poderes e os abusos que caracterizavam as monarquias absolutistas. Segundo Montesquieu, a experiência dos povos evidencia que quem tem o poder possui uma tendência a dele abusar, pondo em risco a liberdade do homem. Assim, torna-se necessário frear essa inclinação natural por meio de um sistema de controle do poder pelo poder. Muitos autores afirmam que Montesquieu não teria sido o primeiro a

idealizar a tripartição de poderes, sendo comum apontar *A república* (século IV a.C.), de Platão, e os *Tratados sobre governos civis* (1689), do empirista inglês John Locke, como as verdadeiras origens da famosa teoria. Parece inegável, todavia, que a aceitação universal da repartição dos poderes estatais entre órgãos distintos, admitida como eficiente instrumento de contenção de abusos, somente foi possível devido à obra de Montesquieu.

1.11 AUTONOMIA DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Atualmente não existe mais controvérsia sobre a autonomia didática e científica do Direito Administrativo diante dos demais ramos jurídicos. A existência de um **objeto próprio** (regras de direito disciplinadoras do exercício da função administrativa) e a existência de **princípios específicos** (legalidade, impessoalidade, moralidade etc.) são fatores suficientes para conferir **status de ramo autônomo**.

1.12 ESTADO, GOVERNO, PODER EXECUTIVO, ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, PODER EXECUTIVO E PODER PÚBLICO

O domínio dos conceitos de “Estado”, “Governo”, “Poder Executivo”, “Administração Pública”, “administração pública” (com minúscula) e “poder executivo” (com minúscula) é indispensável para compreensão de diversos temas do Direito Administrativo.

Estado é um povo situado em determinado território e sujeito a um **governo**. Nesse conceito despontam **três elementos**: a) **povo** é a dimensão pessoal do Estado, o conjunto de indivíduos unidos para formação da vontade geral do Estado. Povo não se confunde com *população*, conceito demográfico que significa contingente de pessoas que, em determinado momento, estão no

território do Estado. É diferente também de *nação*, conceito que pressupõe uma ligação cultural entre os indivíduos; b) **território** é a base geográfica do Estado, sua dimensão espacial; c) **governo** é a cúpula diretiva do Estado. Indispensável, também, lembrar que o Estado organiza-se sob uma *ordem jurídica* que consiste no complexo de regras de direito cujo fundamento maior de validade é a **Constituição**. A *soberania* refere-se ao atributo estatal de não conhecer entidade superior na ordem externa, nem igual na ordem interna (Jean Bodin).

A prova de Analista Judiciário TRT8 em 2016 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Povo, território e governo soberano são elementos indissociáveis do Estado”.

A prova de Técnico de Administração/PA elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O Estado brasileiro é um ente personalizado formado pelos elementos povo, território e governo soberano”.

A prova de Promotor de Justiça/PR considerou CORRETA a afirmação: “Segundo o escólio de Celso Ribeiro Bastos Estado ‘é a organização política sob a qual vive o homem moderno (...) resultante de um povo vivendo sobre um território delimitado e governado por leis que se fundam num poder não sobrepujado por nenhum outro externamente e supremo internamente’. Com base nesta definição podemos afirmar que os elementos fundamentais Povo, Território e Governo (Poder) ainda são os componentes básicos na constituição do Estado, segundo a doutrina”.

Governo é um conceito que sofreu importante alteração de conteúdo. A concepção clássica considerava que governo era sinônimo de Estado, isto é, a somatória dos três Poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário. Atualmente, porém, governo, em sentido subjetivo, é **a cúpula diretiva do Estado**, responsável pela condução dos altos interesses estatais e pelo **poder político**,

e cuja composição pode ser modificada mediante eleições. Nesse sentido, pode-se falar em “governo FHC”, “governo Lula”. Na acepção objetiva ou material, governo é a **atividade diretiva do Estado**.

A prova de Analista de Finanças elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O poder político de um Estado é composto pelas funções legislativa, executiva e judicial e tem por características essenciais a unicidade, a indivisibilidade e a indelegabilidade”.

A prova de Delegado da PC/AC de 2017 elaborada pelo Ibade considerou ERRADA a afirmação: “Governo é pessoa jurídica de direito público que possui aptidão para titularizar direitos e contrair obrigações”.

Poder Executivo é o complexo de órgãos estatais verticalmente estruturados sob direção superior do “Chefe do Executivo” (Presidente da República, Governador ou Prefeito, dependendo da esfera federativa analisada). Junto com o Legislativo e o Judiciário, o Executivo compõe a tripartição dos Poderes do Estado.

Administração Pública (com iniciais maiúsculas) é um conceito que não coincide com Poder Executivo. Atualmente, o termo Administração Pública designa o **conjunto de órgãos e agentes estatais no exercício da função administrativa**, independentemente de serem pertencentes ao Poder Executivo, ao Legislativo, ao Judiciário, ou a qualquer outro organismo estatal (como Ministério Público e Defensorias Públicas). Assim, por exemplo, quando o Supremo Tribunal Federal constitui comissão de licitação para contratar determinado prestador de serviços, a comissão e seus agentes são da Administração Pública porque e enquanto exercem essa função administrativa.

MUITO IMPORTANTE (conceito fundamental): Administração Pública é o conjunto de órgãos e agentes estatais no exercício da função administrativa, independentemente do Poder a que pertençam.

Administração pública (com iniciais minúsculas) ou **poder executivo** (com minúscula) são expressões que designam a **atividade** consistente na **defesa concreta do interesse público**.

DICA: escrita com iniciais maiúsculas, “Administração Pública” é um conjunto de agentes e órgãos estatais; grafada com minúsculas, a expressão “administração pública” designa a atividade consistente na defesa concreta do interesse público.

Por isso, lembre: concessionários e permissionários de serviço público exercem administração pública, mas não fazem parte da Administração Pública.

Já o conceito de **Poder Público** em sentido orgânico ou subjetivo, segundo Diogo de Figueiredo Moreira Neto, é “o complexo de órgãos e funções, caracterizado pela coerção, destinado a assegurar uma ordem jurídica, em certa organização política considerada”¹⁷. Pode-se dizer que o autor considera Poder Público, em sentido subjetivo, como **sinônimo de Estado**. Porém, na **acepção funcional ou objetiva**, poder público significaria a própria **coerção** característica da organização estatal.

1.13 SENTIDOS DA EXPRESSÃO “ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA”

A expressão “Administração Pública” pode ser empregada em diferentes sentidos¹⁸:

1º – Administração Pública **em sentido subjetivo, orgânico ou formal** é

o conjunto de agentes, órgãos e entidades públicas que exercem a **função administrativa**;

A prova de Analista Judiciário do TJ/CE de 2014 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A administração pública, em sentido subjetivo, diz respeito à atividade administrativa exercida pelas pessoas jurídicas, pelos órgãos e agentes públicos que exercem a função administrativa”.

2º – Administração Pública **em sentido objetivo, material ou funcional**, mais adequadamente denominada “administração pública” (com iniciais minúsculas), é a atividade estatal consistente em defender concretamente o interesse público. No que diz respeito ao aspecto material da administração pública, isto é, utilizada a expressão para designar uma atividade estatal, pode-se distinguir a **administração pública lato sensu**, compreendendo tanto a função administrativa quanto a função política (ou de governo). Já **administração pública stricto sensu** abrange exclusivamente o desempenho da função administrativa.

A prova da Esaf para Promotor de Justiça/PE 2002 deu como CORRETA a afirmação: “A expressão Administração Pública em sentido objetivo, material ou funcional, designa a natureza da atividade exercida pelas pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos”.

1.13.1 O que significa a expressão “Fazenda Pública”?

A locução “Fazenda Pública” é normalmente utilizada pelos operadores do Direito para designar **o Estado em juízo**, ou seja, as pessoas jurídicas governamentais quando figuram no polo ativo ou passivo de ações judiciais,

assim como órgãos despersonalizados dotados de capacidade processual especial.

No entanto, em decorrência do supraprincípio da supremacia do interesse público sobre o privado, a legislação processual brasileira reconhece determinadas “prerrogativas especiais para a Fazenda Pública” que somente são aplicadas às pessoas jurídicas de direito público, como ocorre, por exemplo, nas prerrogativas listadas na Lei n. 9.494/97.

Assim, tornou-se obrigatório reduzir a abrangência do conceito de Fazenda Pública para nele incluir somente as pessoas jurídicas de direito público interno, quer da Administração Pública Direta (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), quer da Administração Pública Indireta (autarquias, fundações públicas, associações públicas, agências reguladoras e agências executivas), além dos órgãos públicos despersonalizados dotados de capacidade processual especial (Ministério Público, Defensoria, Tribunais de Contas, Mesa do Senado etc.)¹⁹.

Importante destacar que as **empresas estatais** (empresas públicas, sociedades de economia mista e respectivas subsidiárias) não integram o conceito de **Fazenda Pública** na medida em que, embora pertençam à Administração Pública, são pessoas jurídicas de direito privado.

Todavia, sabe-se que as **empresas estatais prestadoras de serviços públicos** (exemplo: Empresa de Correios e Telégrafos – ECT) gozam de condição especial. Isso porque o **regime jurídico** próprio do serviço público (regime jurídico-administrativo) derroga parcialmente as regras privadas, razão pela qual algumas características normativas são diferentes daquelas aplicáveis às exploradoras de atividades econômicas²⁰.



A prova de Juiz de Direito/RS elaborada pela FMP/RS em 2015 considerou ERRADA a afirmação: “O regime jurídico juspublicista, no todo ou em parte, somente pode ser aplicado às pessoas jurídicas de direito público”.

Uma dessas características diferenciadas consiste no fato de que nas empresas estatais prestadoras de serviços públicos, ao contrário do que ocorre nas exploradoras de atividade econômica, os bens são impenhoráveis, de modo que tais entidades estão submetidas ao regime especial de execução por precatório (art. 100 da Constituição Federal). E a execução via precatório é considerada uma das prerrogativas da Fazenda Pública em juízo.

Com isso, verifica-se que, quando prestam serviços públicos, as empresas estatais, embora dotadas de personalidade de direito privado, também gozam de privilégios decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado, como bens impenhoráveis, execução por precatório, imunidade tributária, prazos processuais maiores, entre outros, integrando para todos os efeitos legais o conceito de Fazenda Pública.

Portanto, o conceito de Fazenda Pública engloba:

- a) entidades federativas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios);
- b) órgãos públicos com capacidade processual especial (Ministério Público, Defensorias, Tribunais de Contas etc.);
- c) autarquias, fundações públicas, agências reguladoras, agências executivas e demais espécies do gênero autárquico;
- d) empresas estatais prestadoras de serviços públicos (exemplo: Correios e Metrô) (Nesse sentido: 1ª Turma do STF, RE 851.711 Agr/DF, 12-12-2017).

1.13.2 Administração Pública introversa e extroversa

A prova da Polícia Civil do Acre, organizada pelo Ibade, em 2017, utilizou o conceito de “Administração Pública introversa”, no sentido do conjunto de relações existentes entre o Poder Público e seus agentes. Já “Administração Pública extroversa” seria o complexo de vínculos entre a Administração e os particulares²¹.

1.14 TAREFAS PRECÍPUAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MODERNA

O grande número e a diversidade das atribuições cometidas ao Estado, nos dias atuais da chamada pós-modernidade²², não impedem a **doutrina clássica** de identificar as **três tarefas precípuas** da Administração Pública moderna. A ordem abaixo indicada reflete a sequência histórica exata em que as tarefas foram sendo atribuídas ao Poder Público durante os séculos XIX e XX:

1ª) o exercício do **poder de polícia**: foi a primeira missão fundamental conferida à Administração, ainda durante o século XIX, período do chamado “Estado-Polícia”²³ ou “Estado-Gendarme”. O poder de polícia consiste na limitação e no condicionamento, pelo Estado, da liberdade e propriedade privadas em favor do interesse público;

2ª) a prestação de **serviços públicos**: na primeira metade do século XX, especialmente após a Primeira Guerra Mundial (1914-1918), as denominadas Constituições Sociais (mexicana, de 1917, e alemã, ou de Weimar, de 1919) passaram a atribuir ao Estado funções positivas (o poder de polícia é função negativa, limitadora) de prestação de serviços públicos, como o oferecimento de transporte coletivo, água canalizada e energia elétrica;

3ª) a realização de **atividades de fomento**: já na segunda metade do século XX, a Administração Pública passou também a **incentivar setores**

sociais específicos, estimulando o desenvolvimento da ordem social e **econômica**.

A prova de Fiscal do Trabalho elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A função executiva, por meio da qual o Estado realiza atos concretos voltados para a realização dos fins estatais e da satisfação das necessidades coletivas, compreende a função de governo, relacionada com atribuições políticas, colegislativas e de decisão, e a função administrativa, da qual se vale o Estado para desenvolver as atividades de intervenção, fomento, polícia administrativa e serviço público”.

LEMBRAR: as três tarefas fundamentais da Administração Pública moderna são: poder de polícia, serviço público e **fomento**.

Sem relevante fundamento doutrinário, os concursos públicos começaram a fazer referência a uma **quarta tarefa precípua da Administração moderna**: a **atividade de intervenção**, subdividida nas categorias:

a) intervenção na propriedade privada: compreende todas as ações estatais de limitação da propriedade em favor do interesse público, visando o cumprimento do princípio da “função social da propriedade” (art. 5º, XXIII, da CF);

b) intervenção no domínio econômico (regulação): consiste nas atividades estatais de disciplina, normatização e fiscalização dos agentes econômicos;

c) intervenção no domínio social: trata-se da atuação do Estado voltada a apoiar os economicamente hipossuficientes com o objetivo, por exemplo, de reduzir as desigualdades sociais.

Na verdade, todas as funções compreendidas sob o título de “atividades interventivas” já faziam parte das três tarefas precípuas clássicas da

Administração moderna, ou seja, são atividades que podem ser perfeitamente enquadradas como poder de polícia, serviços públicos ou fomento.

1.15 INTERPRETAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Direito constitui uma linguagem prescritiva criada para disciplinar os comportamentos humanos, tornando possível a vida em sociedade. O cumprimento das condutas determinadas pelo ordenamento jurídico é reforçado pela previsão de sanções. Ao contrário das normas morais, estéticas e religiosas, a violação das normas jurídicas impõe ao sujeito a aplicação de sanção *externa e institucionalizada*²⁴. A sanção jurídica é externa porque imposta ao sujeito pela sociedade; é institucionalizada porquanto aplicada por órgãos estatais criados com essa finalidade.

O veículo introdutor de normas e sanções no Direito é o texto jurídico. Porém, para que as normas sejam cumpridas e compreendidas suas sanções, torna-se necessário extraí-las do texto legal. **Interpretação é o processo técnico que revela, a partir do texto legal, o sentido e o alcance das normas e sanções jurídicas.** Hermenêutica é a parte da Filosofia do Direito que estuda a interpretação de normas jurídicas.

A interpretação das regras do Direito Administrativo está sujeita aos princípios hermenêuticos gerais estudados pela Filosofia do Direito e, subsidiariamente, às regras interpretativas próprias do Direito Privado.

Entretanto, atento às características peculiares da função administrativa, Hely Lopes Meirelles²⁵ indica **três pressupostos** que devem ser observados **na interpretação** de normas, atos e contratos **de Direito Administrativo**, especialmente quando utilizados princípios hermenêuticos privados para compreensão de institutos administrativos:

1º) *a desigualdade jurídica entre a Administração e os administrados*: ao contrário do que ocorre no Direito Privado, a relação jurídica básica no Direito Administrativo é marcada pelo desequilíbrio entre as partes ou *verticalidade* da relação;

2º) *a presunção de legitimidade dos atos da Administração*: tal atributo tem o poder de inverter o ônus da prova sobre a validade do ato administrativo, transferindo ao particular o encargo de demonstrar eventual defeito do ato administrativo;

3º) *a necessidade de poderes discricionários para a Administração atender ao interesse público*: a lei confere ao agente público, na competência discricionária, uma margem de liberdade para que decida, diante do caso concreto, qual a melhor maneira de defender o interesse público. Essa pluralidade de comportamentos válidos, presente na prática de atos administrativos discricionários, deve ser levada em consideração na interpretação das normas de Direito Administrativo, especialmente para compreensão dos limites traçados pela lei para o exercício das **competências administrativas**.

A prova da Magistratura do Paraná/2014 elaborada pelo TJ/PR considerou CORRETA a afirmação: “A interpretação do direito administrativo, além da utilização analógica das regras do direito privado que lhe foram aplicáveis, há de considerar, necessariamente, três pressupostos: 1º) a desigualdade jurídica entre a Administração e os administrados; 2º) a presunção de legitimidade dos atos da administração; 3º) a necessidade de poderes discricionários para a Administração atender ao interesse público”.

Desde que observados esses três pressupostos, a interpretação de normas do Direito Administrativo é regida pelos princípios hermenêuticos da

Filosofia do Direito e, subsidiariamente, do Direito Privado.

1.16 RELAÇÃO COM OUTROS RAMOS

O Direito Administrativo é um ramo do Direito Público porque estuda a regulação jurídica de atividades tipicamente estatais. Tem autonomia didática e científica como campo específico do saber humano e princípios e técnicas próprios para compreensão do seu objeto. Entretanto, não há dúvida de que o Direito Administrativo, embora autônomo, possui diversos pontos de conexão com outros ramos jurídicos, conforme se demonstrará a seguir.

Direito Constitucional: a relação entre o Direito Constitucional e o Direito Administrativo é profunda. A Constituição de 1988 dedicou um capítulo inteiro (Capítulo VII do Título III) ao regramento da atividade administrativa, denominado “Da Administração Pública”. O Texto de 1988 disciplina, entre outros, os seguintes temas de Direito Administrativo: a) desapropriação (art. 5º, XXIV); b) requisição de bens (art. 5º, XXV); c) gratuidade de certidões (art. 5º, XXXIV); d) princípios do processo administrativo (art. 5º, LIV e LV); e) ação popular contra ato lesivo ao patrimônio público e à moralidade administrativa (art. 5º, LXXIII); f) gratuidade na prestação de serviços públicos (art. 5º, LXXVI); g) competência para prestação de serviços públicos (arts. 21, 25 e 29); h) princípios gerais do Direito Administrativo (art. 37, *caput*); i) regime jurídico dos cargos, empregos e funções públicas (art. 37); j) organização administrativa (art. 37, XIX); k) licitações e contratos (art. 37, XXI); l) responsabilidade do Estado (art. 37, § 6º); m) política urbana (arts. 182 e 183); n) reforma agrária (arts. 184 a 191).

Como se vê, os fundamentos do Direito Administrativo brasileiro estão

constitucionalmente disciplinados, evidenciando a vinculação entre os dois ramos.

Direito Civil: o Direito Administrativo surgiu, nas decisões do contencioso administrativo francês, como um conjunto de regras e técnicas derogadoras do regime privado. Temas específicos, como atos da Administração e contratos estatais, até então disciplinados pelo Direito Civil, passaram a sujeitar-se a regras novas, compatíveis com o *status* privilegiado que o Poder Público gozava na condição de defensor dos interesses da coletividade. Assim, ao longo do século XIX, era construído o Direito Administrativo como um ramo autônomo em relação ao Direito Civil (à época, o direito comum). Essa circunstância histórica de passado em comum mantém o Direito Civil e o Direito Administrativo relacionados em diversos aspectos. Especialmente no que concerne à teoria do ato administrativo, contratos, pessoas da Administração indireta, servidão administrativa e bens públicos; o recurso a regras do Código Civil, para solução de problemas administrativos, é bastante frequente.

Como se vê, os fundamentos do Direito Administrativo brasileiro estão constitucionalmente disciplinados, evidenciando a vinculação entre os dois ramos.

Direito Processual Civil: o advento da lei federal do Processo Administrativo (Lei n. 9.784/99) reforçou a ligação que o Direito Administrativo mantém com institutos e temas do Direito Processual Civil. A base principiológica do processo administrativo é a mesma do processo civil, e até os aspectos do procedimento adotado pela Lei n. 9.784/99 tiveram notada influência dos ritos do Código de Processo Civil. Além disso, as normas aplicáveis às ações de defesa do administrado e ao procedimento

seguido pela Fazenda Pública em juízo têm previsão expressa na legislação processual civil. Merece destaque também o regramento processual da Ação de Improbidade Administrativa, previsto na Lei n. 8.429/92, importante instrumento introduzido pela Constituição de 1988 para dar um contorno mais definido ao princípio da moralidade administrativa.

Direito do Trabalho: o regime jurídico aplicado aos empregados públicos é, essencialmente, o previsto na Consolidação das Leis do Trabalho. Além disso, diversos direitos consagrados na legislação trabalhista aos empregados públicos e privados foram constitucionalmente estendidos aos servidores públicos estatutários (art. 39, § 3º, da CF), tais como: a) salário mínimo; b) décimo terceiro salário; c) salário-família; d) duração da jornada de trabalho; e) repouso semanal remunerado; f) adicional de serviço extraordinário; g) adicional de férias; h) licença à gestante; i) licença-paternidade; j) proteção do trabalho da mulher; k) redução dos riscos do trabalho; l) proibição de diferenças salariais.

Tais exemplos comprovam a estreita relação que o Direito Administrativo entretém com o Direito do Trabalho.

Direito Penal: as condutas reveladoras de maior lesividade à Administração Pública estão tipificadas como “Crimes contra a Administração Pública”, cujas punições são indicadas nos arts. 312 a 319 do Código Penal. Tal circunstância já seria suficiente para demonstrar a estreita relação que o Direito Administrativo mantém com o Direito Penal. Além disso, a perda do cargo público constitui efeito das condenações criminais, o que consiste em claro reflexo administrativo da jurisdição penal.

Direito Processual Penal: os procedimentos adotados para apuração e julgamento dos crimes contra a Administração Pública fazem parte do campo

específico de interesses do Direito Processual Penal, outro ramo do Direito Público com o qual o Direito Administrativo guarda relação de proximidade e cooperação.

Direito Tributário: é uma especialização do Direito Administrativo, tendo surgido a partir da identificação de princípios específicos reguladores das atividades estatais de criação e arrecadação de tributos. O Direito Tributário aproveita toda a base principiológica do Direito Administrativo, especialmente porque a exigência de tributos consiste em clara manifestação da função administrativa. O aparato estatal de cobrança tributária, conhecido como Fisco, é parte integrante da Administração Pública em sentido orgânico, fato reconhecido pelo próprio Código Tributário Nacional ao utilizar a expressão “Administração Tributária” para se referir à Fazenda Pública (arts. 194 a 208 do CTN). Além disso, o lançamento tributário é qualificado pelo CTN como “procedimento administrativo”, e a certidão da dívida ativa (CDA) é revestida, segundo o legislador, de “presunção de liquidez e certeza”, nome empregado no sentido de presunção de legitimidade, conhecido atributo dos atos administrativos. Apenas para indicar outro exemplo de profunda relação entre os dois ramos, o art. 145, II, da Constituição Federal, ao definir o fato gerador das taxas, assevera que podem ser cobradas, para remunerar *serviço público específico e divisível* ou exercício efetivo do *poder de polícia*, duas modalidades de manifestação da função administrativa.

Direito Financeiro: o Direito Financeiro, compreendido como o ramo do Direito Público que estuda a disciplina jurídica das receitas e despesas públicas, também entretém profundo relacionamento com o Direito Administrativo na medida em que as entidades, órgãos e agentes

encarregados da gestão das receitas e despesas estatais pertencem à Administração Pública, sujeitando-se inevitavelmente aos princípios e normas do regime jurídico-administrativo.

Direito Econômico: sub-ramo do Direito Administrativo, o Direito Econômico é especializado na compreensão das regras jurídicas e instrumentos aplicáveis à regulação estatal da economia. Assim, as formas de intervenção no mercado estudadas pelo Direito Econômico são, na verdade, manifestações do *poder de polícia* da Administração Pública, submetidas aos princípios e normas do Direito Administrativo. A título de exemplo de conexão entre os dois ramos, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), autarquia federal competente para prevenir e reprimir infrações à ordem econômica (art. 4º da Lei n. 12.529/2011), aplica as sanções previstas em lei mediante procedimento específico caracterizado como processo administrativo sancionatório, submetido, no que couber, ao regime jurídico da legislação administrativa, especialmente quanto às garantias formais e materiais do investigado.

Direito Urbanístico: o Direito Urbanístico também constitui sub-ramo do Direito Administrativo voltado para o estudo da disciplina normativa dos instrumentos para implementação da política urbana. Desse modo, todos os princípios e normas do Direito Administrativo aplicam-se, no que não contrariar regras específicas previstas na legislação, ao campo de interesse do Direito Urbanístico.

Direito Ambiental: outro ramo novo surgido como especialização do Direito Administrativo, o Direito Ambiental utiliza inúmeros institutos administrativos como instrumentos para proteção do meio ambiente. Os exemplos mais evidentes desses institutos de Direito Administrativo são:

tombamento, limitação administrativa, sanções administrativas, poder de polícia, poder normativo, processo administrativo e zoneamento ambiental.

Direito Empresarial: em que pese constituir ramo do Direito Privado, o Direito Empresarial também se relaciona com o Direito Administrativo, especialmente no tocante ao tema das empresas públicas e sociedades de economia, pois a forma organizacional e o regime falimentar dessas pessoas de direito privado pertencentes à Administração Indireta seguem a disciplina normativa estabelecida pela legislação comercial.

Direito Internacional Público: é cada vez mais notável a influência dos tratados e convenções internacionais no Direito Administrativo interno. As regras jurídicas originárias dos pactos internacionais de que o Brasil é signatário ingressam no ordenamento nacional dotadas de força cogente, vinculando os órgãos e agentes da Administração Pública, especialmente em matéria de direitos humanos, caso em que os tratados e convenções internacionais adquirem internamente o *status* de norma constitucional, desde que aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros (art. 5º, § 3º, da CF).

1.17 CODIFICAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Direito Administrativo pátrio, assim como ocorre na maioria dos países modernos, não está organizado em um diploma único. **Nosso Direito Administrativo não está codificado.**

De acordo com Hely Lopes Meirelles²⁶, existem **três estágios** pelos quais um novo ramo jurídico passa rumo à codificação:

1º) *Fase da legislação esparsa:* nessa etapa as normas pertencentes ao ramo jurídico estão distribuídas em diplomas legislativos diversos, sem

qualquer sentido de sistematização. É a situação atual do Direito Ambiental no Brasil.

2º) *Fase da consolidação*: após a fase da legislação esparsa, costuma-se avançar para a elaboração de codificações parciais, conferindo certa organização à disciplina normativa de temas pontuais dentro do ramo jurídico. Em momento seguinte, pode ocorrer de as leis mais importantes do ramo serem agrupadas em um diploma legislativo único chamado de “consolidação” ou “coletânea”. A consolidação não se caracteriza como um verdadeiro código, na medida em que lhe faltam a unidade lógica e a sistematização racional, impossíveis de se obter com a simples justaposição de leis distintas. Na fase da consolidação encontra-se, no Brasil, o Direito do Trabalho.

3º) *Fase da codificação*: finalmente, superadas as etapas da legislação esparsa e da consolidação, dá-se a codificação do direito por meio da organização, em diploma legislativo único, dos princípios e normas mais relevantes para aquele ramo. É o caso, no Brasil, do Direito Civil, do Direito Processual Civil, do Direito Penal, entre outros. É importante frisar que a codificação não exclui a possibilidade de existirem leis extravagantes. O código reunirá os temas centrais, sem prejuízo de outros diplomas normativos disciplinarem temas específicos *a partir das regras gerais codificadas*. Serve de exemplo a situação do Direito Civil brasileiro, ramo codificado (Lei n. 10.406/2002 – Código Civil), mas com diversas leis esparsas, como a Lei de Locações (8.245/91) e a Lei do Bem de Família (Lei n. 8.009/90).

Cabe ressaltar que a **codificação não tem necessariamente relação direta com o estágio evolutivo de determinado ramo**. A ausência de um código não significa atraso ou falta de amadurecimento científico. A não

codificação pode ser resultado de uma simples opção política do legislador.

PERGUNTA: Em qual fase se encontra o Direito Administrativo no Brasil?

Resposta: **O Direito Administrativo no Brasil está na fase da codificação parcial (um subestágio dentro da fase da consolidação).** Essa é também a opinião de Hely Lopes Meirelles: “entre nós, os estágios antecedentes da codificação administrativa já foram atingidos e se nos afiguram superados pela existência de vários códigos parciais (Código da Contabilidade Pública, Código de Águas, Código da Mineração, Código Florestal etc.)”²⁷.

Outra informação importante: a falta de codificação não induz à ausência de autonomia. O ramo pode ser autônomo e não estar codificado, como é o caso do próprio Direito Administrativo.

Portanto, não se devem confundir as fases tendentes à codificação com o *processo de reconhecimento da autonomia*. Para ser reconhecida a autonomia de determinado ramo, normalmente é preciso atender aos seguintes pressupostos: 1º) identificação de parcela do objeto, dentro do ramo-mãe, submetida a um regramento peculiar; 2º) reunião de temas em torno de valores sistêmicos comuns, definindo-se princípios específicos capazes de conferir unidade ao novo grupo de assuntos; e 3º) obtenção de um ganho de conhecimento decorrente do desmembramento.

É bastante debatida a questão das vantagens e desvantagens da codificação do Direito Administrativo.

A **favor da codificação**, podem ser levantados os seguintes argumentos:

- 1) favorece a **segurança jurídica**;
- 2) cria maior **transparência no processo decisório**;
- 3) aumenta a **previsibilidade** das decisões;

- 4) beneficia a **estabilidade social**;
- 5) facilita o **acesso da população** para conhecimento das regras vigentes;
- 6) permite uma **visão panorâmica do ramo**;
- 7) oferece melhores condições de **controle da atuação estatal**.

Por outro lado, **contra a codificação**, alguns autores invocam os argumentos abaixo:

- 1) risco de **estagnação do Direito**;
- 2) gera a constante **desatualização do código** diante da aprovação de posteriores leis extravagantes;
- 3) a **competência concorrente** para legislar sobre Direito Administrativo impossibilitaria a codificação aplicável a todas as esferas federativas;
- 4) a grande **diversidade de temas**, dificultando o trabalho de compilação.

Quadro sinótico de argumentos sobre a codificação do Direito Administrativo	
Argumentos a favor da codificação do DA	Argumentos contrários à codificação do DA
Segurança jurídica	Estagnação do Direito
Transparência do processo decisório	Desatualização constante
Previsibilidade das decisões	Competência concorrente
Estabilidade social	Diversidade de temas
Acesso da população	
Visão panorâmica	
Controle da atuação estatal	

DICA: o que defender na prova? Diante da maior quantidade e qualidade da

argumentação, sustente a posição FAVORÁVEL À CODIFICAÇÃO. Além dos argumentos apresentados, afirme que essa é a opinião de Hely Lopes Meirelles (um dos poucos autores importantes que se manifestou sobre a controvérsia) e, se lembrar, faça referência à experiência positiva do Código Administrativo de Portugal²⁸.

1.18 FONTES DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Fonte é o local de onde algo provém. No Direito, as *fontes* são os **atos jurídicos de onde as normas emanam**. As fontes jurídicas podem ser de dois tipos: a) *primárias, maiores ou diretas*: são o nascedouro principal e imediato das normas; e b) *secundárias, menores ou indiretas*: constituem instrumentos acessórios para originar normas, derivados de fontes primárias.

No Direito Administrativo, somente a **lei constitui fonte primária** na medida em que as demais fontes (secundárias) estão a ela subordinadas. **Doutrina, jurisprudência e costumes são fontes secundárias.**

A prova de Analista Judiciário do TJ/CE de 2014 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “São considerados fontes primárias do direito administrativo os atos legislativos, os atos infralegais e os costumes”.

Lucia Valle Figueiredo não admite que os costumes sejam fontes do Direito Administrativo (visão minoritária) (*Curso de direito administrativo*, p. 46).

A **lei** é o único veículo habilitado para criar diretamente deveres e proibições, obrigações de fazer ou não fazer, no Direito Administrativo. Esse é o sentido da regra estabelecida no art. 5º, II, da Constituição Federal: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Por lei deve-se entender aqui **qualquer veículo normativo**

que expresse a vontade popular: Constituição Federal, emendas constitucionais, Constituições Estaduais, Leis Orgânicas, leis ordinárias, leis complementares, leis delegadas, decretos legislativos, regulamentos, resoluções e medidas provisórias. Somente tais veículos normativos criam originariamente normas jurídicas, constituindo as únicas fontes diretas do Direito Administrativo. Assim, o conceito de lei deve ser considerado aqui em sentido amplo.

Doutrina é a produção intelectual dos juristas a respeito de certo tema jurídico. A doutrina não cria diretamente a norma, mas esclarece o sentido e o alcance das regras jurídicas conduzindo o modo como os operadores do direito devem compreender as determinações legais. Especialmente quando o conteúdo da lei é obscuro, uma nova interpretação apresentada por estudiosos renomados tem um impacto social similar ao da criação de outra norma.

A prova de Assistente de Piraúba/2017 elaborada pela MS Concursos considerou ERRADA a afirmação: “A doutrina é conduta reiterada praticada pelos agentes públicos com consciência de obrigatoriedade”.

A **jurisprudência**, entendida como reiteradas decisões dos tribunais sobre determinado tema, não tem a força cogente de uma norma criada pelo legislador, mas influencia decisivamente a maneira como as regras passam a ser entendidas e aplicadas.

ATENÇÃO: diferente é a situação se o entendimento jurisprudencial estiver previsto em **Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal**. Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda n. 45/2004: “O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre

matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei”. A **Súmula Vinculante é de cumprimento obrigatório pela Administração Pública**, revestindo-se de força cogente para agentes, órgãos e entidades administrativas.

Os **costumes** são práticas reiteradas da autoridade administrativa capazes de estabelecer padrões obrigatórios de comportamento. Ao serem repetidos constantemente, criam o hábito de os administrados esperarem aquele modo de agir, causando incerteza e instabilidade social sua repentina alteração. É nesse sentido que os costumes constituem fontes secundárias do Direito Administrativo. Importante lembrar que os costumes não têm força jurídica igual à da lei, razão pela qual só podem ser considerados vigentes e exigíveis quando não contrariarem nenhuma regra ou princípio estabelecido na legislação. **Costumes contra legem não se revestem de obrigatoriedade.**

A prova de Procurador de Fortaleza/2017 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Conforme a doutrina, diferentemente do que ocorre no âmbito do direito privado, os costumes não constituem fonte do direito administrativo, visto que a administração pública deve obediência estrita ao princípio da legalidade”.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto, ao tratar do que chama de **fontes inorganizadas** do Direito Administrativo, diferencia o costume da praxe administrativa²⁹.

Enquanto, para o autor, o costume caracteriza-se pelo uso e a convicção generalizada da necessidade de sua cogência, a **praxe administrativa** é

basicamente uma **prática burocrática rotineira** adotada por conveniência procedimental, desprovida do reconhecimento de sua indispensabilidade. De modo geral, a praxe administrativa **não é** considerada **fonte do Direito Administrativo**, mas pode ser utilizada como um meio útil para solucionar casos novos, desde que não contrarie alguma regra ou garantia formalmente estabelecida.

1.19 SISTEMAS ADMINISTRATIVOS

Dois são os sistemas de controle das atividades administrativas: a) sistema da jurisdição una (modelo inglês); e b) sistema do contencioso administrativo (modelo francês).

1.19.1 Sistema da jurisdição una

No sistema da jurisdição una **todas as causas**, mesmo aquelas que envolvem interesse da Administração Pública, **são julgadas pelo Poder Judiciário**. Conhecido como modelo inglês, por ter como fonte inspiradora o sistema adotado na Inglaterra, é a **forma de controle existente atualmente no Brasil**.

A prova de Analista Técnico da Susep elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O sistema adotado, no ordenamento jurídico brasileiro, de controle judicial de legalidade, dos atos da Administração Pública, é o da chamada jurisdição única”.

É o que se pode concluir do comando previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal: “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*”. O referido preceito atribui ao Poder Judiciário o monopólio da função jurisdicional, não importando se a demanda envolve

interesse da **Administração Pública**. E mais: como a separação de Poderes é cláusula pétrea (art. 60, § 4º, III, da CF), podemos entender que o art. 5º, XXXV, do Texto Maior, proíbe, definitivamente, a adoção do contencioso administrativo no Brasil, pois este último sistema representa uma diminuição das competências jurisdicionais do Poder Judiciário, de modo que a emenda constitucional que estabelecesse o contencioso administrativo entre nós tenderia a abolir a Tripartição de Poderes.

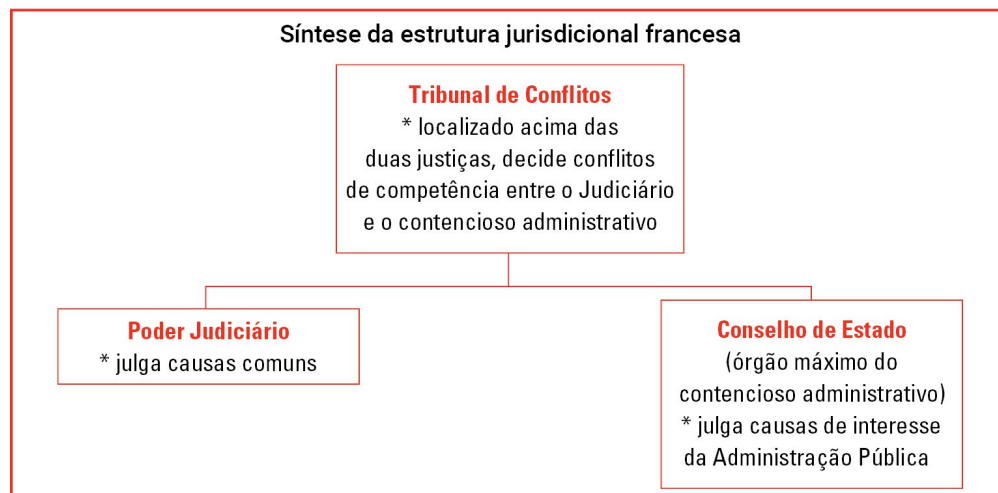
1.19.2 Sistema do contencioso administrativo

O sistema do **contencioso administrativo**, ou modelo francês, é adotado especialmente na França e na Grécia. O contencioso administrativo **caracteriza-se pela repartição da função jurisdicional entre o Poder Judiciário e tribunais administrativos**. Nos países que adotam tal sistema, o Poder Judiciário decide as causas comuns, enquanto as demandas que envolvam interesse da Administração Pública são julgadas por um conjunto de órgãos administrativos encabeçados pelo **Conselho de Estado**.

O modelo do contencioso administrativo foi criado na França, e sua existência está vinculada a particularidades históricas daquele país. Antes da Revolução (1789), a França era uma monarquia absolutista com todos os poderes estatais centralizados na figura do rei. Os órgãos judiciais então existentes eram nomeados pelo monarca e raramente prolatavam sentenças contrárias ao interesse da Coroa. Com a Revolução Francesa, e a superação do Antigo Regime, foi aprovada uma lei, no ano de 1790, que proibia os juízes de decidir causas de interesse da Administração Pública. Convém lembrar que a França é o berço da **Teoria da Tripartição de Poderes**, de Montesquieu, teoria essa cuja aplicação **foi radicalizada** a ponto de considerar-se uma interferência indevida na independência da Administração

o julgamento de suas demandas pelo Poder Judiciário. Criou-se, então, um conjunto apartado de órgãos decisórios **formando uma justiça especial somente para decidir causas de interesse da Administração.**

Acima do Conselho de Estado e dos órgãos do Judiciário situa-se, na estrutura francesa, o Tribunal de Conflitos, com atribuições para julgar conflitos de competência entre as duas justiças.



O modelo do contencioso administrativo não tem qualquer paralelo com órgãos e estruturas atualmente existentes no **Brasil**.

A prova de Escrivão da PC/AC de 2017 elaborada pelo Ibade considerou ERRADA a afirmação: “O controle da Administração Pública no Brasil é realizado por meio do sistema do contencioso administrativo”.

É bom lembrar que no sistema francês as decisões proferidas pelos tribunais administrativos não podem ser submetidas à apreciação pelo Poder Judiciário. É bastante diferente do que ocorre com os tribunais administrativos brasileiros, por exemplo, o Conselho de Contribuintes (segunda instância administrativa do Fisco). No Brasil, as decisões dos

tribunais administrativos sempre estão sujeitas a controle judicial. Assim, constitui grave erro referir-se a qualquer modalidade de contencioso administrativo em **nosso país**. Aqui, não há **dualidade** de jurisdição.

Na prova da AGU/2006, o Cespe considerou ERRADA a afirmação: “No Brasil, sempre se afastou a ideia de coexistência de uma justiça administrativa e de uma justiça praticada com exclusividade pelo poder judiciário, razão pela qual é adotado, no país, o sistema contencioso”.

CUIDADO: Hely Lopes Meirelles ensina que a adoção da jurisdição una ou do contencioso administrativo leva em conta o **predomínio de um dos sistemas**³⁰. Mesmo na França, berço do modelo do contencioso administrativo, há algumas causas de interesse da Administração que são julgadas no Judiciário, como: a) litígios decorrentes de atividades administrativas de caráter privado; b) causas relacionadas ao estado e à capacidade das pessoas; c) demandas que se refiram à propriedade privada.

IMPORTANTE: a Constituição Federal de 1988 adotou o sistema da jurisdição una (art. 5º, XXXV). Entretanto, já houve previsão constitucional de contencioso administrativo no Brasil. Sob a égide da Carta de 1967, a Emenda Constitucional n. 7, de 13 de abril de 1977, autorizou a criação de contenciosos administrativos³¹ federais e estaduais para decisão de questões fiscais, previdenciárias e de acidentes de trabalho, mas que nunca chegaram a existir (“Art. 203. Poderão ser criados contenciosos administrativos, federais e estaduais, sem poder jurisdicional, para a decisão de questões fiscais e previdenciárias, inclusive relativas a acidentes do trabalho”).

1.20 COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

A competência para criar leis sobre Direito Administrativo, **em regra**, é **CONCORRENTE** entre a União, os Estados e o Distrito Federal.

Municípios que não participam de competências concorrentes (o art. 24 da CF de 1988 não incluiu o **Município** no rol dos detentores de competência concorrente: “*Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre...*”) também podem criar leis sobre Direito Administrativo, não com base na competência concorrente, mas a partir do **interesse local** (art. 30, I, da CF).

Porém, algumas matérias do Direito Administrativo são **exceção** à regra da competência concorrente. É o caso da competência para **legislar sobre desapropriação**, que é **privativa da União** (art. 22, II, da CF).

ATENÇÃO: não confundir a competência para criar leis sobre desapropriação (privativa da União) com a competência para proceder a desapropriações, comum a todas as esferas federativas e a algumas pessoas da Administração Indireta.

Além da desapropriação, único exemplo importante para concursos, também compete privativamente à União legislar sobre os seguintes temas de Direito Administrativo (incisos do art. 22 da CF):

- a) direito marítimo, aeronáutico e espacial (inciso I);
- b) requisições civis e militares, em caso de iminente perigo e em tempo de guerra (inciso III);
- c) águas, energia, telecomunicações e radiodifusão (inciso IV);
- d) serviço postal (inciso V);
- e) diretrizes da política nacional de transportes (inciso IX);
- f) regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial (inciso X);

- g) trânsito e transporte (inciso XI);
- h) jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia (inciso XII);
- i) competência da polícia federal e das polícias rodoviária e ferroviária federais (inciso XXII);
- j) registros públicos (inciso XXV);
- k) atividades nucleares de qualquer natureza (inciso XXVI);
- l) normas gerais de **licitação** e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista (inciso XXVII); existe uma controvérsia doutrinária sobre a natureza da competência para legislar sobre licitações e contratos administrativos. Note que a Constituição afirma ser privativa da União a competência para editar “normas gerais” sobre licitação, abrindo espaço para outras entidades federativas baixarem normas específicas, o que significa, portanto, que a competência para legislar sobre licitações e contratos, na verdade, é CONCORRENTE (posição doutrinária majoritária). Houve um erro de alocação do inciso XXVII, pois deveria estar no art. 24, e não no art. 22. Mas, se na prova for indagada a questão “nos termos da Constituição”, deve-se responder que a competência é mesmo privativa da União, pois é isso que está escrito;
- m) defesa territorial, defesa aeroespacial, defesa marítima, defesa civil e mobilização nacional (inciso XXXVIII).

1.21 RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR NO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Direito Administrativo é basicamente disciplinado por meio de **lei**

ordinária, promulgada pelo parlamento da entidade federativa competente para legislar a matéria objeto da lei. Desse modo, no **âmbito federal**, é de se admitir a edição de **medidas provisórias** versando sobre praticamente todos os temas do Direito Administrativo, observadas as vedações materiais elencadas no art. 62, § 1º, da Constituição Federal (“§ 1º É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria: I – relativa a: a) nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral; b) direito penal, processual penal e processual civil; c) organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros; d) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares; II – que vise a detenção ou sequestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro; III – reservada a lei complementar; IV – já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República”).

Como as medidas provisórias são editadas pelo Presidente da República, que é o Chefe do Poder Executivo federal, elas não podem versar sobre temas de competência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, sob pena de violência à autonomia dos entes federativos.

Porém, **alguns poucos** temas de Direito Administrativo estão constitucionalmente submetidos à reserva de **Lei Complementar**, só podendo ser veiculados por esta espécie normativa. É o caso, principalmente, da definição das **áreas de atuação das fundações governamentais** (art. 37, XIX, da CF). Sobre tema sujeito a reserva de lei complementar, é **vedada** a edição de **medida provisória** (art. 62, § 1º, III, da CF).

afirmação: “Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), a distinção entre a lei complementar e a lei ordinária não se situa no plano da hierarquia, mas no da reserva de matéria”.

1.22 INICIATIVA DE PROJETOS DE LEI

O processo para criação de uma lei, conhecido como processo legislativo, inicia-se com a elaboração de um projeto de lei. Este, na maioria das vezes, pode ser feito tanto pelo Poder Legislativo quanto pelo Poder Executivo. Essa é a **regra geral** no Direito Administrativo: a **competência** para iniciativa do projeto de lei é **comum entre o Legislativo e o Executivo** da esfera federativa habilitada constitucionalmente para legislar sobre a matéria.

Entretanto, o art. 61, § 1º, da Constituição Federal, cria **exceções** a essa regra, prescrevendo que são **de iniciativa reservada ao Presidente da República** as leis que:

I – fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

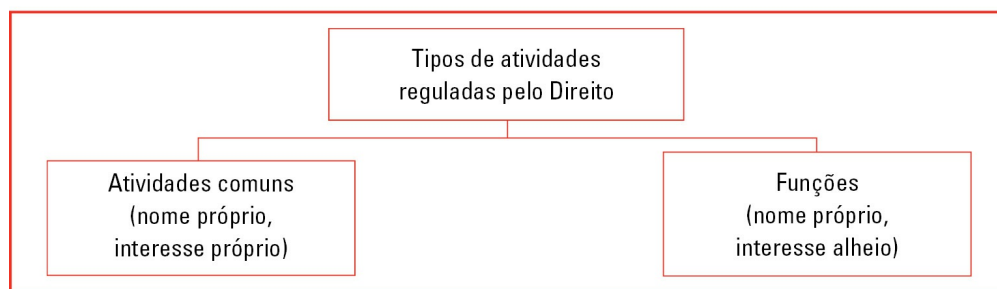
II – disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios; c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública; f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

DICA: para memorizar a regra de que é vedada edição de medidas provisórias sobre temas submetidos à reserva de lei complementar, use a frase mnemônica: “temas de LC não admitem MP”.

1.23 FUNÇÃO ADMINISTRATIVA

Conforme visto na abertura deste capítulo, o Direito Administrativo pode ser conceituado como o ramo do Direito Público que estuda princípios e normas reguladores do exercício da função administrativa. É possível notar que “função administrativa” é noção indispensável para compreender o Direito Administrativo.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o termo “**função**” no direito designa toda **atividade exercida** por alguém **na defesa de interesse alheio**. Nas palavras do autor: “Existe função quando alguém está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do interesse de outrem”³². O direito regula basicamente dois tipos de atividades: a) atividades comuns: exercidas em nome próprio na defesa de interesse próprio; e b) atividades funcionais ou simplesmente funções: desempenhadas em nome próprio na defesa de interesse de terceiros.



A título de exemplo, exercem atividades funcionais: a) o advogado, na defesa dos interesses do cliente; b) o empresário artístico, na defesa dos interesses do seu contratado; c) o procurador, na defesa dos interesses de

quem ele representa; d) o tutor, na defesa dos interesses do tutelado; e) o curador na defesa dos interesses do curatelado.

A ideia de função é importantíssima para nós na medida em que o Direito Administrativo só estuda atividades funcionais, isso porque o **agente público** exerce função, pois **atua** em nome próprio **na defesa dos interesses da coletividade** (interesse público). Desse modo, a título de primeira aproximação, pode-se dizer que a função administrativa é aquela exercida pelos agentes públicos na defesa dos interesses públicos.

É preciso, todavia, fazer uma observação fundamental. Foi dito que os agentes atuam na defesa do *interesse público*. A expressão “interesse público” pode ser compreendida em dois sentidos diferentes: a) interesse público primário; b) interesse público secundário.

A diferença entre interesse público primário e secundário foi difundida por **Renato Alessi**³³, sendo adotada pela totalidade dos administrativistas brasileiros.

Interesse público **primário** é o verdadeiro interesse **da coletividade**, enquanto interesse público **secundário** é o **interesse patrimonial do Estado** como pessoa jurídica. A distinção é relevante porque os interesses do Estado podem não coincidir com os da sociedade. São exemplos de interesse público secundário: a interposição de recurso com finalidade estritamente protelatória, o aumento excessivo de tributos e a **demora para pagamento de precatório**³⁴.

Note a seguinte assertiva considerada CORRETA pela prova da Magistratura/SP 2009 sobre o atraso no pagamento de precatório: “A demora da Administração Pública em cumprir com a obrigação de saldar os débitos líquidos, certos e devidamente requisitados pelo Poder Judiciário

por meio de precatório judicial, ainda que sob a ótica doutrinária, ofende o princípio da supremacia do interesse público primário do Estado, considerando que a demora da solução dos precatórios atende exclusivamente ao interesse secundário do Estado”.

Na defesa dos interesses secundários, a Administração Pública poderia utilizar conceitos, institutos e formas próprios do Direito Privado.

Interesses públicos secundários só terão legitimidade quando forem instrumentais para o atingimento dos primários³⁵.

Adotando **visão minoritária**, Ricardo Marcondes Martins rejeita autonomia ao denominado **interesse público secundário**, considerando que este somente será acatado pelo ordenamento quando for **coincidente com o interesse público primário**³⁶.

Importante mencionar a opinião de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, segundo quem a Administração está proibida de **defender interesses públicos secundários** desvinculados dos interesses públicos primários, sob pena de **violação do princípio da impessoalidade**³⁷.

ATENÇÃO: somente o interesse público primário tem supremacia sobre o interesse particular. Interesse público secundário não tem supremacia.

Comparação entre interesse público primário e interesse público secundário

Interesse público primário	Interesse público secundário
Verdadeiro interesse da coletividade	Mero interesse patrimonial do Estado como pessoa jurídica
Deve ser defendido sempre pelo agente	Só pode ser defendido quando coincidir com o primário

Tem supremacia sobre o interesse particular	Não tem supremacia sobre o interesse particular
Exemplo: não postergar o pagamento de indenização	Exemplo: recursos protelatórios e demora no pagamento de precatório

1.23.1 Conceito

A função administrativa pode ser conceituada como aquela **exercida preponderantemente pelo Poder Executivo**, com **caráter infralegal** e mediante a utilização de **prerrogativas instrumentais**. Vamos analisar os elementos componentes do conceito.

A prova de Procurador do Estado/RN elaborada pela FCC considerou ERRADA a afirmação: “Sobre a função administrativa é correto afirmar que existe exclusivamente no seio do Poder Executivo, único apto a editar atos administrativos”.

1) A função administrativa é exercida preponderantemente pelo Poder Executivo

Como se sabe, o art. 2º da Constituição Federal enunciou o princípio da Tripartição de Poderes nos seguintes termos: “São Poderes da União, **independentes e harmônicos** entre si, **o Legislativo, o Executivo e o Judiciário**”. Interessante notar que o constituinte utilizou duas qualificações para se referir à relação entre os Poderes: são **independentes e harmônicos**. Poderiam ser somente independentes, com funções estanques e incomunicáveis atribuídas a cada um. Ou, então, poderiam ser só harmônicos, distribuindo-se todas as tarefas governamentais a cada um deles sem apontar funções precípuas de um ou de outro. Mas a Constituição Federal quis mais: os Poderes serão independentes e harmônicos.

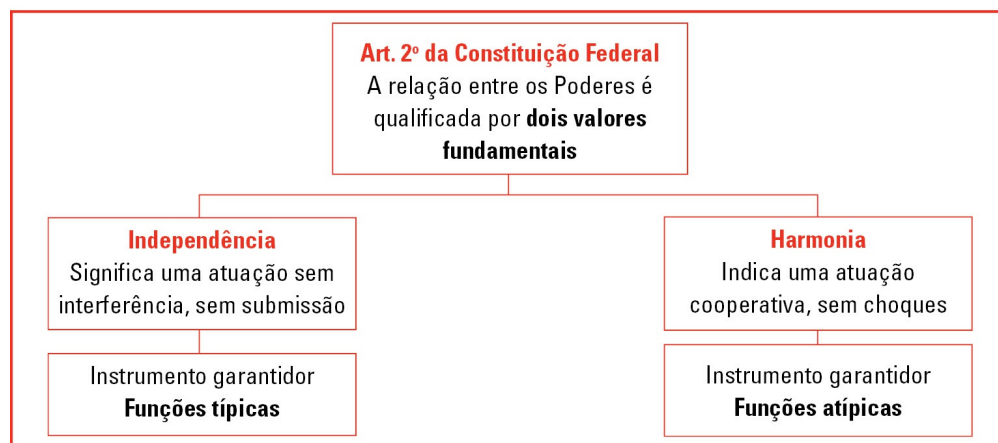
A prova de Analista Judiciário do TJ/TO elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A República Federativa do Brasil adota a teoria da tripartição de poderes, prevendo, ainda, que sejam eles independentes e harmônicos entre si”.

Note que, ao longo do Texto de 1988, existem mecanismos para preservar a independência e, ao mesmo tempo, ferramentas para garantia da harmonia. A principal forma de preservar a independência é atribuir a cada Poder uma função própria (função típica) e exercida predominantemente por um deles, sem interferência externa. De outro lado, a mais importante maneira de garantir a harmonia é permitir que cada Poder, além de sua tarefa preponderante, exerça também, em caráter excepcional, atividades próprias dos outros dois (função atípica). Resumindo: as **funções típicas** são o mais importante instrumento garantidor da **independência**; as **funções atípicas** constituem ferramenta indispensável para viabilizar a **harmonia** entre os Poderes.

Função típica é a tarefa precípua de cada Poder.

A função típica do **Poder Legislativo** é a criação da norma, a **inovação originária na ordem jurídica**³⁸. É certo que qualquer ato jurídico, ainda que praticado por particulares, inova no ordenamento, pois desencadeia o surgimento de direitos e obrigações predefinidos na legislação. Mas constitui uma inovação derivada, na medida em que os efeitos produzidos pelo ato já estavam latentes na ordem jurídica. Porém, a inovação originária, caracterizada pela criação direta de efeitos jurídicos, é virtude exclusiva da lei. Nesse sentido, diz-se que somente o Legislativo exerce uma **função primária**, uma vez que sua tarefa típica é a única que estabelece normas novas, ao passo que o Judiciário e o Executivo aplicam a norma que o

parlamento criou. Esse caráter primário da atuação legislativa é coerente com a origem do Estado de Direito. Como se sabe, historicamente os parlamentos surgiram como legítimos representantes do povo, enquanto o Poder Executivo, herdeiro da função antes exercida pelos monarcas, representava diretamente os interesses do Estado. O sentido maior da Revolução Francesa e dos movimentos constitucionalistas foi a ampliação das competências do parlamento em relação aos outros Poderes. Assim, atualmente, considera-se que as **leis** constituem direta **manifestação da vontade popular** (art. 1º, parágrafo único, da CF), e a primariedade da função legislativa reforça que Executivo e Judiciário são meros aplicadores da vontade do povo.



A função típica do **Poder Judiciário é solucionar**, definitivamente, **conflitos de interesse**, mediante a provocação do interessado. Nesse sentido, trata-se de função secundária, pois pressupõe a existência da norma que o parlamento criou. Qualquer pessoa pode solucionar conflitos de interesse, apaziguando, aconselhando os envolvidos. Mas a **imutabilidade** da solução é exclusividade do Poder Judiciário. Outra característica da atividade jurisdicional é a **inércia**, o que significa dizer que o Judiciário constitui **Poder estático**, dependente, para agir, de provocação do interessado.

Definir a função típica do **Poder Executivo** já não é algo tão intuitivo como nos casos anteriores. A função típica do Poder Executivo é a **função administrativa**, consistente na **defesa concreta do interesse público**.

A prova de Procurador do Estado/RN elaborada pela FCC considerou ERRADA a afirmação: “Sobre a função administrativa é correto afirmar que se caracteriza por prover de maneira imediata e concreta às exigências individuais ou coletivas para a satisfação dos interesses públicos. É imparcial, concreta e subordinada”.

A função administrativa foi definida por Seabra Fagundes como aquela consistente em “aplicar a lei de ofício”. Assim, tem-se a impressão de que o conceito tradicional apresentado pelo grande Seabra Fagundes é mais bem compreendido com a inversão dos termos da frase: a função administrativa consiste em **aplicar de ofício a lei**. Isso porque, assim como ocorre com a função jurisdicional, a função administrativa também **é secundária** no sentido de somente aplicar, na prática, a lei criada pelo parlamento. Entretanto, as duas funções, a jurisdicional e a administrativa, possuem uma diferença fundamental: enquanto o Judiciário depende de provocação para que possa julgar aplicando a lei ao caso concreto, o Poder Executivo “aplica de ofício a lei”, **sem necessidade de provocação**. Vale dizer, o Poder Executivo é **dinâmico**, pois sua atividade de aplicação da lei é desempenhada de ofício.

DICA: todas as competências da Administração Pública podem ser desempenhadas mediante provocação do interessado ou DE OFÍCIO: instaurar processos administrativos, abrir sindicâncias, apreender mercadorias, fechar estabelecimentos comerciais. Guarde isto: “tudo que a Administração faz pode ser de ofício”.

De modo muito interessante, a prova da Magistratura/SP – 2009 diferenciou as funções típicas do Estado afirmando que a função legislativa estabelece a ordem jurídica, a jurisdicional conserva a ordem jurídica e a administrativa consiste na **prestação de serviços públicos**.

Esta foi a assertiva considerada CORRETA: “As funções típicas de Governo, ainda que se interpenetrem, se dividem, de um lado, num conjunto de funções públicas que cuidam do estabelecimento e conservação da ordem jurídica e, de outro, na função de Administração Pública consistente na prestação de serviços públicos”.

Importantíssimo destacar que **cada função típica** possui um **núcleo decisório essencial** onde reside o cerne de independência do Poder que a exerce em caráter predominante.

O núcleo da função típica do Legislativo é a decisão sobre editar nova lei. Exceto nos casos raros em que a Constituição determina, ninguém pode obrigar o legislador a legislar. Não há direito à emanção de normas a que corresponda um dever legislativo de legislar. Essa exclusividade na tomada da decisão de legislar é que garante a independência do Poder Legislativo. É o cerne de sua função típica.

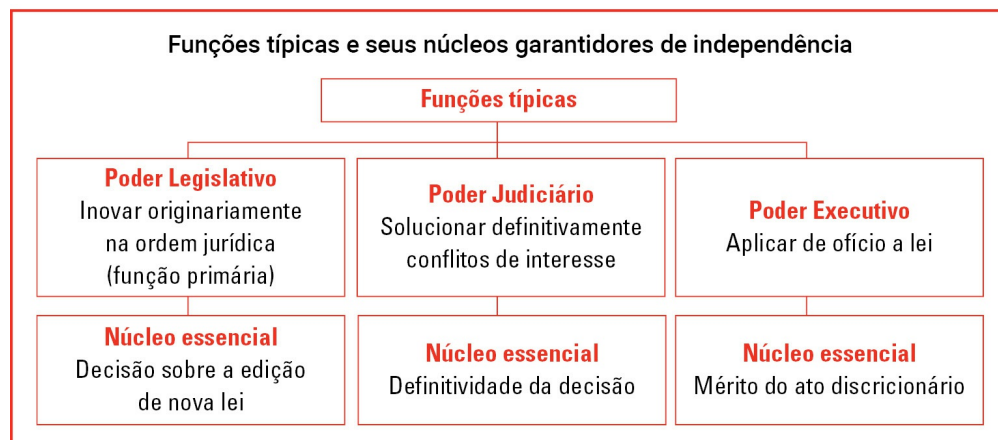
De semelhante modo, o núcleo da função típica do Poder Judiciário é a autoridade da coisa julgada. No Estado de Direito ninguém pode interferir na definitividade dos pronunciamentos jurisdicionais, sob pena de esvaziamento da independência do Poder Judiciário. É nesse sentido que deve ser entendida a norma do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a *coisa julgada*”. Vale dizer, nem o legislador pode desrespeitar a autoridade da coisa julgada. É o cerne da

função típica do Judiciário garantia maior de sua independência.

Quanto ao Poder Executivo, o elemento nuclear de sua função típica é o juízo de conveniência e oportunidade feito sempre que se tornar necessária a tomada de decisão a respeito do melhor caminho para defesa do interesse público. Em outras palavras, o **núcleo da função típica do Poder Executivo** é a análise do **mérito dos atos discricionários**. Conforme veremos nos capítulos seguintes, mérito do ato discricionário é o juízo de conveniência e oportunidade quanto à sua prática. Assim, tomando como exemplo de ato discricionário o decreto expropriatório (ato que inicia a desapropriação), é inadmissível que alguém interfira nas decisões sobre *quando, como, para que* e *qual* imóvel o prefeito vai desapropriar. Essas decisões constituem o mérito do decreto expropriatório, cuja análise representa o núcleo da independência que o Executivo tem em relação aos demais Poderes.

Para Hely Lopes Meirelles, o mérito é a margem de liberdade existente nos requisitos do MOTIVO e do OBJETO³⁹.

DICA: NUNCA o Judiciário pode ingressar na análise do mérito dos atos discricionários (motivo e objeto), sendo-lhe autorizado apenas controlar aspectos da legalidade da conduta.



Entretanto, os Poderes não são somente independentes mas também independentes e harmônicos. Por isso, além de sua função típica (garantia de independência), cada Poder exerce também, em caráter excepcional, atividades próprias de outro Poder, denominadas funções atípicas (garantia de **harmonia**).

A prova de Auditor Fiscal do Trabalho elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O exercício da função jurisdicional, uma das funções que integram o poder político do Estado, não é exclusivo do Poder Judiciário”.

Exemplo bastante característico é a medida **provisória**. Ao afirmar que as medidas provisórias editadas pelo Presidente da República “têm força de lei”, o art. 62 da Constituição Federal destacou o caráter materialmente legislativo dessa espécie normativa. As medidas provisórias inovam originariamente o ordenamento jurídico, constituindo função legislativa atribuída atipicamente ao Poder Executivo (o Presidente da República é o Chefe do Executivo federal).

As funções atípicas são “**exceções**” ao princípio da Tripartição de Poderes. Entretanto, tecnicamente não é correto afirmar que a Constituição estabelece exceções às suas próprias normas. Assim, no rigor da técnica, é preferível falar nas funções atípicas como um temperamento à Tripartição de Poderes. Ocorre que esse preciosismo terminológico pode atrapalhar a compreensão da ideia, sendo preferível manter nos concursos o uso da palavra exceção.

A natureza excepcional das funções atípicas induz a três conclusões importantes:

a) funções atípicas só podem estar previstas na própria Constituição: isso porque leis que definissem funções atípicas seriam inconstitucionais por violação à Tripartição de Poderes (art. 2º da CF);

b) as normas constitucionais definidoras de funções atípicas devem ser interpretadas restritivamente: tal conclusão decorre do princípio hermenêutico segundo o qual “as exceções interpretam-se restritivamente”;

c) é inconstitucional a ampliação do rol de funções atípicas pelo poder constituinte derivado: emenda constitucional que acrescentasse nova função atípica tenderia à abolição da separação de Poderes, violando a cláusula pétrea prevista no art. 60, § 4º, III, **da Constituição Federal**.

A prova de Analista Judiciário do TJ/RO elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A separação dos Poderes goza da garantia reforçada de integrar o núcleo imutável da Constituição”.

É inegável que o Poder Legislativo e o Poder Judiciário, e até outros organismos estatais, exercem atipicamente função **administrativa**. Como exemplos, temos os casos da licitação instaurada para compra de papel pelo Senado (função administrativa atipicamente exercida pelo Poder Legislativo) e do concurso público para provimento do cargo de juiz (função administrativa exercida atipicamente pelo Poder Judiciário).

A prova de Técnico da DPU em 2016 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A função administrativa é exclusiva do Poder Executivo, não sendo possível seu exercício pelos outros poderes da República”.

PERGUNTA: No Brasil, quem pode exercer função administrativa?

RESPOSTA:

a) Poder Executivo ou Administração direta e indireta (função típica);

b) Poder Legislativo e Poder Judiciário (função atípica);

Tribunais de Contas: são órgãos auxiliares do Legislativo (art. 71 da CF) que exercem atipicamente função administrativa, por exemplo, na gestão de seus **servidores**.

c) Ministério Público, Defensorias Públicas e outros órgãos **não participantes** da Tripartição de Poderes. Como o Ministério Público e as Defensorias Públicas não pertencem a nenhum dos três Poderes clássicos, melhor evitar mencionar em funções típicas ou atípicas esses organismos. A nomenclatura “função típica” ou “função atípica” deve ser reservada para o contexto da Tripartição;

d) particulares, mediante delegação estatal. Exemplos: concessionários e permissionários de serviço **público**.

ATENÇÃO: o exercício atípico, ou delegado, da função administrativa é revestido das mesmas prerrogativas especiais presentes quando a função administrativa é exercida típica, ou diretamente, pelo Poder Executivo (art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99). Por isso, nada impede que, por exemplo, o Judiciário revogue atos administrativos por ele **praticados**.

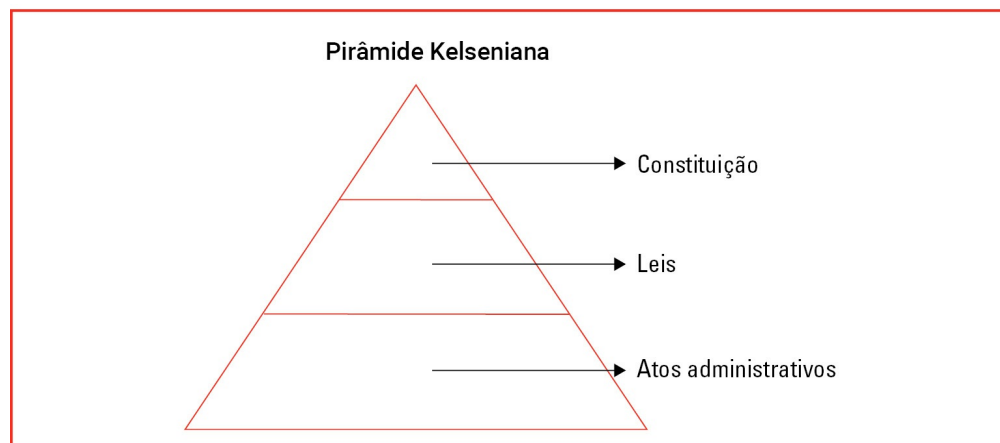
A prova de Técnico da DPU em 2016 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A aplicação da lei pelo Poder Executivo, no exercício da função administrativa, depende de provocação do interessado, sendo vedada a aplicação de ofício”.

2) A função administrativa é exercida em caráter infralegal

A característica fundamental da função administrativa é a sua absoluta submissão à lei. O princípio da legalidade consagra a subordinação da atividade administrativa aos ditames legais. Trata-se de uma importante

garantia do Estado de Direito: a Administração Pública só pode fazer o que o povo autoriza, por meio de leis promulgadas por seus representantes eleitos. É o caráter infralegal da função administrativa.

Hans Kelsen⁴⁰ afirmava que, para fins didáticos, o ordenamento jurídico pode ser comparado a uma pirâmide, pois as normas estão verticalmente dispostas em diferentes níveis hierárquicos.



Assim, a Constituição ocupa o ápice da pirâmide. As leis situam-se no patamar intermediário. E os atos administrativos localizam-se no nível mais baixo do ordenamento. Conclui-se, daí, que os atos administrativos estão hierarquicamente submetidos aos dispositivos legais. Por tal razão, **sempre que um ato administrativo violar norma legal será inválido**. Não há nenhum caso em que, havendo colisão entre a lei e o ato administrativo, o ato prevaleça sobre a lei. É sempre a lei que predomina sobre o ato administrativo.

3) A função administrativa é exercida mediante a utilização de prerrogativas instrumentais

Para viabilizar a adequada defesa dos interesses da coletividade, a lei confere ao agente público **poderes especiais**, prerrogativas ou **privilégios**

cujo uso está vinculado à defesa do interesse público. Vale ressaltar que, em Direito Administrativo, o termo privilégio é sinônimo de prerrogativa, de poder, não tendo o sentido pejorativo de vantagem indevida, tal como empregado na linguagem popular.

No Direito Administrativo, os poderes atribuídos ao agente não são personalíssimos, nem atribuídos *intuitu personae*. Não se trata de poderes conferidos em favor da pessoa do agente, mas em razão da função desempenhada. Estão sempre atrelados ao cumprimento de deveres. São **instrumentos a serviço da função pública**. Prova disso é que, estando o agente fora da função, tais poderes não são mais aplicáveis.

Não há atribuições puramente potestativas no Direito Administrativo. Todo poder é atrelado a um dever, é vinculado ao cumprimento de dada obrigação. Daí **Santi Romano**⁴¹ falar em **poder-dever**.

Entretanto, considerando que a noção de dever é mais importante do que a de poder, Celso Antônio Bandeira de Mello propõe uma inversão na ordem dos termos para enfatizar o elemento de maior relevância. Prefere falar em **dever-poder**⁴².

O mais importante, porém, é registrar que, se o agente público usar os **poderes** do cargo para defesa de **interesse alheio ao interesse público**, o ato será nulo por **desvio de finalidade**, desvio de poder ou **tredestinação ilícita**.

ATENÇÃO: infelizmente é cada vez mais comum encontrar em concursos públicos a referência à palavra “tredestinação” (sem o “s”). A grafia sem o “s” é visivelmente equivocada, pois o prefixo “tres” (mudança, em latim) aparece na composição de outras palavras da língua portuguesa, como “tresloucado”. Hely Lopes Meirelles sempre lutou contra a queda desse “s”. Em vão. Na sua prova, escreva e fale “treSdestinação”, mas se aparecer na prova “tredestinação” ignore o deslize e jamais corrija o examinador. Mas está

errado! Como as provas e os concursos abandonaram a grafia correta da palavra, passamos a utilizar neste **Manual**, a partir da 5ª edição, o termo “tredestinação”, para evitar que nosso querido leitor redija corretamente, mas perca pontos!

1.24 FUNÇÃO ADMINISTRATIVA E FUNÇÃO DE GOVERNO

Por fim, cabe um rápido comentário sobre a diferença entre função administrativa e função de **governo**. Governo, em sentido objetivo, é a atividade de condução dos altos interesses do Estado e da coletividade. É a atividade diretiva do Estado. O **ato de governo**, ou ato político, diferencia-se do ato administrativo por duas razões principais: 1ª) o ato de governo tem sua **competência extraída diretamente da Constituição** (no caso do ato administrativo, é da lei); 2ª) o ato de governo é caracterizado por uma acentuada margem de liberdade, ou uma **ampla discricionariedade**, ultrapassando a liberdade usualmente presente na prática do ato administrativo. Exemplos de ato de governo: declaração de guerra, intervenção federal em Estado-membro, sanção a projeto de lei.

A prova de Promotor de Justiça/SC em 2016 elaborada pelo MP/SC considerou ERRADA a afirmação: “Sinônimo de função de governo para a doutrina brasileira, a função administrativa consiste primordialmente na defesa dos interesses públicos, atendendo às necessidades da população, inclusive mediante intervenção na economia”.

Cabe frisar que a função política ou de governo é basicamente desempenhada pelo Poder Executivo, mesmo Poder encarregado do exercício típico da função administrativa. Então, as diferenças entre ato administrativo e ato de governo estão no regime jurídico, mas não na competência para sua

prática.

Quadro comparativo entre função de governo e função administrativa		
	Função de governo	Função administrativa
Quem exerce	Poder Executivo	Poder Executivo (regra geral)
Fundamento	Constitucional	Legal
Margem de liberdade	Alta discricionariedade	Discricionariedade comum
Exemplos de atos	Declaração de guerra, intervenção federal	Regulamentos, decretos, portarias, licenças

1.25 TENDÊNCIAS DO DIREITO ADMINISTRATIVO MODERNO

Analizando as principais mudanças legislativas realizadas nos últimos anos em nosso ordenamento, é possível identificar algumas tendências do Direito Administrativo brasileiro. As mais importantes são:

1) constitucionalização de temas administrativos: com a promulgação da Constituição de 1988, houve a inserção de inúmeros temas de Direito Administrativo no próprio texto constitucional, retirando das entidades federativas a capacidade de disciplinar diversos temas fundamentais pertinentes à realidade administrativa. São exemplos de temas administrativos que foram constitucionalizados na CF/88: a) desapropriação (arts. 5º, XXIV, 182 e 184); b) requisição (art. 5º, XXV); c) processo administrativo (art. 5º, LIV, LV e LXXVIII); d) organização administrativa (arts. 18 e s.); e) princípios da Administração Pública (art. 37); f) cargos, empregos e funções (art. 37, I); g) concurso público (art. 37, III e IV); h) entidades descentralizadas (art. 37, XIX); i) improbidade administrativa (art.

37, § 4º); j) responsabilidade do Estado (art. 37, § 6º); k) servidores públicos (art. 39), entre outros;

2) petrificação do Direito Administrativo: além de uma parte significativa do Direito Administrativo brasileiro ter sido constitucionalizada, pode-se verificar que alguns temas **compõem o núcleo imodificável da Constituição Federal** de 1988, tendo sido transformados em cláusulas pétreas na medida em que guardam relação, direta ou indireta, com as matérias listadas no art. 60, § 4º, da CF. É o que podemos denominar petrificação do Direito Administrativo. Assim, os temas petrificados não podem ser suprimidos ou ter seu alcance reduzido por meio de emenda constitucional. São cláusulas pétreas os seguintes temas constitucionais pertinentes ao Direito Administrativo: a) a periodicidade dos mandatos eletivos (art. 60, § 4º, II); b) a inviolabilidade, pelo Judiciário, dos juízos de conveniência e oportunidade dos atos discricionários (art. 60, § 4º, III); c) o princípio da legalidade administrativa (art. 60, § 4º, IV c/c art. 5º, II); d) o direito ao ressarcimento prévio, justo e em dinheiro devido ao proprietário expropriado (art. 60, § 4º, IV c/c art. 5º, XXIV); e) a observância das garantias constitucionais na hipótese de requisição administrativa (art. 60, § 4º, IV c/c art. 5º, XXV); f) a impossibilidade de criação de contenciosos administrativos no Brasil (art. 60, § 4º, IV c/c art. 5º, XXXV); g) as garantias do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (art. 60, § 4º, IV c/c art. 5º, LIV e LV).

Além desse aspecto da petrificação no âmbito do texto constitucional, ou petrificação sistêmica, pode-se falar também em uma **petrificação ideológica** do Direito Administrativo, assim considerada a relativa **estagnação científica do ramo** devido a institutos, formas e conceitos, tanto legislativos quanto

doutrinários, ainda atrelados a um modelo de Administração Pública autoritária, típico do período histórico anterior ao Estado Social e Democrático de Direito. Podemos citar como instituto exemplar dessa referida petrificação ideológica a chamada “verdade sabida”, isto é, uma infração notória cometida pelo servidor e para cuja punição algumas leis dispensam a instauração de processo administrativo disciplinar⁴³;

3) codificações parciais: embora não haja um código sistematizando todo o Direito Administrativo pátrio, existem diversas codificações parciais que organizam as regras mais importantes de diversos capítulos do ramo, tais como: a) Código Florestal (Lei n. 12.651/2012); b) Código de Minas (Decreto-Lei n. 227/67); c) Código de Caça (Lei n. 5.197/67); d) Código de Águas (Decreto n. 24.643/34); e) Código Aeronáutico (Lei n. 7.565/86); f) Código de Processo Administrativo (Lei n. 9.784/99);

4) fuga para o direito privado⁴⁴: outra importante tendência do Direito Administrativo brasileiro é a utilização cada vez mais frequente pela legislação de institutos, conceitos e formas próprios do direito privado, como, por exemplo, o recurso à arbitragem, os contratos de gestão, as franquias e os contratos de gerenciamento;

5) relativização dos supraprincípios: consideradas as duas noções-chave do Direito Administrativo, e por isso chamadas de supraprincípios, a “supremacia do interesse público sobre o privado” e a “indisponibilidade do interesse público” até há pouco tempo eram consideradas ideias absolutas e inquestionáveis, conforme será visto no capítulo seguinte. Hoje tais conceitos passam por um processo de relativização legislativa diante da criação de inúmeros preceitos legais, fixando exceções tanto à supremacia quanto à indisponibilidade do interesse público;

6) objetivação das teorias: diversas teorias no Direito Administrativo têm experimentado um processo evolutivo similar. Inicialmente, surgiram como concepções subjetivistas, centralizadas em aspectos volitivos ou intencionais. Com o tempo, tornaram-se teorias mais voltadas para a análise da conduta concreta do agente, tendentes a desconsiderar a intenção que animou o comportamento. Essa objetivação pode ser observada, a princípio, na teoria da responsabilidade do Estado. Agora, também adotam orientações objetivistas a teoria do desvio de finalidade, a teoria da boa-fé e a teoria dos motivos determinantes;

7) colaborativismo: outra importante tendência do Direito Administrativo brasileiro é estimular os mecanismos de participação do usuário na administração pública, bem como fomentar as parcerias entre o Estado e a iniciativa privada. Como importantes exemplos de colaborativismo, temos os institutos da parceria público-privada, das entidades de cooperação e do contrato de gestão;

8) diluição da responsabilidade estatal: é cada vez mais comum o Estado terceirizar a realização de atividades administrativas, trazendo prestadores privados para executar tarefas públicas que até então eram executadas diretamente pela Administração. O setor específico onde o ingresso de prestadores privados tem se tornado mais visível é no campo dos serviços públicos, por meio da utilização de mecanismos de prestação indireta, como a concessão e a permissão. Quando essa delegação de tarefas estatais a particulares ocorre, independentemente do regime jurídico aplicável, opera-se uma diluição da responsabilidade patrimonial na medida em que o Estado deixa de ser o principal responsável pelo ressarcimento de prejuízos decorrentes da prestação. Cabe ao prestador privado o papel de

responsável principal na hipótese de prejuízos provenientes da atividade exercida, passando o Estado a ocupar a posição de responsável secundário ou subsidiário;

9) quinquenização de prazos: observa-se nos últimos anos um esforço do legislador pátrio em padronizar em **cinco anos** os prazos no Direito Administrativo. São bem raros os casos de prazos, tanto de prescrição quanto de decadência, que não tenham duração quinquenal. A mesma tendência de quinquenização existe **também no Direito Tributário** brasileiro;

10) personificação dos contratos administrativos: outra importante inovação na legislação administrativa brasileira é o surgimento de **pessoas jurídicas especificamente criadas para gerenciar contratos administrativos**. É uma tendência de personificação ou “pejotização” contratual. Inicialmente ocorreu com a previsão de criação da sociedade de propósito específico instituída para administrar as parcerias público-privadas (art. 9º da Lei n. 11.079/2004). Em seguida, a mesma técnica de personalizar contratos administrativos foi adotada na Lei dos Consórcios Públicos (art. 6º da Lei n. 11.107/2005). Ao se criar uma nova pessoa jurídica, incumbida de administrar o contrato, caberá a ela a responsabilidade direta por eventuais prejuízos decorrentes da execução contratual. Desse modo, a personificação de contratos administrativos, ao centralizar a responsabilidade na nova pessoa jurídica, promove uma diluição nos riscos de responsabilização das entidades contratantes;

11) inversão das fases licitatórias: uma das mais notáveis tendências do Direito Administrativo brasileiro consiste na inversão das fases naturais do procedimento licitatório, realizando o **julgamento das propostas antes da habilitação**. Essa antecipação da fase classificatória promove uma

considerável economia de tempo e de dinheiro. Criado entre nós pela **Lei do Pregão** (10.520/2002), o modelo foi posteriormente estendido para a **concorrência que antecede as concessões de serviço público** (art. 18-A da Lei n. 8.987/95), para as **contratações de serviços de publicidade** (art. 11, § 4º, da Lei n. 12.232/2010) e também para as licitações no **Regime Diferenciado de Contratação – RDC** (art. 12 da Lei n. 12.462/2011);

12) objetivação da responsabilidade: tornou-se regra geral no direito brasileiro a adoção da teoria objetiva na análise da responsabilidade estatal. Assim, praticamente em todos os casos de prejuízos imputados ao exercício de funções públicas, o surgimento do dever de indenizar independe da comprovação de culpa ou dolo do agente causador do dano. Basta à vítima demonstrar ato, dano e nexo causal. Trata-se de uma objetivação da responsabilidade, na medida em que **a análise do dever de indenizar está centralizada no risco** assumido pela conduta causadora do prejuízo, e não em aspectos subjetivos ou volitivos do comportamento do agente;

1.26 A LEI N. 13.655, DE 25 DE ABRIL DE 2018, E OS NOVOS PARÂMETROS DECISÓRIOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Em 26 de abril de 2018 foi publicada a Lei n. 13.655/2018, alterando a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/42, a antiga Lei de Introdução ao Código Civil).

Voltada a enfraquecer os poderes de órgãos fiscalizadores, em especial os Tribunais de Contas, trata-se de inovação que diminui o controle sobre a execução de contratos de grande vulto.

Cabe destacar que a principal novidade da Lei n. 13.655/2018 foi objeto de veto pelo Presidente da República, a saber, o art. 25, que previa “quando necessário por razões de segurança jurídica de interesse geral, o ente poderá

propor ação declaratória de validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, cuja sentença fará coisa julgada com eficácia *erga omnes*”.

Com a eliminação da tal “ação declaratória de validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa”, o projeto de lei perdeu sua figura central, restando disposições secundárias dotadas de redação tão enigmática que condenaram a Lei n. 13.655/2018 à não aplicação.

Trata-se, assim, de mais um diploma normativo vocacionado a “não pegar” no Brasil.

Seguem dez pontos que merecem destaque no texto já em vigor, todos inseridos no corpo da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/42):

1) Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão (art. 20);

2) A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas (art. 20, parágrafo único);

3) A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas. Deve ainda apontar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos (art. 21);

4) Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados (art. 22);

5) A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais (art. 23);

6) A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas (art. 24);

7) Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial (art. 26);

8) A decisão do processo, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, poderá impor compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes do processo ou da conduta dos envolvidos (art. 27);

9) As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança

jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas (art. 30);

10) Regulamento, súmulas administrativas e respostas a consultas, quando editados para aumentar a segurança jurídica no processo decisório da Administração, terão caráter vinculante em relação ao órgão ou entidade a que se destinam, até ulterior revisão (art. 30, parágrafo único).

1.27 DEZ DICAS ESPECIAIS PARA A VÉSPERA DA PROVA

Sempre que participo de eventos na véspera de provas da OAB e concursos públicos, gosto de relembrar dez dicas fundamentais na forma de informações-chave para acertar questões sobre Direito Administrativo.

1) Todo procedimento administrativo deve garantir contraditório e ampla defesa: por força do disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal, os princípios do contraditório e da ampla defesa são aplicáveis a todos os tipos de procedimentos administrativos, tais como desapropriação, licitação, concurso público e processo administrativo disciplinar.

2) Predominam no Direito Administrativo prazos de 5 anos: conforme visto anteriormente, há uma tendência na legislação brasileira de padronização dos prazos, no Direito Administrativo e no Tributário. Praticamente todos os prazos existentes nesses dois ramos têm duração de 5 anos.

3) A Administração Pública sempre pode agir de ofício: devido ao caráter dinâmico de suas atuações, a Administração Pública sempre pode atuar de ofício, sem necessidade de provocação da parte interessada.

4) A responsabilidade na prestação de serviços públicos é objetiva: quando houver prestação de serviços públicos, a responsabilidade por danos

causados ao usuário e a terceiros é objetiva (independe da prova de culpa ou dolo), não importando quem seja o prestador.

5) Na prestação indireta de serviços públicos, a responsabilidade principal é do prestador, e o Estado responde subsidiariamente: nos casos em que o Estado delega a terceiros a prestação de serviços públicos, como ocorre nas hipóteses de concessão e permissão, a responsabilidade pelo ressarcimento de prejuízos decorrentes da atividade cabe diretamente ao prestador. Já o Estado funciona como um garantidor da indenização, um responsável subsidiário, podendo ser acionado no caso de o devedor principal não ter patrimônio suficiente para pagar a integralidade da dívida.

6) Toda atividade da Administração Pública está sujeita a controle judicial, exceto quanto ao mérito dos atos discricionários: em razão do princípio da sindicabilidade, a atuação da Administração Pública sempre pode sofrer controle no âmbito do Poder Judiciário. Entretanto, não cabe ao juiz ingressar na análise da conveniência e oportunidade (mérito) das decisões administrativas discricionárias, sob pena de ruptura do princípio da Tripartição de Poderes.

7) A Administração não precisa de autorização judicial para agir: as atividades da Administração Pública, em especial no que diz respeito à anulação e revogação de seus próprios atos, podem ser exercidas independentemente de ordem judicial.

8) Na dúvida, marque “lei ordinária”: a Constituição Federal de 1988, repetindo o modelo tradicionalmente adotado no Brasil, definiu a lei ordinária como o instrumento normativo padrão. O uso da lei complementar é excepcional (art. 47 da CF). Assim, sendo regra geral a utilização da lei ordinária, em caso de dúvida, deve-se marcar na prova a alternativa que

afirma caber à lei ordinária a disciplina de determinado tema. Lembre, na dúvida, **chute na lei ordinária!**

9) Na dúvida, assinale “competência da União”: sabe-se que o federalismo brasileiro é desequilibrado porque atribuiu à União uma quantidade muito maior de competências do que aquelas conferidas às demais esferas federativas. Por isso, em caso de dúvida, **chute na competência da União!**

10) Em provas de múltipla escolha, sempre marque a alternativa heterogênea: é, por fim, uma dica bastante eficaz para provas de múltipla escolha. Se o candidato não souber a resposta correta, deve procurar a alternativa heterogênea, isto é, aquela que faça referência a um tema de natureza diferente daqueles tratados nas demais assertivas. Por exemplo, se três alternativas mencionam requisitos do ato administrativo... (a) competência... (b) forma... (c) finalidade... e a alternativa restante faz referência a um atributo do ato... (d) autoexecutoriedade..., pode-se concluir seguramente que a resposta correta é a letra “d”, mesmo sem sabermos qual o enunciado da questão. Fica a dica.

1.28 QUADRO SINÓTICO

CONCEITO
Direito Administrativo é o ramo do direito público que estuda princípios e normas reguladores do exercício da função administrativa.
TAXINOMIA DO DIREITO ADMINISTRATIVO
O Direito Administrativo é ramo do <u>Direito Público</u> , na medida em que seus princípios e normas regulam o exercício de atividades estatais, especialmente

a função administrativa.

DIREITO ADMINISTRATIVO VERSUS CIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO

DIREITO ADMINISTRATIVO define os limites dentro dos quais a gestão pública (Ciência da Administração) pode ser validamente realizada.

CIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO consiste no estudo das técnicas e estratégias para melhor planejar, organizar e controlar a gestão governamental.

ADMINISTRAÇÃO BUROCRÁTICA VERSUS ADMINISTRAÇÃO GERENCIAL

MODELO DE ADMINISTRAÇÃO BUROCRÁTICA

Norma padrão: Lei n. 8.666/93:

- a) toda autoridade baseada na legalidade;
- b) relações hierarquizadas de subordinação entre órgãos e agentes;
- c) competência técnica como critério para seleção de pessoal;
- d) remuneração baseada na função desempenhada e não nas realizações alcançadas (controle de fins);
- e) ênfase em processos e ritos.

MODELO DE ADMINISTRAÇÃO GERENCIAL

Norma padrão: EC n. 19/98:

- a) inspiração neoliberal;
- b) também chamada de governança consensual;
- c) objetiva atribuir maior agilidade e eficiência na atuação administrativa;
- d) enfatiza a obtenção de resultados, em detrimento de processos e ritos;
- e) estimula a participação popular na gestão pública.

“ESTADO EM REDE”

A teoria do Estado em rede foi criada como uma tentativa de aperfeiçoamento do modelo de administração pública gerencial. Seu principal desafio é

incorporar a participação da sociedade civil organizada na priorização e na implementação de estratégias governamentais, fomentando a gestão regionalizada e a gestão participativa, por meio de institutos como consultas e audiências públicas.

CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS FUNDAMENTAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

- 1ª – É um ramo recente;
- 2ª – Não está codificado (há legislações esparsas e codificações parciais);
- 3ª – Jurisdição una como forma de controle da administração (modelo inglês);
- 4ª – Influenciado parcialmente pela jurisprudência (influência indicativa).

CRITÉRIOS PARA A DEFINIÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO (CORRENTES DE DIOGENES GASPARINI)

- 1ª – Corrente legalista: é reducionista, desconsidera o papel fundamental da doutrina e considera que o Direito Administrativo resume-se ao conjunto da legislação administrativa existente no País.
- 2ª – Critério do Poder Executivo: consiste em identificar o Direito Administrativo como o complexo de leis disciplinadoras da atuação do Poder Executivo, ignora que a função administrativa também pode ser exercida fora do âmbito do Poder Executivo, o que é inaceitável.
- 3ª – Critério das relações jurídicas: é um critério insuficiente, pois pretende definir o Direito Administrativo como a disciplina das relações jurídicas entre a Administração Pública e o particular.
- 4ª – Critério do serviço público: se mostra insuficiente, pois considera que o Direito Administrativo tem como objeto a disciplina jurídica dos serviços públicos, ao passo que a Administração Pública moderna desempenha muitas atividades que não podem ser consideradas prestação de serviço público, como é o caso do poder de polícia e das atuações de fomento.
- 5ª – Critério teleológico: é inconclusivo, pois considera que o Direito Administrativo deve ser conceituado a partir da ideia de atividades que permitem ao Estado alcançar seus fins (dificuldade em definir quais são os fins

do Estado).

6ª – Critério negativista: é um critério insatisfatório, diante da complexa tarefa de identificar o objeto próprio do Direito Administrativo.

CONCLUSÃO: Atualmente, tem predominado a adoção do critério funcional, segundo o qual o Direito Administrativo é o ramo jurídico que estuda a disciplina normativa da função administrativa, independentemente de quem esteja encarregado de exercê-la: Executivo, Legislativo, Judiciário ou particulares mediante delegação estatal.

<u>DIFERENÇAS:</u>	PRINCÍPIOS	NORMAS
QUANTO À ABRANGÊNCIA	Disciplinam maior quantidade de casos práticos.	Aplicáveis a um número menor de situações concretas.
QUANTO À ABSTRAÇÃO DO CONTEÚDO	Possuem um conteúdo mais geral dotado de acentuado nível de abstração.	Têm um conteúdo reduzido à disciplina de certas condutas.
QUANTO À IMPORTÂNCIA SISTÊMICA	Sintetizam os valores fundamentais de determinado ramo jurídico.	Apenas regulam condutas específicas.
QUANTO À HIERARQUIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO	Ocupam posição hierarquicamente superior perante as normas, prevalecendo sobre elas em caso de conflito.	Posicionam-se abaixo dos princípios na organização vertical do ordenamento, tendo a validade de seu conteúdo condicionada à compatibilidade com os princípios.

QUANTO À TÉCNICA PARA SOLUCIONAR ANTINOMIAS	Enunciam valores fundamentais do ordenamento jurídico, de modo que, havendo colisão entre dois ou mais princípios, emprega-se a lógica da cedência recíproca, aplicando-se ambos, simultaneamente, mas com os conteúdos mitigados.	No conflito entre normas surge uma questão de validade, utilizando-se da regra do tudo ou nada, de modo que uma norma é aplicada afastando a incidência da outra.
QUANTO AO MODO DE CRIAÇÃO	Os princípios jurídicos são revelados pela doutrina num processo denominado abstração indutiva, pelo qual as regras específicas são tomadas como ponto de partida para identificação dos valores fundamentais inerentes ao sistema (princípios). Desse modo, o papel desempenhado pelo legislador na criação de um princípio jurídico é indireto, pois, após criar as diversas normas do sistema, cabe à doutrina identificar os princípios fundamentais ali contidos.	São criadas diretamente pelo legislador.
QUANTO AO CONTEÚDO PRESCRITIVO	Têm conteúdo valorativo que, muitas vezes, não prescreve uma ordem específica para regulação de comportamentos.	O conteúdo das normas sempre se expressa por meio de um dos três modais deônticos existentes: permitido, proibido e obrigatório. Toda norma jurídica

		permite, proíbe ou obriga determinada conduta humana.
OBJETO IMEDIATO DO DIREITO ADMINISTRATIVO		OBJETO MEDIATO DO DIREITO ADMINISTRATIVO
São os princípios e normas que regulam a função administrativa.		As normas e os princípios administrativos têm por objeto a disciplina das atividades, agentes, pessoas e órgãos da Administração Pública.
DIREITO ADMINISTRATIVO COMO DIREITO COMUM		
DIREITO PÚBLICO		DIREITO PRIVADO
O Direito Administrativo é o direito comum dos ramos do Direito Público. As soluções jurídicas aplicáveis a problemas privados não servem de modelo para dirimir adequadamente controvérsias que envolvem o Estado. O operador deve recorrer, na hipótese de lacuna, somente às normas e aos princípios administrativos.		O Direito Civil é o direito comum dos ramos de Direito Privado. Assim, por exemplo, havendo uma lacuna no direito empresarial incapaz de ser preenchida mediante soluções internas desse ramo, cabe ao operador do direito recorrer às regras análogas de Direito Civil.
PRESSUPOSTOS FUNDAMENTAIS DO SURGIMENTO DO DIREITO ADMINISTRATIVO		
1º – A subordinação do Estado às regras jurídicas, característica surgida com o advento do Estado de Direito; 2º – A existência de divisão de tarefas entre os órgãos estatais.		

AUTONOMIA DO DIREITO ADMINISTRATIVO

A existência de um objeto próprio (regras de direito disciplinadoras do exercício da função administrativa) e a existência de princípios específicos são fatores suficientes para conferir *status* de ramo autônomo.

CONCEITOS

Estado é um povo situado em determinado território e sujeito a um governo.

Governo é a cúpula diretiva do Estado, responsável pela condução dos altos interesses estatais e pelo poder político, e cuja composição pode ser modificada mediante eleições.

Poder Executivo é o complexo de órgãos estatais verticalmente estruturados sob direção superior do “Chefe do Executivo” (Presidente da República/Governador/Prefeito). Junto com o Legislativo e o Judiciário, o Executivo compõe a tripartição dos Poderes do Estado.

Administração Pública (com iniciais maiúsculas) designa o conjunto de órgãos e agentes estatais no exercício da função administrativa, independentemente de pertencerem ao Poder Executivo, ao Legislativo, ao Judiciário, ou a qualquer outro organismo estatal (como Ministério Público e Defensorias Públicas).

A expressão “administração pública” (com iniciais minúsculas) é sinônimo de “poder executivo” (também com iniciais minúsculas), e ambas designam a atividade consistente na defesa concreta do interesse público.

TAREFAS PRECÍPUAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MODERNA

FUNDAMENTAIS:

- 1ª) o exercício do poder de polícia;
- 2ª) a prestação de serviços públicos;
- 3ª) a realização de atividades de

	<u>fomento.</u>
SEM RELEVANTE FUNDAMENTO DOCTRINÁRIO:	4ª) atividade de intervenção (intervenção na propriedade privada; intervenção no domínio econômico – regulação; e intervenção no domínio social).
INTERPRETAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO	
A interpretação das regras do Direito Administrativo está sujeita aos princípios hermenêuticos gerais estudados pela Filosofia do Direito e, subsidiariamente, às regras interpretativas próprias do Direito Privado.	
FONTES DO DIREITO ADMINISTRATIVO	
No Direito Administrativo, somente a lei constitui fonte primária, na medida em que as demais fontes (secundárias) estão a ela subordinadas. Doutrina, jurisprudência e costumes são fontes secundárias.	
SISTEMAS ADMINISTRATIVOS	
JURISDIÇÃO UNA (INGLÊS)	Todas as causas, mesmo aquelas que envolvem interesse da Administração Pública, são julgadas pelo Poder Judiciário. É a forma de controle existente atualmente no Brasil (art. 5º, XXXV, CF/88).
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (FRANCÊS)	Repartição da função jurisdicional entre o Poder Judiciário e tribunais administrativos. Neste sistema, o Poder Judiciário decide as causas comuns, enquanto as demandas que envolvam interesse da Administração Pública são julgadas por um conjunto de órgãos

administrativos encabeçados pelo Conselho de Estado. (O Brasil já adotou este sistema quando da Carta de 1967.)

COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

A competência para criar leis sobre Direito Administrativo, em regra, é CONCORRENTE (art. 24, II, CF) entre a União, os Estados e o Distrito Federal. Municípios que não participam de competências concorrentes também podem criar leis sobre Direito Administrativo, não com base na competência concorrente, mas a partir do interesse local (art. 30, I, da CF). EXCEÇÃO: art. 22, II, da CF, competência privativa da União para legislar sobre desapropriação.

RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR NO DIREITO ADMINISTRATIVO

O Direito Administrativo é basicamente disciplinado por meio de lei ordinária, promulgada pelo parlamento da entidade federativa competente para legislar a matéria objeto da lei. Porém, alguns poucos temas de Direito Administrativo estão constitucionalmente submetidos à reserva de Lei Complementar, só podendo ser veiculados por esta espécie normativa. É o caso, principalmente, da definição das áreas de atuação das fundações governamentais (art. 37, XIX, da CF).

INICIATIVA DE PROJETOS DE LEI

O projeto de lei, como regra geral no Direito Administrativo, é de iniciativa comum entre o Legislativo e o Executivo da esfera federativa habilitada constitucionalmente para legislar sobre a matéria, de tal sorte que, na maioria das vezes, pode ser feito tanto pelo Poder Legislativo quanto pelo Poder Executivo. Obs.: ver exceção do art. 61, § 1º, da CF.

FUNÇÃO ADMINISTRATIVA

É aquela exercida preponderantemente pelo Poder Executivo, com caráter infralegal e mediante a utilização de prerrogativas instrumentais.

Possui como característica fundamental a sua absoluta submissão à lei (Princípio da Legalidade).

FUNÇÃO DE GOVERNO

Governo, em sentido objetivo, é a atividade de condução dos altos interesses do Estado e da coletividade (é a atividade diretiva do Estado). O ato de governo, ou ato político, diferencia-se do ato administrativo por duas razões principais: 1ª) o ato de governo tem sua competência extraída diretamente da Constituição (no caso do ato administrativo, é da lei); 2ª) o ato de governo é caracterizado por uma acentuada margem de liberdade, ou uma ampla discricionariedade, ultrapassando a liberdade usualmente presente na prática do ato administrativo.

TENDÊNCIAS DO DIREITO ADMINISTRATIVO MODERNO

1) Constitucionalização de temas administrativos;	7) Colaborativismo;
2) Petrificação do direito administrativo;	8) Diluição da responsabilidade estatal;
3) Codificações parciais;	9) Quinquenização de prazos;
4) Fuga para o direito privado;	10) Personificação dos contratos administrativos;
5) Relativização dos supraprincípios;	11) Inversão das fases licitatórias;
6) Objetivação das teorias;	12) Objetivação da responsabilidade.

DEZ DICAS ESPECIAIS PARA A VÉSPERA DA PROVA

1) Todo procedimento administrativo deve garantir contraditório e ampla defesa;	6) Toda atividade da Administração Pública está sujeita a controle judicial, exceto quanto ao mérito dos
2) Predominam no Direito	

Administrativo prazos de 5 anos; 3) A Administração Pública sempre pode agir de ofício; 4) A responsabilidade na prestação de serviços públicos é objetiva; 5) Na prestação indireta de serviços públicos, a responsabilidade principal é do prestador, o Estado responde subsidiariamente;	atos discricionários; 7) A Administração nunca precisa de autorização judicial para agir; 8) Na dúvida, marque “lei ordinária”; 9) Na dúvida, assinale “competência da União”; 10) Em provas de múltipla escolha, sempre marque a alternativa heterogênea.

1.29 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia PC/RS – 2018 – FUNDATEC) Acerca da formação histórica do Direito Administrativo, analise as seguintes assertivas:

I. O Direito Administrativo tem origem na Idade Média, período histórico em que a vontade do monarca passa a se subordinar à lei.

II. O direito francês se notabiliza como a principal influência na formação do Direito Administrativo brasileiro, de onde importamos institutos importantes como o conceito de serviço público, a teoria dos atos administrativos, da responsabilidade civil do estado e da submissão da Administração Pública ao princípio da legalidade.

III. Devido à organização do Estado brasileiro, composto por diferentes entes políticos dotados de competências legislativas próprias para disciplinar suas atividades administrativas, a codificação do Direito Administrativo em âmbito nacional se torna inviável.

Quais estão corretas?

A) Apenas I.

B) Apenas III.

C) Apenas I e II.

D) Apenas II e III.

E) I, II e III.

2. (Procurador Municipal – PGM/Manaus – 2018 – CESPE) Quanto às

transformações contemporâneas do direito administrativo, julgue o item subsequente.

Um dos aspectos da constitucionalização do direito administrativo se refere à releitura dos seus institutos a partir dos princípios constitucionais.

() Certo () Errado

3. (Oficial técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Julgue o item que se segue, a respeito de aspectos diversos relacionados ao direito administrativo.

Entre as fontes de direito administrativo, as normas jurídicas administrativas em sentido estrito são consideradas lei formal e encontram sua aplicabilidade restrita à esfera político-administrativa.

() Certo () Errado

4. (Oficial técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Julgue o item que se segue, a respeito de aspectos diversos relacionados ao direito administrativo.

A jurisprudência administrativa constitui fonte direta do direito administrativo, razão por que sua aplicação é procedimento corrente na administração e obrigatória para o agente administrativo, cabendo ao particular sua observância no cotidiano.

() Certo () Errado

5. (Oficial técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Julgue o item que se segue, a respeito de aspectos diversos relacionados ao direito administrativo.

De forma indireta, no direito administrativo, as fontes inorganizadas influem na produção do direito positivo, apesar de as atividades opinativas e interpretativas serem consideradas fontes que influem nessa produção.

() Certo () Errado

6. (Técnico Judiciário Área Administrativa – STM – 2018 – CESPE) Acerca do direito administrativo, dos atos administrativos e dos agentes públicos, julgue o item a seguir.

Entre os objetos do direito administrativo, ramo do direito público, está a atividade jurídica não contenciosa.

() Certo () Errado

7. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Julgue os itens abaixo:

I. Administração pública, em sentido estrito, inclui órgãos e pessoas jurídicas que exercem função meramente administrativa, de execução dos programas de governo.

II. Governo, de acordo com a concepção clássica, é sinônimo de Estado, sendo constituído pela somatória dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

III. Administração pública, em sentido material, é a atividade estatal consistente em defender concretamente o interesse público.

- A) Os itens I e II estão corretos.
- B) Os itens I e III estão corretos.
- C) Os itens II e III estão corretos.
- D) Apenas o item II está correto.
- E) Todos os itens estão corretos.

8. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Em consonância ao que a Constituição da República de 1988 dispõe sobre a administração pública, marque a assertiva CORRETA:

- A) Os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional, nos casos e condições previstos em lei.
- B) O direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar.
- C) Os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados, para fins de concessão de acréscimos ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento.
- D) A administração fazendária e seus servidores fiscais terão, dentro de suas áreas de competência e jurisdição, precedência sobre os demais setores administrativos, na forma da lei.
- E) As reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei.

9. (Consultor legislativo/ Câmara de Belo Horizonte – MG – 2018 – CONSULPLAN) Quanto aos fundamentos do direito administrativo, assinale a afirmativa correta.

- A) Dentre as prerrogativas advindas do regime jurídico-administrativo, destaca-se o dever de prestar contas ao cidadão.
- B) As prerrogativas públicas decorrem do princípio da indisponibilidade,

enquanto as sujeições decorrem da supremacia do interesse público.

C) Dentre as sujeições advindas do regime jurídico-administrativo, destacam-se o poder de polícia e a intervenção do estado na propriedade.

D) O regime jurídico-administrativo sustenta-se nos pilares da supremacia do interesse público e da indisponibilidade dos interesses e bens públicos.

10. (Analista Judiciário – TRE-TO – 2017 – CESPE) O direito administrativo consiste em um conjunto de regramentos e princípios que regem a atuação da administração pública, sendo esse ramo do direito constituído pelo seguinte conjunto de fontes:

A) Lei em sentido amplo e estrito, doutrina, jurisprudência e costumes.

B) Lei em sentido amplo e estrito, jurisprudência e normas.

C) Costumes, jurisprudência e doutrina.

D) Lei em sentido amplo, doutrina e costumes.

E) Lei em sentido estrito, jurisprudência e doutrina.

11. (Analista Judiciário – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) No que se refere à teoria do direito administrativo, julgue o item a seguir, considerando o posicionamento majoritário da doutrina.

A administração pública, em seu sentido material, compreende as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes que exercem função administrativa. Por outro lado, em seu sentido formal, designa a natureza da atividade exercida por esses entes.

() Certo () Errado

12. (Analista Judiciário – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) No que se refere à teoria do direito administrativo, julgue o item a seguir, considerando o posicionamento majoritário da doutrina.

A escola da *puissance publique* distingue-se da escola do serviço público por conceituar o direito administrativo pela coerção e pelas prerrogativas inerentes aos atos de império, diferenciando-os dos atos de gestão.

() Certo () Errado

13. (Analista Judiciário Oficial de Justiça Avaliador – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) Tendo como referência a doutrina jurídica majoritária, julgue o item a seguir, a respeito de conceitos, princípios e classificações do direito administrativo.

O conceito de administração pública, em seu aspecto orgânico, designa a própria função administrativa que é exercida pelo Poder Executivo.

() Certo () Errado

14. (Analista Judiciário Oficial de Justiça Avaliador – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) Tendo como referência a doutrina jurídica majoritária, julgue o item a seguir, a respeito de conceitos, princípios e classificações do direito administrativo.

Segundo a escola da *puissance publique*, as prerrogativas e os privilégios que o Estado possui frente ao particular constituem um critério definidor do direito administrativo.

() Certo () Errado

15. (Analista Judiciário Oficial de Justiça Avaliador – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) Tendo como referência a doutrina jurídica majoritária, julgue o item a seguir, a respeito de conceitos, princípios e classificações do direito administrativo.

Para os autores que defendem o princípio da subsidiariedade, a atividade pública tem primazia sobre a iniciativa privada, devendo o ente particular se abster de exercer atividades que o Estado tenha condições de exercer por sua própria iniciativa e com seus próprios recursos.

() Certo () Errado

16. (Perito médico-legista – IGP-SC – 2017 – IESES) Sobre a Administração Pública na Constituição Federal, é correto afirmar:

A) É garantido a todos os servidores públicos o direito à livre associação sindical, sendo que o seu direito de greve será exercido nos termos e limites definidos em lei específica.

B) 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.

C) A vedação à acumulação remunerada de cargos públicos, ressalvadas as exceções constitucionais e a situação da compatibilidade de horários, não se estende aos empregos e funções públicas.

D) Os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, vedado o acesso aos

estrangeiros, ressalvados os casos previstos em tratados internacionais, casos em que fica dispensada a regulamentação em lei específica.

17. (Contador – JUCEPAR/PR – 2017 – PUC-PR) Sobre o conceito de função administrativa, é CORRETO afirmar que

- A) a função administrativa se exerce de modo sigiloso, em regra, pois os assuntos da Administração devem ficar imunes às interferências indevidas de terceiros.
- B) a função administrativa é exercida de ofício nos termos definidos em Lei, cabendo, todavia, ao administrador público a análise da conveniência e oportunidade da atuação nos casos em que isso seja previsto em lei.
- C) cabe ao Poder Judiciário rever decisões administrativas no que se refere ao seu mérito, podendo decidir pelo administrador nos casos em que entenda que a decisão tomada não é a mais adequada.
- D) a função administrativa dirige-se à satisfação dos interesses dos que ocupam os cargos públicos.

18. (Analista de Gestão – Administrador – TCE-PE – 2017 – CESPE) No que tange a regime jurídico--administrativo, organização administrativa e teoria do direito administrativo brasileiro, julgue o item a seguir.

A administração pública pode estar sujeita tanto ao regime jurídico de direito privado quanto ao regime jurídico de direito público.

() Certo () Errado

19. (Analista de Gestão – Administrador – TCE-PE – 2017 – CESPE) No que tange a regime jurídico--administrativo, organização administrativa e teoria do direito administrativo brasileiro, julgue o item a seguir.

No Brasil, as fontes do direito administrativo são, exclusivamente, a Constituição Federal de 1988 (CF), as leis e os regulamentos.

() Certo () Errado

20. (Analista de Gestão – Administrador – TCE-PE – 2017 – CESPE) Considerando os conceitos da administração pública, o direito administrativo brasileiro e o regime jurídico de direito público, julgue o seguinte item.

O direito administrativo e os ramos do direito privado podem apresentar soluções diversas para situações aparentemente semelhantes.

() Certo () Errado

21. (Analista de Gestão – Administrador – TCE-PE – 2017 – CESPE) Considerando os conceitos da administração pública, o direito administrativo brasileiro e o regime jurídico de direito público, julgue o seguinte item.

Em sentido subjetivo, a administração pública compreende órgãos e agentes públicos e pessoas jurídicas públicas e privadas encarregadas de exercer a função administrativa da atividade estatal.

() Certo () Errado

22. (Analista de Gestão – Administrador – TCE-PE – 2017 – CESPE) Considerando os conceitos da administração pública, o direito administrativo brasileiro e o regime jurídico de direito público, julgue o seguinte item.

O regime de direito público é regido pela autonomia na escolha dos valores a realizar e pela disponibilidade dos interesses em conflito.

() Certo () Errado

23. (Advogado – CODEM-PA – 2017 – AOCP) A função administrativa do Estado, bem como a atuação daqueles que a desempenham, está regulada pelo Direito Administrativo. Dessa forma, considerando o conceito e as funções desse ramo do Direito Público e suas relações com as outras disciplinas jurídicas, assinale a alternativa correta.

A) A presente área jurídica mantém relações íntimas com o Direito Constitucional, uma vez que é o presente ramo do Direito quem trata dos princípios basilares da função administrativa, tal como da legalidade, moralidade e publicidade.

B) A temática de Direito Administrativo está relacionada à própria Administração do Estado. Desta feita, esse ramo do Direito não se relaciona com o Direito Penal, pois a responsabilização na função administrativa é meramente civil.

C) Apesar de sua característica multidisciplinar, o Direito Urbanístico deixa de interagir com o Direito Administrativo em razão da atuação dos chamados observatórios sociais.

D) A função administrativa do Estado é direcionada unicamente à atuação do Poder Executivo, o que implica afirmar que as atividades para a pacificação social decorrem do efetivo exercício do referido Poder.

E) Pelas regras constitucionais, os princípios da administração pública são aplicados à administração direta, cabendo à administração indireta a aplicação dos princípios de direito civil.

24. (Delegado de Polícia – PC-MS – 2017 – FAPEMS) De acordo com o texto a seguir o direito público tem como objetivo primordial o atendimento ao bem-estar coletivo.

[...] em primeiro lugar, as normas de direito público, embora protejam reflexamente o interesse individual, têm o objetivo primordial de atender ao interesse público, ao bem-estar coletivo. Além disso, pode-se dizer que o direito público somente começou a se desenvolver quando, depois de superados o primado do Direito Civil (que durou muitos séculos) e o individualismo que tomou conta dos vários setores da ciência, inclusive a do Direito, substituiu-se a ideia do homem como fim único do direito (própria do individualismo) pelo princípio que hoje serve de fundamento para todo o direito público e que vincula a Administração em todas as suas decisões [...]. DI PIETRO, Maria Sylvia Zaretla. *Direito Administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 96.

Diante disso, as “pedras de toque” do regime jurídico-administrativo são:

- A) a supremacia do interesse público sobre o interesse privado e a impessoalidade do interesse público.
- B) a supremacia do interesse público sobre o interesse privado e a indisponibilidade do interesse público.
- C) a indisponibilidade do interesse público e o princípio da legalidade.
- D) a supremacia da ordem pública e o princípio da legalidade.
- E) a supremacia do interesse público e o interesse privado e o princípio da legalidade.

25. (Escrivão de Polícia Civil – PC-AC – 2017 – IBADE) Quanto aos temas órgão público, Estado, Governo e Administração Pública, é correto afirmar que:

- A) governo democraticamente eleito e Estado são noções intercambiáveis para o Direito Administrativo.
- B) um órgão público estadual pode ser criado por meio de Decreto do Chefe do Poder Executivo Estadual ou por meio de Portaria de Secretário de Estado, desde que editada por delegação do Governador.
- C) fala-se em Administração Pública Extroversa para frisar a relação existente entre Administração Pública e seu corpo de agentes públicos.
- D) a Administração Pública, sob o enfoque funcional, é representada pelos agentes públicos e seus bens.
- E) o órgão público é desprovido de personalidade jurídica. Assim, eventual prejuízo causado pela Assembleia Legislativa do Estado do Acre deve ser

imputado ao Estado do Acre.

26. (Escrivão de Polícia Civil – PC-AC – 2017 – IBADE) Quanto ao conceito de Direito Administrativo, às responsabilidades dos servidores públicos civis, aos atos administrativos, ao controle da Administração Pública e ao processo administrativo regido pela Lei n. 9.784/1999, é correto o que se afirma em:

- A) O Poder Judiciário não pode praticar atos administrativos, mas apenas atos da administração.
- B) O Direito Administrativo é um conjunto de regras e princípios que confere poderes desfrutáveis pelo Estado para a consecução do bem comum e da finalidade pública. Esta concepção, portanto, não compreende deveres da Administração em favor dos administrados que, para este ramo do direito, são objetos da relação jurídico-administrativa.
- C) O administrado tem o direito de ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores. Contudo, este direito não implica na possibilidade de exigência da Administração, pelo administrado, de um dever de facilitação do exercício de seus direitos.
- D) Os servidores públicos civis podem, como regra, ser responsabilizados, de modo concomitante, nas esferas civil, criminal e administrativa.
- E) O controle da Administração Pública no Brasil é realizado por meio do sistema do contencioso administrativo.

27. (Procurador Municipal – Prefeitura de Belo Horizonte-MG –2017 – CESPE)

Considerando as modernas ferramentas de controle do Estado e de promoção da gestão pública eficiente, assinale a opção correta acerca do direito administrativo e da administração pública.

- A) Em função do dever de agir da administração, o agente público omissor poderá ser responsabilizado nos âmbitos civil, penal e administrativo.
- B) O princípio da razoável duração do processo, incluído na emenda constitucional de reforma do Poder Judiciário, não se aplica aos processos administrativos.
- C) Devido ao fato de regular toda a atividade estatal, o direito administrativo aplica-se aos atos típicos dos Poderes Legislativo e Judiciário.
- D) Em sentido objetivo, a administração pública se identifica com as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes públicos e, em sentido subjetivo, com a natureza da função administrativa desempenhada.

28. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) Acerca do direito administrativo, julgue o item que se segue.

A possibilidade de realização de obras para a passagem de cabos de energia elétrica sobre uma propriedade privada, a fim de beneficiar determinado bairro, expressa a concepção do regime jurídico-administrativo, o qual dá prerrogativas à administração para agir em prol da coletividade, ainda que contra os direitos individuais.

() Certo () Errado

29. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) Acerca do direito administrativo, julgue o item que se segue.

A regulação das relações jurídicas entre agentes públicos, entidades e órgãos estatais cabe ao direito administrativo, ao passo que a regulação das relações entre Estado e sociedade compete aos ramos do direito privado, que regulam, por exemplo, as ações judiciais de responsabilização civil do Estado.

() Certo () Errado

30. (Analista Judiciário – TRE-PE – 2017 – CESPE) O direito administrativo é:

- A) um ramo estanque do direito, formado e consolidado cientificamente.
- B) um ramo do direito proximamente relacionado ao direito constitucional e possui interfaces com os direitos processual, penal, tributário, do trabalho, civil e empresarial.
- C) um sub-ramo do direito público, ao qual está subordinado.
- D) um conjunto esparso de normas que, por possuir características próprias, deve ser considerado de maneira dissociada das demais regras e princípios.
- E) um sistema de regras e princípios restritos à regulação interna das relações jurídicas entre agentes públicos e órgãos do Estado.

31. (Polícia-PE – 2016 – CESPE) Considerando as fontes do direito administrativo como sendo aquelas regras ou aqueles comportamentos que provocam o surgimento de uma norma posta, assinale a opção correta.

- A) A lei é uma fonte primária e deve ser considerada em seu sentido amplo para abranger inclusive os regulamentos administrativos.
- B) O acordo é uma importante fonte do direito administrativo por ser forma de regulamentar a convivência mediante a harmonização de pensamentos.
- C) Os costumes, pela falta de norma escrita, não podem ser considerados como

fonte do direito administrativo.

D) A jurisprudência é compreendida como sendo aquela emanada por estudiosos ao publicarem suas pesquisas acerca de determinada questão jurídica.

E) Uma doutrina se consolida com reiteradas decisões judiciais sobre o mesmo tema.

32. (Polícia-PE – 2016 – CESPE) Acerca de conceitos inerentes ao direito administrativo e à administração pública, assinale a opção correta.

A) O objeto do direito administrativo são as relações de natureza eminentemente privada.

B) A divisão de poderes no Estado, segundo a clássica teoria de Montesquieu, é adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, com divisão absoluta de funções.

C) Segundo o delineamento constitucional, os poderes do Estado são independentes e harmônicos entre si e suas funções são reciprocamente indelegáveis.

D) A jurisprudência e os costumes não são fontes do direito administrativo.

E) Pelo critério legalista, o direito administrativo compreende os direitos respectivos e as obrigações mútuas da administração e dos administrados.

33. (Procurador Municipal Lauro de Freitas – 2016 – Planejar) Define-se Direito Administrativo, como:

A) conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades privadas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado.

B) conjunto de normas destinadas a regular o funcionamento da Administração Pública, tanto nas suas relações internas, direta ou indiretamente, como nas suas relações externas com os administrados, sempre que o interesse público terminar.

C) ramos do direito público que disciplina a função administrativa e os órgãos que a exercem.

D) conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado.

E) conjunto de normas destinado a regular a atuação concreta do Estado, por

meio da Administração pública.

34. (Analista Judiciário – TRE-PI – 2016 – CESPE) O chefe do Poder Executivo federal expediu decreto criando uma comissão nacional para estudar se o preço de determinado serviço público delegado estaria dentro dos padrões internacionais, tendo, na ocasião, apontado os membros componentes da referida comissão e sua respectiva autoridade superior. Nesse decreto, instituiu que a comissão deveria elaborar seu regimento interno, efetuar ao menos uma consulta pública e concluir a pesquisa no prazo de cento e vinte dias e que não poderia gerar despesas extraordinárias aos órgãos de origem de cada servidor integrante da referida comissão.

A partir dessa situação hipotética, assinale a opção correta no que se refere a atos administrativos e seu controle judicial.

- A) O decreto federal é uma fonte primária do direito administrativo, haja vista o seu caráter geral, abstrato e impessoal.
- B) Uma vez instituído o referido decreto, não poderá o chefe do Poder Executivo revogá-lo de ofício.
- C) O Poder Judiciário, em sede de controle judicial, poderá revogar o referido decreto por motivos de oportunidade e conveniência.
- D) O referido ato presidencial é inconstitucional, pois é vedado instituir comissões nacionais que visem à promoção de estudo de preços públicos mediante decreto do chefe do Poder Executivo federal.
- E) A expedição do decreto é ato vinculado do chefe do Poder Executivo federal.

GABARITO

1. D / 2. CERTO / 3. ERRADO / 4. ERRADO / 5. CERTO / 6. CERTO / 7. E / 8. D / 9. D / 10. A / 11. ERRADO / 12. CERTO / 13. ERRADO / 14. CERTO / 15. ERRADO / 16. B / 17. B / 18. CERTO / 19. ERRADO / 20. CERTO / 21. ERRADO / 22. ERRADO / 23. A / 24. B / 25. E / 26. D / 27. A / 28. CERTO / 29. ERRADO / 30. B / 31. A / 32. C / 33. D / 34. A

2

PRINCÍPIOS

2.1 IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS

O Direito Administrativo brasileiro não é codificado. Por isso, as funções sistematizadora e unificadora de leis, em outros ramos desempenhadas por códigos, no Direito Administrativo cabem aos princípios.

Princípios são regras gerais que a doutrina identifica como condensadoras dos **valores fundamentais de um sistema**. Por meio de um processo lógico denominado *abstração indutiva*, os estudiosos extraem da totalidade de normas específicas as ideias-chave que animam todo o complexo de regras. Assim, os princípios *informam* e *enformam*⁴⁵ o sistema normativo. Informam porque armazenam e comunicam o núcleo valorativo essencial da ordem jurídica. Enformam porque dão forma, definem a feição de determinado ramo.

É bastante comum em concursos fazer-se referência à concepção de Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo o qual: “princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo,

conferindo-lhes a tônica que lhe dá sentido harmônico”. E completa: “**violar um princípio é muito mais grave do que violar uma norma**. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. **É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade**, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais”⁴⁶ (destaques nossos).

2.2 DUPLA FUNCIONALIDADE DOS PRINCÍPIOS

Os princípios do Direito Administrativo cumprem duas funções principais:

a) função hermenêutica: se o aplicador do direito tiver dúvida sobre qual o verdadeiro significado de determinada norma, pode utilizar o princípio como ferramenta de esclarecimento sobre o conteúdo do dispositivo analisado;

b) função integrativa: além de facilitar a interpretação de normas, o princípio atende também à finalidade de suprir lacunas, funcionando como instrumento para preenchimento de vazios normativos em caso de ausência de expresso regramento sobre determinada matéria.

2.3 PRINCÍPIOS COMO MANDAMENTOS DE OTIMIZAÇÃO

Com certa frequência, os concursos públicos trazem questões que versam sobre os princípios jurídicos como mandamentos de otimização. Tal conceito foi desenvolvido pelo alemão **Robert Alexy**, para quem os princípios são regras que exigem que algo seja realizado “na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes”. Os mandamentos de otimização “caracterizam-se por poderem ser satisfeitos em graus variados e

pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”⁴⁷.

Assim, os princípios seriam regras cuja aplicação integral dependeria de condições fáticas e jurídicas indispensáveis, sem as quais seu conteúdo poderia incidir apenas parcialmente. Ao contrário, as normas específicas não admitiriam essa aplicação parcial, pois ou incidiriam totalmente ou não incidiriam.

A compreensão dos princípios como mandamentos de otimização é interessante, mas absolutamente incompatível com o sentido que a doutrina e a legislação brasileiras dão ao termo “princípio”. É a mesma palavra com dois significados diferentes⁴⁸.

Portanto, não é recomendável o uso da teoria de Alexy em concursos, sobretudo em provas de Direito Administrativo, devendo-se dar preferência ao sentido clássico com que o termo é utilizado por nossos administrativistas.

2.4 REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO

O conjunto formado por todos os princípios e normas pertencentes ao Direito Administrativo denomina-se tecnicamente regime jurídico-administrativo. Já a expressão **regime jurídico da Administração** designa os regimes de **direito público e de direito privado aplicáveis à Administração**.

A prova de Analista do TCU elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A expressão regime jurídico-administrativo, em seu sentido amplo, refere-se tanto aos regimes de direito público e de direito privado a que se submete a administração pública quanto ao regime especial que assegura à administração pública prerrogativas na relação com o administrado”. Entendendo que o regime jurídico-administrativo

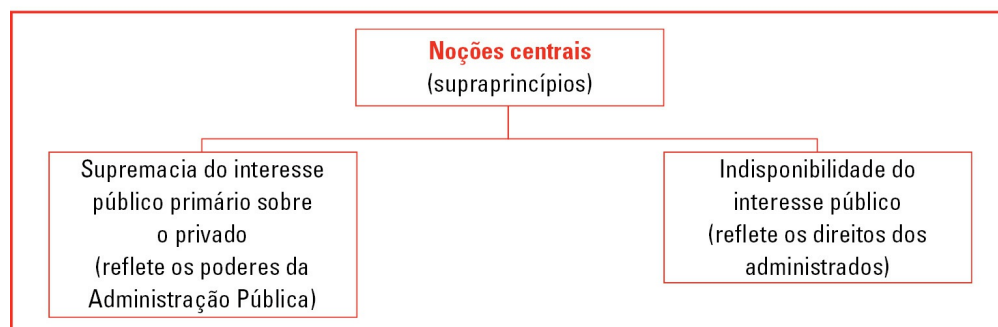
compreende também as atuações administrativas na defesa do interesse público secundário, a prova de Auditor da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “O regime jurídico-administrativo compreende um conjunto de regras e princípios que baliza a atuação do Poder Público, exclusivamente, no exercício de suas funções de realização do interesse público primário”.

2.5 SUPRAPRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

Supraprincípios ou *superprincípios* são os princípios centrais dos quais derivam todos os demais princípios e normas do Direito Administrativo. Conforme ensina Celso Antônio Bandeira de Mello⁴⁹, são dois os supraprincípios: a) supremacia do interesse público sobre o privado; e b) indisponibilidade do interesse **público**.

A existência desses dois supraprincípios é reflexo de uma dualidade permanente no exercício da função administrativa: a oposição entre os poderes da Administração Pública (supremacia do interesse público) e os direitos dos administrados (indisponibilidade do interesse público).

IMPORTANTE: os dois supraprincípios são princípios relativos, e não absolutos. Assim, **não existe supremacia absoluta** do interesse público sobre o privado, **nem indisponibilidade absoluta** dos interesses públicos.



2.5.1 Princípio da supremacia do interesse público

A **supremacia do interesse público sobre o privado**, também chamada simplesmente de princípio do interesse público ou da finalidade pública, princípio implícito na atual ordem jurídica, significa que os interesses da coletividade são mais importantes que os **interesses individuais**, razão pela qual a Administração, como defensora dos interesses públicos, recebe da lei **poderes especiais** não extensivos aos particulares. A outorga dos citados poderes projeta a Administração Pública a uma **posição de superioridade** diante do particular. Trata-se de uma regra inerente a qualquer grupo social: os interesses do grupo devem prevalecer sobre os dos indivíduos que o compõem. Essa é uma condição para a própria subsistência do grupo social. Em termos práticos, cria uma **desigualdade jurídica** entre a Administração e os administrados.

A prova de Analista da CGU feita pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “Entre os princípios constitucionais do Direito Administrativo, pode-se destacar o de que os interesses públicos e privados são equitativos entre si”.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a noção de supremacia do interesse público está presente no momento de **elaboração da lei**, assim como no momento de **aplicação da lei** pela Administração Pública⁵⁰.

Convém reafirmar que só existe a supremacia do interesse público primário sobre o interesse privado. O interesse patrimonial do Estado como pessoa jurídica, conhecido como **interesse público secundário, não tem supremacia** sobre o interesse do particular.

São **exemplos de prerrogativas** especiais conferidas à Administração

Pública e seus agentes decorrentes da supremacia do interesse público:

1) possibilidade de transformar compulsoriamente propriedade privada em pública (**desapropriação**);

2) autorização para usar propriedade privada em situações de iminente perigo público (**requisição** de bens). Exemplo: requisição de veículo particular, pela polícia, para perseguir criminoso;

3) poder de **convocar particulares** para a execução compulsória de atividades públicas (requisição de serviço). Exemplo: convocação de mesários para eleição;

4) **prazos processuais em dobro para contestar e responder recurso**, ou seja, em todas as suas manifestações processuais, não se aplicando tal benefício quando a lei estabelecer prazo próprio (art. 183 do CPC);

CUIDADO com a pegadinha: a Fazenda Pública, no regime do CPC de 1973, tem prazo em dobro para recorrer e em quádruplo para contestar, mas o prazo para responder aos recursos é simples.

ATENÇÃO: no âmbito dos juizados especiais federais, não se aplicam os prazos processuais diferenciados em favor da Fazenda Pública, nem existe reexame necessário (arts. 9º e 13 da Lei n. 10.259/2001).

5) possibilidade de **rescindir unilateralmente contratos** administrativos;

6) dever de o particular **dar passagem no trânsito** para viaturas sinalizando situação de emergência;

7) **presunção de legitimidade** dos atos administrativos;

8) **impenhorabilidade** dos bens públicos;

9) impossibilidade de perda de bens por usucapião (**imprescritibilidade dos bens públicos**);

10) presença de **cláusulas exorbitantes** nos **contratos administrativos**;

A prova do Ministério Público/MG 2008 considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular permite a existência das chamadas cláusulas exorbitantes no bojo dos contratos administrativos, em prol da Administração Pública”.

11) possibilidade do exercício, pelo Estado, do **poder de polícia** sobre particulares;

12) poder para criar unilateralmente obrigações aos **particulares (imperatividade)**.

A prova de Procurador do DF feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral do Direito. Nesse diapasão, como expressão dessa supremacia, a Administração, por representar o interesse público, tem a possibilidade, nos termos da lei, de constituir terceiros em obrigações mediante atos unilaterais”.

A prova de Auditor da Receita Federal pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A aplicação do regime jurídico-administrativo autoriza que o Poder Público execute ações de coerção sobre os administrados sem necessidade de autorização judicial”.

A noção de supremacia do interesse público é mais forte (aplicação direta) nos atos administrativos de império, marcados por uma relação de verticalidade; enquanto nos atos de gestão a horizontalidade da relação entre a Administração e o particular afasta o reconhecimento total da supremacia

(aplicação indireta).

Por fim, são também desdobramentos da supremacia do interesse público sobre o privado a **imperatividade**, a **exigibilidade** e a **executoriedade** dos atos administrativos, assim como o poder de **autotutela** de que a Administração Pública é revestida para anular e revogar seus próprios atos sem necessidade de autorização judicial.

A prova da AGU elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A exigibilidade do ato administrativo decorre, também, da posição de supremacia da Administração na relação com os particulares”.

2.5.2 Princípio da indisponibilidade do interesse público

O supraprincípio da indisponibilidade do interesse público enuncia que os **agentes públicos não são donos do interesse** por eles defendido. Assim, no exercício da função administrativa os agentes públicos estão obrigados a atuar, não segundo sua própria vontade, mas do modo determinado pela legislação. Como decorrência dessa indisponibilidade, não se admite tampouco que os **agentes renunciem** aos poderes legalmente conferidos ou que transacionem **em juízo**.

A prova da PFN 2007 elaborada pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “Considerando o princípio da Supremacia do Interesse Público, verifica-se que o ordenamento jurídico brasileiro, ao expressamente prever o interesse público, dispõe que, ao observar o atendimento a fins de interesse geral, a autoridade administrativa está autorizada a renunciar total ou parcialmente os poderes ou competências, não necessitando de autorização legal para fazê-lo”.

A prova de Auditor da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Por decorrência do regime jurídico-administrativo

não se tolera que o Poder Público celebre acordos judiciais, ainda que benéficos, sem a expressa autorização legislativa”.

Trata-se de duas inovações legislativas peculiares porque autorizam agentes públicos a tomar decisões (transigir na demanda e optar pela arbitragem) que normalmente caberiam apenas ao próprio titular do interesse em questão.

CUIDADO: recentemente, o supraprincípio da indisponibilidade do interesse público tem sofrido certa relativização imposta pelo legislador. Dois exemplos principais podem ser mencionados: 1) no rito dos Juizados Especiais Federais, os representantes da Fazenda Pública são autorizados a conciliar e transigir sobre os interesses discutidos na demanda (art. 10, parágrafo único, da Lei n. 10.259/2001);

2) passou a ser **permitida** a utilização de mecanismos privados para resolução de disputas, inclusive **a arbitragem**, exclusivamente nos contratos de **concessão de serviço público e nas parcerias público-privadas** (arts. 23-A da Lei n. 8.987/95 e 11, III, da Lei n. 11.079/2004). Nos demais contratos administrativos, o uso da arbitragem continua vedado.

Entretanto, na prova da Magistratura/PB – 2011, aplicada pelo Cespe, a banca considerou CORRETA a seguinte assertiva: “De acordo com precedente histórico do STF, é possível, sem ofensa ao princípio da indisponibilidade do interesse público, a União firmar compromisso arbitral, mesmo em situação excepcional, desde que relativamente a direitos patrimoniais do Estado”.

As referidas hipóteses reforçam a ideia de que, assim como ocorre com a supremacia do **interesse público**, a indisponibilidade também constitui noção relativa.

A seguinte assertiva foi considerada CORRETA pela OAB/SP: “Na relação moderna entre Administração e administrado não mais se admite a ideia da supremacia absoluta do interesse público sobre o interesse privado”.

Por fim, cabe reforçar uma informação ensejadora de incontáveis questões de concurso público: **todos os princípios** do Direito Administrativo **são desdobramentos da supremacia** do interesse público **e da indisponibilidade** do interesse público. Tecnicamente seria mais correto dizer que os princípios administrativos, por representarem limitações ao poder estatal, decorrem diretamente da indisponibilidade do interesse público, e não da supremacia. Mas esse rigor conceitual não tem sido observado pelos examinadores.

2.6 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

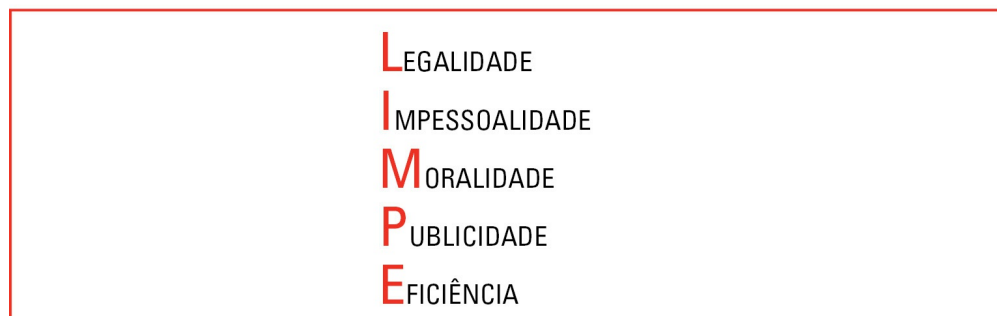
Chamados também de princípios *explícitos* ou *expressos*, estão diretamente previstos na Constituição Federal.

O dispositivo constitucional que trata dos princípios administrativos é o art. 37, *caput*, do Texto de 1988: “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*”.

A prova da AGU elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Os princípios do direito administrativo constantes na Constituição da República são aplicáveis aos três níveis de governo da Federação”.

Para memorizar os nomes dos cinco princípios mencionados no art. 37,

caput, pode ser usada a seguinte regra mnemônica:



Mas CUIDADO: o rol de princípios constitucionais do Direito Administrativo não se esgota no art. 37, *caput*. Especialmente em provas do Cespe, tem sido exigido o conhecimento de **outros princípios administrativos expressos na CF/88. São eles:**

A prova da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Na Constituição de 1988 prevê-se expressamente que a administração pública deve obedecer aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, economicidade e probidade”.

- 1) **participação** (art. 37, § 3º, da CF);
- 2) **celeridade processual** (art. 5º, LXXVIII, da CF);
- 3) **devido processo legal formal e material** (art. 5º, LIV, da CF);
- 4) **contraditório** (art. 5º, LV, da CF);
- 5) **ampla defesa** (art. 5º, LV, da CF).

2.6.1 Princípio da participação (art. 37, § 3º, da CF)

De acordo com tal princípio, a lei deverá estimular as formas de **participação do usuário na administração pública** direta e indireta,

regulando especialmente: a) reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral; b) o acesso dos usuários a registros administrativos e informações sobre atos de governo; c) a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo do cargo, emprego ou função **na administração pública**. (A prova da Magistratura Federal da 3ª Região elaborada pelo TRF3 em 2018 considerou CORRETA a assertiva: “São princípios constitucionais implícitos ou reconhecidos da Administração Pública, porquanto consectários lógicos dos preceitos da Lei Maior a prevalência do interesse público e proporcionalidade”).

Considerando que o princípio da celeridade processual pode também ser denominado razoabilidade, a prova de Delegado de Polícia/RS 2007 considerou CORRETA a afirmação: “São princípios orientadores da Administração Pública com explícita assinalação constitucional: legalidade, moralidade, participação e razoabilidade”.

2.6.2 Princípio da celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, da CF)

O referido princípio assegura a todos, nos âmbitos judicial e administrativo, a **razoável duração do processo** e os meios que garantam celeridade na sua **tramitação**. O processo administrativo constitui uma sequência encadeada de atos tendentes à decisão final. Assim, o rito deve sempre marchar para um encerramento conclusivo.

Relacionando duração razoável e eficiência, a prova de Delegado/SC 2008 considerou CORRETA a afirmação: “A duração do processo judicial e administrativo que não se revelar razoável afronta o princípio constitucional da eficiência”.

O objetivo do constituinte ao inserir no Texto Maior o princípio da celeridade foi inibir medidas que prolongam *ad infinitum* o procedimento, etapas desnecessárias, atos protelatórios, prazos excessivamente dilatados e o silêncio administrativo injustificado.

Embora a Constituição Federal não ofereça parâmetros capazes de precisar o que se considera “duração razoável”, a Lei Federal n. 9.784/99 estabelece importantes diretrizes aplicáveis aos processos administrativos federais quanto a tal matéria:

a) a Administração **tem o dever de explicitamente emitir decisão** nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência (art. 48);

b) concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem **o prazo de até 30 dias para decidir**, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada (art. 49);

c) quando a lei não fixar prazo diferente, **o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de 30 dias** (art. 59, § 1º);

d) o recurso administrativo tramitará por **no máximo três instâncias** administrativas, salvo disposição legal diversa (art. 57).

2.6.3 Princípio do devido processo legal formal e material (art. 5º, LIV, da CF)

A norma disposta no art. 5º, LIV, da CF prescreve que a privação de liberdade ou de bens só poderá ser aplicada após o devido processo legal.

Historicamente a garantia do devido processo legal foi repartida em um âmbito formal e em outro material (ou substantivo).

Os dois aspectos clássicos do princípio são válidos no Direito

Administrativo:

a) **devido processo legal formal:** exige o cumprimento de um rito predefinido na lei como condição de validade da decisão;

b) **devido processo legal material ou substantivo:** além de respeitar o rito, a decisão final deve ser justa, adequada e proporcional. Por isso, o devido processo legal material ou substantivo tem o mesmo conteúdo do princípio da proporcionalidade.

Outro apontamento importante: nos processos administrativos, busca-se a **verdade real** dos fatos, e não simplesmente a verdade formal baseada apenas na prova produzida nos autos.

Nota-se que o princípio do devido processo legal (*due process of law*, segundo a tradição do direito norte-americano) integra três elementos relevantes: o caráter “legal”, o “processual” e o “devido”.

O caráter “legal” aponta para a indispensável necessidade de que o rito decisório esteja fixado previamente e acima da vontade da autoridade administrativa, isto é, no âmbito da legislação. Trata-se de garantia imposta pelo Estado de Direito e fundamentada na Tripartição de Poderes, segundo a qual não cabe ao administrador público definir ele próprio qual o caminho a ser adotado no processo administrativo, mas tão somente seguir o trilho já determinado pela lei.

Quanto ao caráter “processual”, a garantia do devido processo legal impede a Administração Pública de praticar atos “do nada”, “de súbito”. Do mesmo modo como o Legislativo e o Judiciário não podem criar leis ou dar sentenças sem observar um rito prévio, a Constituição de 1988 passou a exigir também do Poder Executivo a instauração de um processo antes da expedição de suas decisões (atos administrativos). Trata-se da chamada

“legitimação pelo procedimento”, uma das marcas fundamentais do Estado de Direito (Niklas Luhmann).

Por fim, para o processo legal ser “devido”, atendendo de forma integral ao conteúdo da garantia analisada, exige-se que seja observado não um rito normativo qualquer, mas **o procedimento legal, adequado e específico** para o caso concreto.

Assim, por exemplo, viola o devido processo legal a imposição de uma pena prevista na Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/92) aplicada no âmbito de processo administrativo disciplinar regido pela Lei n. 8.112/90 (Estatuto do Servidor Público Civil da União). Embora, nesse exemplo, a comissão disciplinar possa ter instaurado um “processo legal” administrativo, não foi o “devido” processo legal, pois as penas da Lei de Improbidade somente podem ser aplicadas pelo rito judicial previsto na lei específica (n. 8.429/92).

2.6.3.1 Devido processo legal como garantia finalística

A observância ao devido processo legal não é um fim em si mesmo. Na verdade, o dever de cumprir um procedimento prévio à tomada das decisões administrativas, além de conferir maior **transparência e impessoalidade** à gestão do interesse público, dá oportunidade para que os **interessados participem** do processo decisório garantindo **contraditório e ampla defesa**.

Portanto o devido processo legal serve à realização de cinco outros princípios fundamentais do Direito Administrativo:

- a) transparência (ou publicidade);
- b) impessoalidade (isonomia ou finalidade);
- c) participação;

d) contraditório;

e) ampla defesa.

2.6.3.2 Devido processo legal diferido no tempo (a posteriori).

Providências acauteladoras

Como regra geral, o processo administrativo deve ser instaurado **antes da tomada de qualquer decisão** pela Administração Pública, sob pena de nulidade da própria decisão (ato administrativo).

Somente em casos excepcionais de **risco iminente**, devidamente justificados, pode-se admitir que primeiro seja expedido o ato administrativo e depois instaurado o devido processo legal.

As hipóteses que autorizam o devido processo legal diferido no tempo são: a) risco de irreversível lesão ao patrimônio público; b) situação de emergência.

Nesse sentido, o art. 45 da Lei n. 9.784/99 permite que a Administração Pública motivadamente, em caso de risco iminente, adote providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado.

Em qualquer caso, porém, devem ser assegurados contraditório e ampla defesa, em processo instaurado imediatamente após a tomada da decisão, sob pena de sua nulidade.

2.6.4 Princípio do contraditório (art. 5º, LV, da CF)

Por força do princípio do contraditório, as decisões administrativas devem ser tomadas considerando a manifestação dos interessados. Para isso, é necessário dar oportunidade para que os afetados pela decisão sejam ouvidos antes do resultado final do processo.

2.6.5 Princípio da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF)

O princípio da ampla defesa assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, a utilização dos meios de prova, dos recursos e dos instrumentos necessários para defesa de seus **interesses perante o Judiciário e a Administração**.

A prova de Fiscal do ICMS/SP feita pela FCC considerou CERTA a afirmação: “É elemento característico do regime jurídico do processo administrativo exigir respeito aos princípios do contraditório e ampla defesa, em razão de expressa previsão constitucional”.

Sobre os princípios do contraditório e da ampla defesa, foi editada a **Súmula Vinculante 3 do 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”.

Ao garantir o direito à ampla defesa “com os meios e recursos a ela inerentes”, o art. 5º, LV, da Constituição Federal incluiu, no bojo do dispositivo, o princípio do duplo grau, verdadeiro desdobramento da ampla defesa.

2.6.5.1 Princípio do duplo grau

Estabelece o art. 5º, LV, do Texto Maior: “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”.

A referência constitucional a “recursos a ela inerentes” incorpora no

âmbito da ampla defesa a possibilidade de se recorrer, perante a própria Administração, contra decisões desfavoráveis ao administrado.

Trata-se do chamado recurso hierárquico próprio, cuja interposição independe de previsão legal, e deve ser julgado pelo superior imediato de quem prolatou a decisão recorrida.

Sobre o tema, o art. 56 da Lei n. 9.784/99 determina que: “Das decisões administrativas cabe recurso em face de razões de legalidade e de mérito. § 1º O recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior”.

Vamos passar agora ao estudo detalhado dos princípios diretamente previstos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

2.6.6 Princípio da legalidade

2.6.6.1 Conceito

Inerente ao Estado de Direito, o princípio da legalidade representa a subordinação da Administração Pública à vontade popular. O exercício da função administrativa não pode ser pautado pela vontade da Administração ou dos agentes públicos, mas deve obrigatoriamente respeitar a **vontade da lei**.

A prova da Magistratura/SC 2008 considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da legalidade vincula a Administração aos mandamentos da Lei (Estado de Direito). Em todos os Estados contemporâneos se admite que a Administração está vinculada pela regra de Direito”.

De acordo com o magistério de Hely Lopes Meirelles: “As **leis administrativas** são, normalmente, **de ordem pública** e seus preceitos não

podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos”⁵¹.

O princípio da legalidade é o **mais importante princípio** específico do Direito Administrativo. Dele derivam vários outros, tais como: finalidade, razoabilidade, isonomia e proporcionalidade.

CONCEITO: A Administração Pública só pode praticar as **condutas autorizadas em lei**.

Relacionando legalidade e requisitos do ato administrativo, a prova de Fiscal de Tributos/AL elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da legalidade impõe que o agente público observe, fielmente, todos os requisitos expressos na lei”.

2.6.6.2 Legalidade: sentido negativo e sentido positivo

A doutrina europeia costuma desdobrar o conteúdo da legalidade em **duas dimensões fundamentais** ou subprincípios⁵²: a) princípio da primazia da lei; e b) princípio da reserva legal.

O princípio da **primazia da lei**, ou legalidade em sentido negativo, enuncia que os **atos administrativos não podem contrariar a lei**. Trata-se de uma consequência da posição de superioridade que, no ordenamento, a lei ocupa em relação ao ato administrativo.

Quanto ao princípio da **reserva legal**, ou legalidade em sentido positivo, preceitua que os **atos administrativos só podem ser praticados mediante autorização legal**, disciplinando temas anteriormente regulados pelo legislador. Não basta não contradizer a lei. O ato administrativo deve ser expedido *secundum legem*. A reserva legal reforça o entendimento de que

somente a lei pode inovar originariamente na ordem jurídica. O ato administrativo não tem o poder jurídico de estabelecer deveres e proibições a particulares, cabendo-lhe o singelo papel de instrumento de aplicação da lei no caso **concreto**.

Detalhando o conteúdo da legalidade em relação ao conteúdo do ato administrativo, a prova de Analista de Finanças e Controle feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A legalidade, como elemento essencial dos atos administrativos em geral, consiste em que seu objeto seja autorizado ou permitido em lei”.

2.6.6.3 Bloco da legalidade e princípio da juridicidade

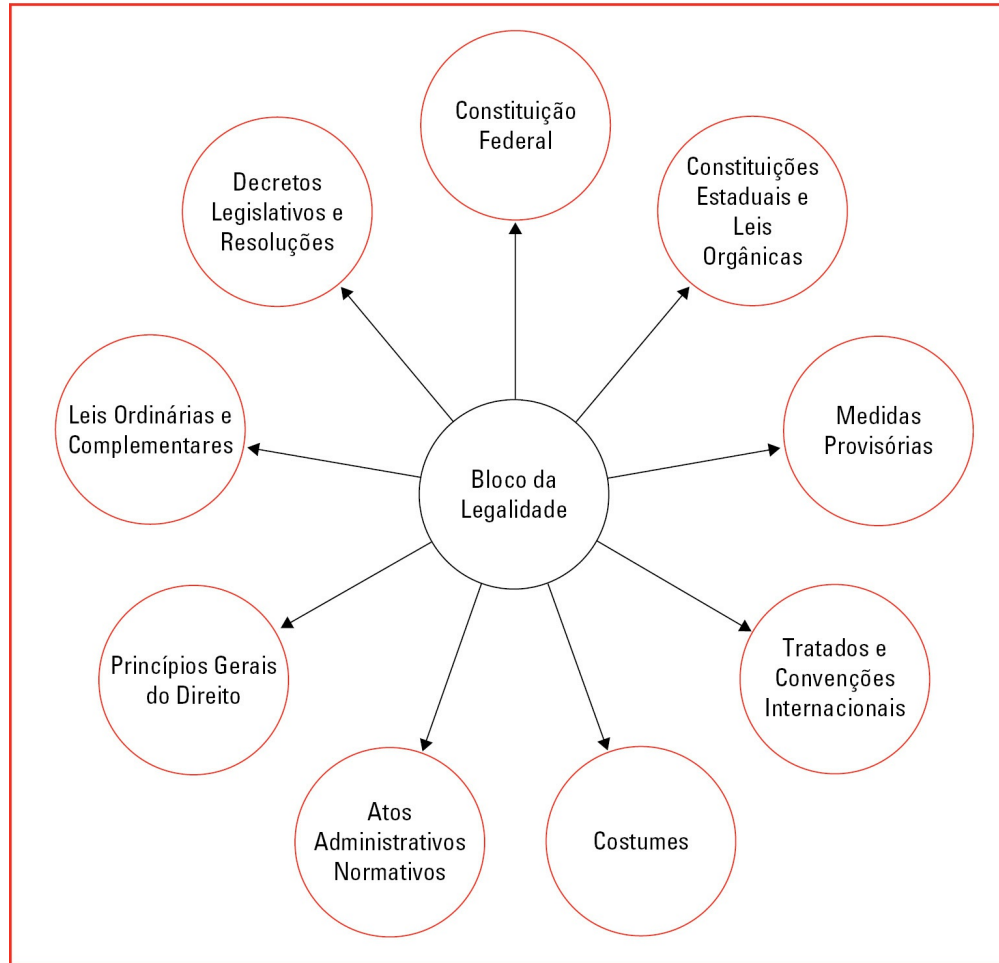
O princípio da legalidade não se reduz ao simples cumprimento da lei em sentido estrito. A Lei federal n. 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo), no art. 2º, parágrafo único, I, define a legalidade como o dever de **atuação conforme a lei e o Direito**. A redação do dispositivo permite contemplar o que a doutrina estrangeira tem chamado de **princípio da juridicidade**, isto é, a obrigação de os agentes públicos respeitarem a lei e outros instrumentos normativos existentes na ordem jurídica. A juridicidade é uma ampliação do conteúdo tradicional da legalidade. Além de cumprir leis ordinárias e leis complementares (*lei* em sentido estrito), a Administração está obrigada a respeitar o denominado **bloco da legalidade**. Significa dizer que as regras vinculantes da atividade administrativa emanam de **outros veículos normativos**, a saber: a) Constituição Federal, incluindo **emendas constitucionais**; b) Constituições Estaduais e Leis Orgânicas; c) medidas provisórias; d) tratados e convenções internacionais; e) costumes; f) atos administrativos normativos, como decretos e regimentos internos; g) decretos

legislativos e resoluções (art. 59 da CF); h) princípios gerais do direito.

Admitindo que o PREÂMBULO da Constituição também pertence ao bloco da legalidade, a prova da Magistratura/MG 2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O Preâmbulo da Constituição de 1988 influi no controle de legalidade do ato da Administração”.

A noção de juridicidade representa importante mudança de paradigma no Direito Administrativo, pois anteriormente a lei formal emanada do Parlamento era a única fonte imediata a ser observada nos comportamentos da Administração. Agora, além da lei, são vinculantes para as decisões administrativas também as normas provenientes das **diversas fontes** acima referidas.

A prova de Analista Administrador da FHB/DF em 2017 elaborada pelo IADES considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da juridicidade, como princípio evolutivo, amplia o espectro de abrangência das fontes legislativas, servindo de arrimo interpretativo de toda a ordem jurídica”.



2.6.6.4 Tríplice fundamento constitucional

O princípio da legalidade encontra fundamento em três dispositivos diferentes na Constituição Federal de 1988:

1) Art. 37, caput: “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”. Empregada com iniciais minúsculas no dispositivo, a expressão administração pública significa a atividade administrativa, cujo exercício no âmbito de qualquer dos Poderes nas diferentes esferas federativas deve obediência aos regramentos estabelecidos pela legislação.

2) Art. 5º, II: “*Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*”. Esse dispositivo constitucional contempla a chamada **legalidade geral** cujo alcance ultrapassa as fronteiras do Direito Administrativo. Na verdade, referido comando estabelece garantia ampla de que os particulares não terão sua liberdade restringida senão pelo Parlamento. Como se sabe, o Parlamento, dentro da organização estatal, representa diretamente o povo, e as leis são a expressão maior da vontade popular. Sob essa perspectiva, a lei representa uma autolimitação imposta pelo povo às liberdades individuais. Como as leis são discutidas e votadas por representantes eleitos para esse fim, considera-se que as obrigações de fazer ou deixar de fazer previstas na legislação foram criadas com o consentimento da sociedade para viabilizar o convívio e a harmonia social. O processo legislativo confere legitimidade às normas estabelecidas pela legislação. Porém, com o ato administrativo não é assim. Sua prática decorre de uma vontade unilateral e isolada do administrador público. Falta ao ato administrativo a legitimidade atribuída pelo processo de criação das leis. O **ato administrativo** nasce com um **déficit democrático** inerente ao modo unilateral como é praticado. Sua legitimidade é apenas indireta porque deriva da lei cuja execução o ato administrativo se encarrega de realizar. Por isso, como não é lei, o ato administrativo por si só está impossibilitado de criar deveres e proibições ao particular.

Desse modo, levando em conta seu significado para o Direito Administrativo, o art. 5º, II, da CF deve ser assim compreendido: **ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa em virtude de ato administrativo.**

afirmação: “O princípio da legalidade impede que a Administração crie direitos de qualquer espécie mediante ato administrativo”.

A título de ilustração convém recordar dois exemplos verídicos de violação da legalidade geral.

Caso 1: foi declarado inconstitucional o decreto do Prefeito de Aparecida do Norte/SP proibindo o uso de minissaia nas ruas do município.

Caso 2: antes de ser uma imposição prevista no Código Brasileiro de Trânsito, foi considerada nula a obrigatoriedade do uso de cinto de segurança determinada por decreto municipal do Prefeito de São Paulo.

Nas duas situações, deveres e obrigações foram criados mediante ato administrativo desatendendo à norma do art. 5º, II, da Constituição Federal.

Convém ressaltar o sentido da legalidade para os particulares: proibições e deveres só podem ser criados por lei. Já no âmbito doméstico da Administração Pública, isto é, em relação aos agentes públicos, o ato administrativo cumpre papel de maior destaque, especialmente no que respeita à definição de regras internas e ordens de serviço emanadas por superiores hierárquicos, casos em que as obrigações de fazer ou deixar de fazer podem ser estabelecidas diretamente pelo próprio ato administrativo.

3) Art. 84, IV: “*Compete privativamente ao Presidente da República sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução*”. A parte final do dispositivo reforça o **papel secundário reservado aos atos administrativos no direito brasileiro**. Secundário no sentido de que tais atos pressupõem a existência de uma lei a ser por eles regulamentada e, em decorrência, executada. Sem lei prévia não se admite a prática de ato administrativo disciplinando

determinada matéria. A função do ato administrativo é estabelecer uma ponte concretizadora entre a lei geral e o caso específico. Restringe-se a estabelecer detalhes capazes de tornar aplicável o dispositivo legal. Decretos e regulamentos, assim como todos os atos administrativos em geral, só podem ser expedidos para viabilizar a execução da lei.

2.6.6.5 Legalidade privada e legalidade pública

Hely Lopes Meirelles destaca os diferentes significados que a legalidade tem no Direito Privado e no Direito Público. A famosa passagem do autor, objeto de incontáveis questões nos concursos públicos, é a seguinte: “**Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal.** Enquanto na **administração particular** é lícito fazer **tudo que a lei não proíbe**, na **Administração Pública** só é permitido fazer **o que a lei autoriza**”⁵³.

A prova de Auditor Fiscal do TCU feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Ao contrário dos particulares, que podem fazer tudo aquilo que a lei não veda, pelo princípio da legalidade, a Administração só pode realizar o que lhe é expressamente autorizado em lei”.

ATENÇÃO: essa frase cai em toda prova! Hely Lopes Meirelles: “*Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza*”.

A relação que o **particular** tem com a lei é de liberdade e **autonomia da vontade**, de modo que os ditames legais operam fixando limites negativos à atuação privada. Assim, o silêncio da lei quanto ao regramento de determinada conduta é recebido na esfera particular como permissão para agir. Por isso, normas permissivas no Direito Privado tendem a ser

desnecessárias, já que a simples ausência de disciplina legal equivale à autorização. As normas privadas permissivas servem para criar exceções dentro de proibições gerais ou reforçar liberdades já existentes em decorrência da falta de regramento. O Direito Privado tem uma **norma geral permissiva implícita**, pois a ausência de norma específica está tacitamente regulada como permissão genérica.

Pelo contrário, a relação do agente público com a lei é de **subordinação**, razão pela qual os regramentos estabelecidos pelo legislador desenham limites positivos para as atividades públicas. Por isso, a ausência de disciplina legal sobre certo comportamento significa no âmbito da Administração Pública uma proibição de agir. O legislador define normas públicas proibitivas somente para excepcionar permissões gerais ou rechaçar comportamentos vedados pela falta de norma específica. No Direito Público existe uma **norma geral proibitiva implícita**, na medida em que a falta de regra específica atrai a incidência de um comando proibitivo genérico.

Diferenças entre legalidade privada e legalidade pública		
Critério de diferenciação	Legalidade privada	Legalidade pública
Destinatário	Particulares	Agentes públicos
Fundamento	Autonomia da vontade	Subordinação
Significado	Podem fazer tudo que a lei não proíbe	Só podem fazer o que a lei autoriza
Silêncio legislativo	Equivale a permissão	Equivale a proibição
Sentido da norma específica	Normas permissivas excepcionam proibições gerais ou reforçam liberdades	Normas proibitivas excepcionam permissões gerais ou reforçam vedações

Norma geral implícita	Permissiva	Proibitiva

2.6.6.6 Exceções à legalidade

Conforme ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, a Constituição Federal prevê três institutos que alteram o funcionamento regular do princípio da legalidade por meio da outorga de poderes jurídicos inexistentes em situações de normalidade: a) a **medida provisória** (art. 62 da CF); b) o **estado de defesa** (art. 136 da CF); c) o **estado de sítio** (arts. 137 a 139 da CF)⁵⁴.

Rejeitando que a discricionariedade seja exceção à legalidade, a prova de Analista do TCU elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A existência de atos administrativos discricionários constitui uma exceção ao princípio da legalidade, previsto expressamente na Constituição da República”.

2.6.6.7 Teoria da supremacia especial



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V02>

Recentemente ganhou força no Brasil uma teoria europeia que propõe nova forma de compreender o alcance do princípio da legalidade. A teoria da supremacia especial ou da sujeição especial surgiu na Alemanha durante o século XIX e foi difundida por **Otto Mayer**⁵⁵, desfrutando ainda de algum prestígio na Espanha e na Itália. Em nosso país foi objeto de um tratamento minucioso no *Curso de direito administrativo*, de Celso Antônio Bandeira de

Mello⁵⁶.

Em linhas gerais a referida teoria identifica duas espécies de relação jurídica entre a Administração e os particulares:

1) Relações de sujeição ou supremacia geral: são os **vínculos** jurídicos **comuns** que ligam a Administração e os particulares no contexto do poder de polícia. Tais vinculações são marcadas por um natural distanciamento entre as posições ocupadas pelas partes, e, nelas, o princípio da legalidade tem o comportamento tradicional, isto é, somente por meio de lei podem ser criadas obrigações de fazer ou de não fazer, cabendo à Administração o papel de simples executora da vontade legal.

2) Relações de sujeição ou supremacia especial: por outro lado, haveria, a par dos vínculos jurídicos comuns, algumas situações ensejadoras de relações jurídicas peculiares marcadas por uma **maior proximidade** diante da estrutura estatal, surgindo na hipótese de o particular **ingressar**, física ou juridicamente, **na intimidade da Administração Pública**, de modo a atrair a incidência de um conjunto especial de princípios e normas derogatórias da disciplina convencional aplicável ao poder de polícia.

Exemplos de relações de sujeição especial: **usuário de biblioteca municipal e aluno de universidade pública.**

Nesses dois casos, o ingresso espontâneo dos indivíduos dentro do ambiente administrativo obriga a uma alteração no funcionamento convencional do princípio da legalidade. A necessidade de uma disciplina detalhada desse vínculo especial e a impossibilidade fática de o legislador expedir regras apropriadas a questões domésticas da Administração justificam a **ampliação da atividade normativa** exercida pela própria estrutura administrativa. Nas relações jurídicas de sujeição especial, **admite-**

se a criação de deveres e proibições por meio de ato administrativo, desde que disciplinando exclusivamente questões relativas ao vínculo específico e que não haja descumprimento de garantias estabelecidas na legislação.

CUIDADO: a teoria da supremacia especial foi muito pouco estudada pela doutrina brasileira, sendo difícil prever o impacto que sua aplicação, capaz de reduzir as garantias inerentes à legalidade, causaria num país de curta história democrática. Convém lembrar que a utilização da referida teoria foi abandonada na maioria dos países europeus, principalmente pelo viés autoritário de alguns desdobramentos de sua aplicação. O maior risco está na utilização das relações de sujeição especial como pretexto para limitar indevidamente a liberdade dos cidadãos, criando deveres e proibições estabelecidos sem o debate democrático do Poder Legislativo. No contexto dos concursos públicos, as indagações que envolvem a teoria da sujeição especial são ainda muito raras, havendo poucos examinadores cientes da novidade. Assim, recomenda-se moderação no uso desse novo instituto, evitando estender sua aplicação para além das duas hipóteses acima mencionadas (usuário de biblioteca e aluno de universidade pública).

2.6.7 Princípio da impessoalidade

O princípio da impessoalidade estabelece um dever de **imparcialidade** na defesa do interesse público, **impedindo discriminações (perseguições) e privilégios (favoritismo)** indevidamente dispensados a particulares no exercício da função **administrativa**. Segundo a excelente conceituação prevista na Lei do Processo Administrativo, trata-se de uma obrigação **“objetividade no atendimento do interesse público**, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades” (art. 2º, parágrafo único, III, da Lei n. 9.784/99).

A prova de Assistente Jurídico do DF/Cespe considerou CERTA a assertiva:

“No princípio da impessoalidade, traduz-se a ideia de que a administração tem que tratar todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimementosas”.

A relação da impessoalidade com a noção de **finalidade pública é indiscutível**. Para Hely Lopes Meirelles, o princípio da impessoalidade “nada mais é do que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal”⁵⁷. Ao agir visando a finalidade pública prevista na lei, a Administração Pública necessariamente imprime impessoalidade e objetividade na atuação, evitando tomar decisões baseadas em preferência pessoal ou sentimento de **perseguição**.

A prova de Analista do TRF feita pela Esaf considerou CORRETA a seguinte assertiva: “Entre os requisitos ou elementos essenciais à validade dos atos administrativos, o que mais condiz com o atendimento da observância do princípio fundamental da impessoalidade é o relativo à finalidade”.

A prova de Analista do TCU feita pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “O atendimento do administrado em consideração ao seu prestígio social angariado junto à comunidade em que vive não ofende o princípio da impessoalidade da administração pública”.

A impessoalidade possui outro aspecto importante. A **atuação dos agentes públicos é imputada ao Estado**, significando um agir impessoal da Administração. Assim, as realizações não devem ser atribuídas à pessoa física do agente público, mas à pessoa jurídica estatal a que estiver ligado. Por isso que, em regra, a responsabilidade pela reparação de danos causados no

exercício regular da função administrativa é do Estado, e não do agente que realizou a **conduta**.

Utilizando a interessante metáfora da impessoalidade como ATUAÇÃO SEM ROSTO, a prova da Defensoria/MG considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da impessoalidade terá duplo sentido: afastar o rosto do administrador e as influências dos administrados particularmente considerados”.

Apesar da proximidade de conteúdo, o dever de impessoalidade não se confunde com o princípio da isonomia. Nesse sentido, Lucia Valle Figueiredo esclarece: “É possível haver tratamento igual a determinado grupo (que estaria satisfazendo o princípio da igualdade); porém, se ditado por conveniências pessoais do grupo e/ou do administrador, está infringindo a impessoalidade”⁵⁸.

Cabe destacar que diversos institutos e normas específicas de Direito Administrativo revelam uma preocupação com a **impessoalidade**, especialmente, regras sobre impedimento e suspeição válidas para o processo **administrativo**, a vedação de promoção pessoal de autoridades públicas, a licitação e o concurso **público**.

A prova de Analista do IRB/2006 feita pela Esaf considerou o pagamento por precatório (art. 100 da CF) uma derivação do princípio da impessoalidade.

A prova do Ministério Público do TCU/Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Regras relativas a impedimentos e suspeições são aplicadas a servidores públicos como corolário do princípio da impessoalidade”.

2.6.7.1 Subprincípio da vedação da promoção pessoal

Desdobramento fundamental do princípio da impessoalidade é a **vedação da promoção pessoal** de agentes ou autoridades. A maior preocupação do legislador foi impedir que a propaganda dos atos, obras e programas do governo pudesse ter um caráter de pessoalidade por meio da associação entre uma realização pública e o agente público responsável por sua execução. A atuação deve ser impessoal também nesse sentido. Note que a impessoalidade é **caminho de mão dupla**. De um lado, o administrado deve receber tratamento sem discriminações ou preferências; de outro, o agente público não pode imprimir pessoalidade associando sua imagem pessoal a uma realização governamental.

É o que prescreve o art. 37, § 1º, da Constituição Federal: “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**”.

A prova de Analista de Finanças e Controle/Esaf considerou ERRADA a afirmação: “Da publicidade dos atos e programas dos órgãos públicos poderão constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos, desde que tal iniciativa possua caráter educativo”.

CUIDADO: **o art. 37, § 1º, da Constituição Federal** (“a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo e de orientação social...”) **é uma regra de impessoalidade**.

A palavra “publicidade” está empregada no sentido de propaganda, não induzindo **nenhuma relação com o princípio da publicidade**.

A presença de nomes, símbolos ou imagens de agentes ou autoridades nas propagandas governamentais compromete a noção de *res publica* e a impessoalidade da gestão da coisa pública. Pela mesma razão, ofende a impessoalidade: a) batizar logradouro público com nome de parente para eternizar o famoso sobrenome do político; b) imprimir logomarcas (pequenas imagens que simbolizam políticos ou denominações partidárias, como vassouras, vasos, bonequinhos etc.) em equipamentos públicos ou uniformes escolares; c) manter a data de inauguração ao lado da obra.

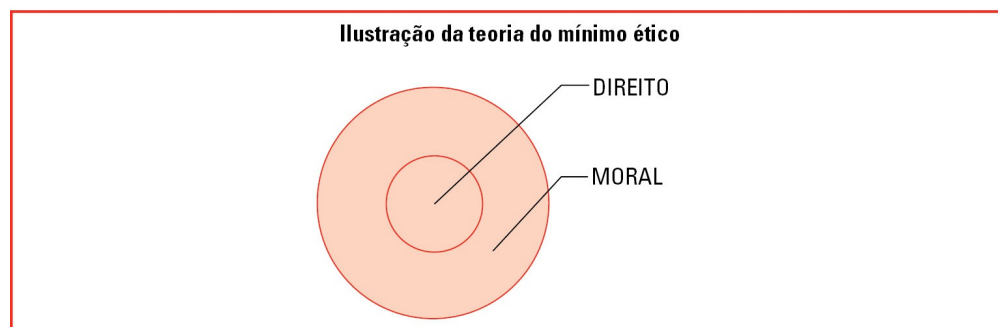
No julgamento do RE 191.668/RS, em 14-4-2008, o STF entendeu que a **inclusão de slogan de partido político** na publicidade dos atos governamentais **também ofende o art. 37, § 1º, da Constituição Federal**: “Considerou-se que a referida regra constitucional objetiva assegurar a impessoalidade da divulgação dos atos governamentais, que devem voltar-se exclusivamente para o interesse social, sendo incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, **aí incluídos slogans** que caracterizem a promoção pessoal ou de servidores públicos. Asseverou-se que a possibilidade de vinculação do conteúdo da divulgação com o partido político a que pertença o titular do cargo público ofende o princípio da impessoalidade e desnatura o caráter educativo, informativo ou de orientação que constam do comando imposto na Constituição”.

A prova de Promotor/RR em 2017 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o rigor do dispositivo constitucional que assegura o princípio da impessoalidade vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social, sendo incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí não incluídos slogans, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos”.

2.6.8 Princípio da moralidade

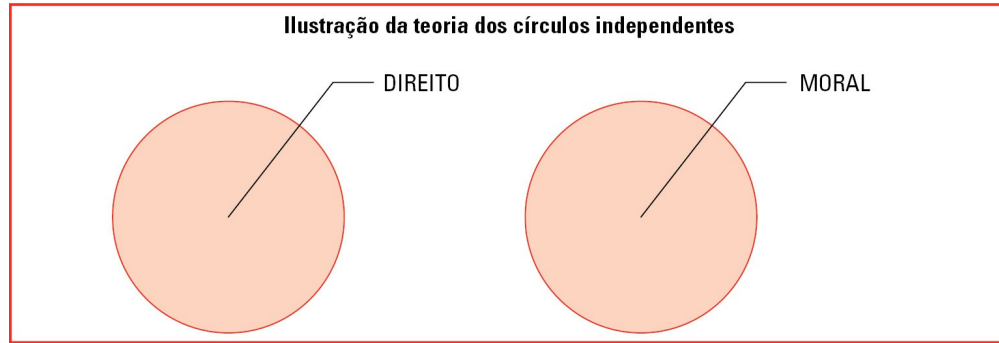
Diversas teorias pretendem explicar as relações entre normas morais e normas jurídicas. A mais famosa é a **teoria do mínimo ético** defendida pelo filósofo inglês **Jeremias Bentham** e pelo jurista alemão **Georg Jellinek**⁵⁹.

A teoria do mínimo ético defende que as regras jurídicas têm a função principal de reforçar a exigibilidade de um conjunto básico de preceitos éticos. O Direito faria parte de um complexo mais amplo de regras sociais pertencentes à Moral.



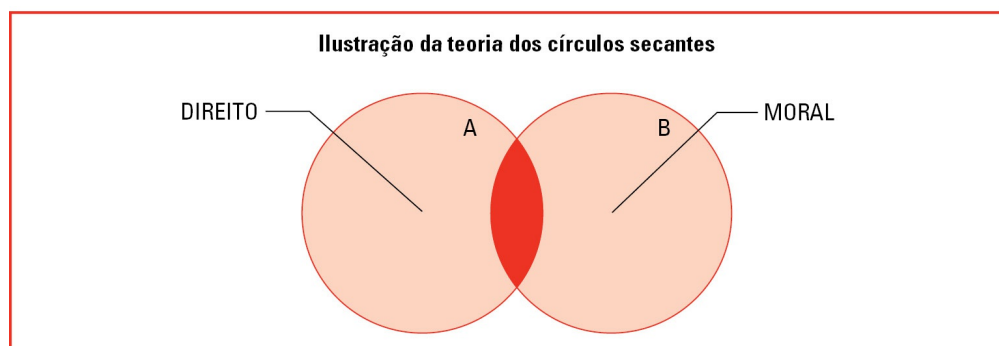
O grande equívoco dessa concepção está em supor que todas as regras jurídicas são morais. Parece evidente que o legislador nem sempre pauta o conteúdo das leis nos padrões da moralidade, mesmo porque o conceito do que é moral ou imoral pode variar bastante de um indivíduo para outro. A título de exemplo, é discutível a moralidade da regra brasileira que prevê prisão especial para indivíduos com nível superior (art. 295 do CPP).

Já a **teoria dos círculos independentes** defendida por Hans Kelsen sustenta a desvinculação absoluta entre o Direito e a Moral, constituindo conjuntos diferentes de regras sociais. Ao criar novas regras jurídicas, o legislador não estaria obrigado a compatibilizá-las com os padrões da moralidade vigentes na sociedade.



Porém, a teoria dos círculos independentes não oferece explicação satisfatória para os casos em que visivelmente o comportamento exigido pelo Direito coincide com o preceito moral. Como exemplo, pode ser mencionada a proibição do homicídio prevista no art. 121 do Código Penal e conforme o padrão de conduta exigido pela moral.

Por fim, existe a **teoria dos círculos secantes** desenvolvida por Claude Du Pasquier, segundo a qual o Direito e a Moral seriam complexos normativos distintos com uma área de intersecção e, ao mesmo tempo, regiões particulares de independência.



Mais condizente com a realidade, a teoria dos círculos secantes permite concluir que existem pontos de concordância entre o jurídico e o moral, mas não há uma coincidência total entre suas exigências. Importante frisar, ainda, a existência de comportamentos indiferentes para a Moral (amorais) e outros não disciplinados juridicamente⁶⁰. Assim, podemos identificar vários tipos de

enquadramento de uma conduta quanto à sua licitude e moralidade:

- 1) comportamento lícito e imoral;
- 2) comportamento lícito e moral;
- 3) comportamento lícito e amoral (indiferente para a Moral);
- 4) comportamento ilícito e imoral;
- 5) comportamento ilícito e moral;
- 6) comportamento ilícito e amoral;
- 7) comportamento indiferente para o Direito e imoral;
- 8) comportamento indiferente para o Direito e moral;
- 9) comportamento indiferente para o Direito e amoral.

Essa primeira aproximação serve de ponto de partida para aprofundar o conteúdo do princípio da moralidade.

2.6.8.1 Conteúdo jurídico da moralidade administrativa

O Texto Constitucional de 1988, em pelo menos três oportunidades, impõe aos agentes públicos o dever de observância da moralidade administrativa.

Primeiro no art. 5º, LXXIII, autorizando a propositura de **ação popular contra ato lesivo à moralidade administrativa**: “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à *moralidade administrativa*, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”.

Além disso, o art. 37, *caput*, elenca a moralidade como **princípio**

fundamental aplicável à Administração Pública: “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 ainda o art. 85, V, que define como crime de responsabilidade do Presidente da República os atos que atentarem contra a “probidade na administração”.

Com isso, pode-se constatar que a moralidade administrativa constitui **requisito de validade** do ato administrativo.

É importante ressaltar que, quando a Constituição de 1988 definiu a moralidade como padrão de comportamento a ser observado pelos agentes públicos, **não houve juridicização de todas as regras morais vigentes na sociedade**. Fosse assim, bastaria a legalidade. Cumprindo a lei automaticamente, a moralidade seria atendida.

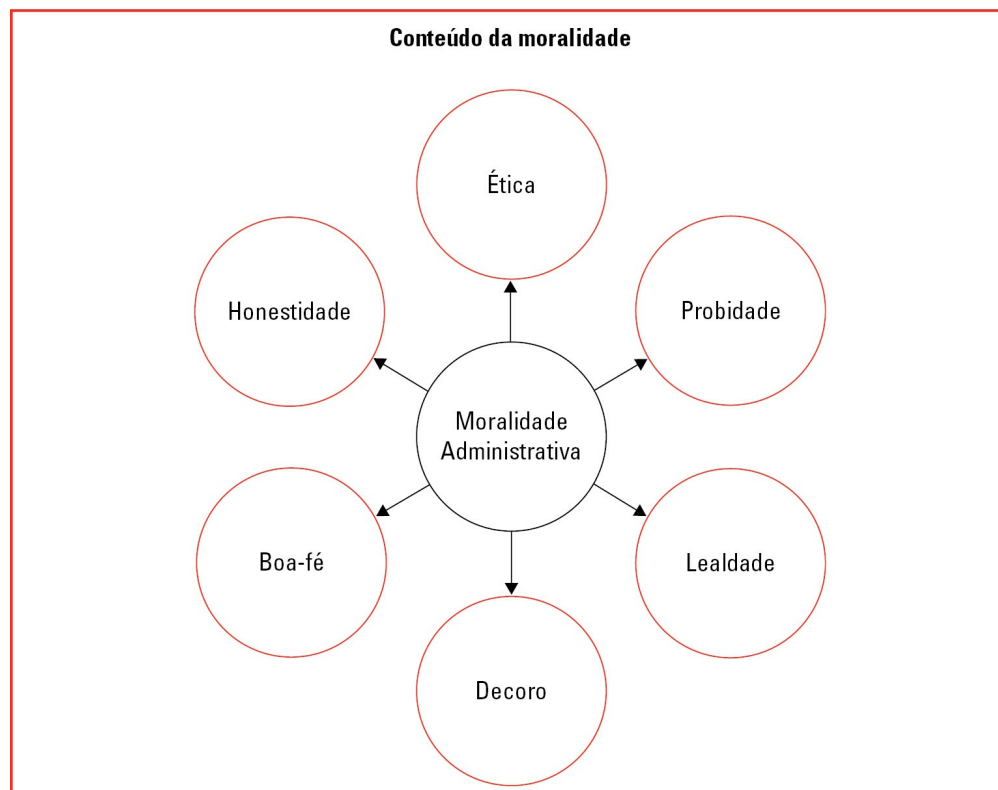
A **moralidade administrativa difere da moral comum**. O princípio jurídico da moralidade administrativa não impõe o dever de atendimento à moral comum vigente na sociedade, mas exige respeito a **padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade** incorporados pela prática diária ao conceito de boa **administração**. Certas formas de ação e modos de tratar com a coisa pública, ainda que não impostos diretamente pela lei, passam a fazer parte dos comportamentos socialmente esperados de um bom administrador público, incorporando-se gradativamente ao conjunto de condutas que o Direito torna exigíveis.

Rejeitando a amplitude do conceito técnico de moralidade administrativa, a prova de Auditor do Tesouro elaborada pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “A aplicação do princípio da moralidade administrativa demanda

a compreensão do conceito de 'moral administrativa', o qual comporta juízos de valor bastante elásticos”.

A prova da Magistratura/BA 2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A moralidade administrativa possui conteúdo específico, que não coincide, necessariamente, com a moral comum da sociedade, em determinado momento histórico; não obstante, determinados comportamentos administrativos ofensivos à moral comum podem ensejar a invalidação do ato, por afronta concomitante à moralidade administrativa”.

É precisa a observação de Diogo de Figueiredo Moreira Neto: “Enquanto a moral comum é orientada para uma distinção puramente ética, entre o bem e o mal, distintamente, a **moral administrativa** é orientada para uma **distinção prática** entre a **boa e a má administração**”⁶¹.



É nesse sentido que o art. 2º, parágrafo único, IV, da Lei n. 9.784/99

define a moralidade nos processos administrativos como um dever de “atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé”. E também o art. 116 da Lei n. 8.112/90 elenca como deveres dos servidores públicos “ser leal às instituições que servir” (inciso II) e “manter conduta compatível com a moralidade administrativa”. Na mesma esteira de disciplina do comportamento ético dos agentes públicos, foram editados o Decreto n. 1.171/94 (Código de Ética Profissional do Servidor Público Federal) e o Decreto n. 6.029/2007 (Sistema de Gestão Ética do Poder Executivo Federal).

As exigências impostas pelo princípio da moralidade atingem os **dois polos da relação jurídico-administrativa**. Além de vincular a Administração Pública, constitui **dever imposto também aos administrados** “proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé” (art. 4º, II, da Lei n. 9.784/99).

2.6.8.2 Boa-fé subjetiva e boa-fé objetiva

Toda doutrina incorpora a noção de “boa-fé” ao conteúdo do princípio da moralidade administrativa. No Direito Privado, a boa-fé, em linhas gerais, está relacionada com a **honestidade**, a **correção** e a **confiabilidade** entre as partes contratantes.

No Direito Administrativo, tem ganhado força uma importante diferenciação entre boa-fé subjetiva e boa-fé objetiva.

A **boa-fé subjetiva**, ou **boa-fé crença** ou **boa-fé convicção** consiste na investigação sobre **vontade** e **intenção** do indivíduo, especialmente para apurar o conhecimento ou o **desconhecimento da ilicitude** da conduta praticada. Fala-se que o agente atuou “de boa-fé”, tendo como noção contraposta a “má-fé”.

Já a **boa-fé objetiva** ou **boa-fé conduta** manifesta-se externamente por

meio da investigação do **comportamento** do agente, sendo irrelevante sua intenção. Fala-se que o agente atuou “segundo a boa-fé”, tendo como noção contraposta a “ausência de boa-fé”, e não a má-fé.

É certo que a legislação administrativa prestigia a boa-fé objetiva manifestada pelas ações externas do agente público e dos particulares. **Para o Direito Administrativo interessa a atitude, não a intenção.** Se a conduta violou os padrões de lealdade, honestidade e correção, justifica-se a aplicação das penas definidas no ordenamento, sendo absolutamente irrelevante investigar fatores subjetivos e motivações psicológicas de quem realizou o comportamento censurável.

2.6.8.3 O problema da “moral paralela”

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, citando **Agustín Gordillo**⁶², chama a atenção para importante problema da Administração Pública moderna que é a existência de uma **duplicidade de regras, processos, organizações e sistemas** dentro do aparelho governamental. Regras formais e regras informais; processos formais e processos informais; organizações formais e organizações informais; sistemas formais e sistemas informais. Essa chamada “administração paralela” edificada à sombra das estruturas estatais oficiais favoreceria a descrença no dever de cumprimento das regras jurídicas e morais. E conclui a autora, na esteira da lição de Gordillo: “É só por meio da participação popular no controle da Administração Pública que será possível superar a existência dessa administração paralela e, em consequência, da moral paralela”⁶³.

2.6.8.4 Súmula Vinculante 13 do STF (antinepotismo)

Nepotismo (do latim *nepotis*, sobrinho) é a **nomeação de parente** para

ocupar cargo de confiança. Contrária à moralidade, impessoalidade e eficiência **administrativas**, a prática do nepotismo foi condenada pela Súmula Vinculante 13 do Supremo Tribunal Federal, de 21-8-2008: “**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 prova de Fiscal do Trabalho/2006 feita pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “A nomeação de um parente próximo para um cargo em comissão de livre nomeação e exoneração não afronta qualquer princípio da Administração Pública, desde que o nomeado preencha os requisitos estabelecidos em lei para o referido cargo”.

O avanço consagrado na súmula reforçou o caráter imoral e ilegítimo da nomeação de parentes para cargos em comissão, inclusive na **modalidade cruzada** ou **transversa** (o parente de X é nomeado no gabinete de Y em troca da nomeação de um parente de Y no gabinete de X), mas seu impacto positivo foi fragilizado em função de dois fatores:

1) ao fazer expressa referência a colaterais até o terceiro grau, a Súmula Vinculante 13 **legitimou a nomeação de primos**;

2) o próprio Supremo Tribunal Federal ressaltou que **a proibição não é extensiva** a agentes políticos do Poder Executivo como **ministros de estado**

e **secretários estaduais, distritais e municipais** (entendimento exarado pelo STF em 3-8-2009 no julgamento da Reclamação 6.650/PR), isso porque, na visão do STF, a Súmula Vinculante 13 somente é aplicável aos denominados “comissionados” (ocupantes de cargos em comissão e funções de confiança).

Todavia, em decisão monocrática mais recente, o Ministro Marco Aurélio, no julgamento da Reclamação 26.424 deferiu liminar suspendendo portarias municipais que nomeavam a mulher e o filho do prefeito como Secretários Municipais. De acordo com o Relator, a SV 13 contempla três vedações relativamente à nomeação para cargo em comissão, de confiança ou função gratificada em qualquer dos Poderes de todos os entes integrantes da federação: a) proibição de designar parente da autoridade nomeante; b) familiar de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento; c) nepotismo cruzado, mediante designações recíprocas. “No mais, o teor do verbete não contém exceção quanto ao cargo de secretário municipal”.

Cabe destacar que **a proibição de nomear parentes não se estende aos cartórios e serventias extrajudiciais** na medida em que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado (art. 236 da Constituição Federal), não havendo neles cargos ou empregos públicos. Na verdade, os funcionários dos cartórios e tabelionatos são empregados privados, nada impedindo que todos eles sejam parentes do respectivo titular.

Por óbvio, normas que impedem o nepotismo não vedam a nomeação para cargos de provimento efetivo, após aprovação em concurso, ainda que o servidor tenha relação de parentesco com autoridade encarregada de promover a nomeação (STF: ADI 524).

Inexiste nepotismo se a pessoa nomeada possui um parente no órgão, mas

sem influência hierárquica sobre a nomeação (2ª Turma STF: Rcl 18.564).

2.6.8.5 Resolução n. 7 do CNJ (antinepotismo)

Antes da Súmula Vinculante 13, o nepotismo já havia sido criticado pela Resolução n. 7 do Conselho Nacional de Justiça, de 18 de outubro de 2005, cujo teor, diante da frequência de perguntas em concursos **públicos**, transcrevemos abaixo destacando as partes mais importantes:

A prova de Procurador do DF feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Em atenção à necessidade de se preservar os padrões de moralidade no serviço público, sublinha-se a disciplina aprovada pelo Conselho Nacional de Justiça, em resolução regulamentadora de dispositivo constitucional, pela qual ficou expressamente vedada a condenável prática do nepotismo”.

“RESOLUÇÃO N. 7, DE 18 DE OUTUBRO DE 2005 (excertos)

O Presidente do Conselho Nacional de Justiça resolve:

Art. 1º É vedada a prática de nepotismo no âmbito de todos os órgãos do Poder Judiciário, sendo nulos os atos assim caracterizados.

Art. 2º Constituem práticas de nepotismo, dentre outras:

I – o exercício de **cargo de provimento em comissão ou de função gratificada**, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, **por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau**, inclusive, dos respectivos **membros ou juízes** vinculados;

II – o exercício, em Tribunais ou Juízos diversos, **de cargos de provimento em comissão, ou de funções gratificadas, por cônjuges, companheiros ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o**

terceiro grau, inclusive, de dois ou mais **magistrados, ou de servidores** investidos em cargos de direção ou de assessoramento, em circunstâncias que caracterizem ajuste para burlar a regra do inciso anterior **mediante reciprocidade nas nomeações** ou designações;

III – **o exercício de cargo de provimento em comissão ou de função gratificada**, no âmbito da jurisdição de cada Tribunal ou Juízo, por cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de **qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento**;

IV – a **contratação por tempo determinado** para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, de **cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau**, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados, bem como de qualquer servidor investido em cargo de direção ou de assessoramento;

V – a **contratação, em casos excepcionais de dispensa ou inexigibilidade de licitação**, de pessoa jurídica da qual sejam sócios cônjuge, companheiro ou parente em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, dos respectivos membros ou juízes vinculados, ou servidor investido em cargo de direção e de assessoramento.

Art. 3º São vedadas a contratação e a manutenção de contrato de prestação de serviço com empresa que tenha **entre seus empregados cônjuges**, companheiros ou parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de ocupantes de cargos de direção e de assessoramento, de membros ou juízes vinculados ao respectivo Tribunal contratante.

(...)

Art. 5º Os Presidentes dos Tribunais, dentro do prazo de noventa dias, contado da publicação deste ato, **promoverão a exoneração** dos atuais ocupantes de cargos de provimento em comissão e de funções gratificadas, nas situações previstas no art. 2º, comunicando a este Conselho.

Parágrafo único. Os atos de exoneração produzirão efeitos a contar de suas respectivas publicações”.

2.6.8.6 Instrumentos para defesa da moralidade

A legislação brasileira prevê diversos instrumentos de proteção da moralidade administrativa. Merecem destaque os seguintes:

a) Ação Popular: a ser proposta por qualquer **cidadão** contra ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, **à moralidade administrativa**, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, LVIII, da CF e Lei n. 4.717/65).

b) Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa: de legitimidade do **Ministério Público** e demais **pessoas jurídicas interessadas**, pode ser intentada contra ato de improbidade praticado 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 50% do patrimônio ou da receita anual (Lei n. 8.429/92). As **penas** aplicáveis são **perda dos bens** ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, **ressarcimento integral do dano**, **perda da função pública**, **suspensão dos direitos políticos**, pagamento de **multa civil** e **proibição de contratar** com o Poder Público **ou receber**

benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

c) Controle externo exercido pelos Tribunais de Contas: nos termos do art. 70 da Constituição Federal, cabe aos Tribunais de Contas da União a **fiscalização** contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, **quanto à legalidade, legitimidade**, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas.

d) Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs): o art. 58, § 3º, da Constituição Federal autoriza a instauração, mediante requerimento de um terço dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado, em conjunto ou separadamente, de comissão parlamentar de inquérito com poderes de investigação próprios de autoridades judiciais para **apuração de fato determinado**.

2.6.8.7 Lei de Improbidade Administrativa

Importante progresso na proteção da moralidade administrativa foi alcançado com a promulgação da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/92, que trata das sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional.

A Lei n. 8.429/92 deu contornos concretos às exigências impostas pelo princípio da moralidade. Seu estudo detalhado será feito no capítulo sobre agentes públicos.

2.6.9 Princípio da publicidade

O princípio da publicidade pode ser definido como o dever de **divulgação oficial dos atos administrativos** (art. 2º, parágrafo único, V, da Lei n.

9.784/99). Tal princípio encarta-se num contexto geral de **livre acesso dos indivíduos a informações** de seu interesse e de **transparência** na atuação administrativa, como se pode deduzir do conteúdo de diversas normas constitucionais, a saber:

Vinculando publicidade com moralidade, a prova de Auditor do Tesouro elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da publicidade visa a dar transparência aos atos da administração pública e contribuir para a concretização do princípio da moralidade administrativa”.

a) art. 5º, XXXIII: “todos têm **direito a receber** dos órgãos públicos **informações de seu interesse** particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, **sob pena de responsabilidade**, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”;

b) art. 5º, XXXIV: “são a todos assegurados, **independentemente do pagamento de taxas:** a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a **obtenção de certidões** em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal”;

c) art. 5º, LXXII: “conceder-se-á **habeas data:** a) para assegurar o **conhecimento de informações** relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a **retificação de dados**, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo”. A impetração de *habeas data* é cabível quando a informação for relativa ao próprio impetrante. Fora dessa hipótese a obtenção de informação sonegada pelo Estado pode ser viabilizada

pela utilização de **mandado de segurança individual e mandado de segurança coletivo**.

Como os agentes públicos atuam na defesa dos interesses da coletividade, a **proibição de condutas sigilosas e atos secretos** é um corolário da *natureza funcional* de suas atividades.

Ao dever estatal de garantir a publicidade de seus atos, corresponde o direito do administrado de ter ciência da tramitação de processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópia de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas (art. 3º, II, da Lei n. 9.784/99).

2.6.9.1 Transparência, divulgação oficial e publicação. Divulgação de vencimentos dos servidores públicos

Resumindo as considerações anteriores, é possível concluir que o princípio da publicidade engloba **dois subprincípios** do Direito Administrativo:

a) princípio da **transparência**: abriga o dever de prestar informações de interesse dos cidadãos e de não praticar condutas sigilosas;

b) princípio da **divulgação oficial**: exige a **publicação do conteúdo** dos atos praticados atentando-se para o **meio de publicidade** definido pelo ordenamento ou consagrado pela prática administrativa.

Recente decisão do STF julgou que não se considera atendida a obrigação de publicidade com a simples divulgação do ato administrativo no programa **A Voz do Brasil**.

A prova de Delegado Federal/2004 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A veiculação do ato praticado pela administração

pública na Voz do Brasil, programa de âmbito nacional, dedicado a divulgar fatos e ações ocorridos ou praticados no âmbito dos três poderes da União, é suficiente para ter-se como atendido o princípio da publicidade”.

No julgamento do ARE 652.777, o STF considerou **legítima a publicação**, inclusive em sítio eletrônico da Administração Pública, **dos nomes de seus servidores e dos valores dos respectivos vencimentos**.

2.6.9.2 Objetivos da publicidade

A publicidade dos atos administrativos constitui medida voltada ao cumprimento das seguintes **finalidades**:

a) **exteriorizar a vontade** da Administração Pública divulgando seu conteúdo para **conhecimento público**;

A prova de Assistente Jurídico do DF/Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da publicidade relaciona-se à divulgação oficial do ato para conhecimento público”.

- b) presumir o conhecimento do ato pelos interessados;
- c) tornar **exigível o conteúdo** do ato;
- d) desencadear a **produção de efeitos** do ato administrativo;
- e) dar início ao prazo para interposição de recursos;
- f) indicar a fluência dos prazos de prescrição e decadência;
- g) impedir a alegação de ignorância quanto ao conteúdo do ato;
- h) permitir o **controle de legalidade** do comportamento.

2.6.9.3 Formas de publicidade

O modo de dar-se a publicidade varia conforme o tipo de ato. No caso dos **atos individuais**, que são dirigidos a destinatário certo, ou mesmo para **atos internos**, a publicidade é garantida pela simples **comunicação do interessado**. Exemplo: autorização para o servidor sair mais cedo.

A prova de Auditor Fiscal do TCU feita pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “O princípio da publicidade impõe a publicação, em jornais oficiais, de todos os atos da Administração”.

Quanto aos atos gerais, isto é, dirigidos a destinatários indeterminados, a publicidade depende de **publicação no Diário Oficial**. Exemplo: edital convocatório para concurso público.

A prova de Agente de Inteligência da Abin/Cespe considerou ERRADA a seguinte assertiva: “Com base no princípio da publicidade, os atos internos da administração pública devem ser publicados no *Diário Oficial*”.

Também exigem publicação no *Diário Oficial* os **atos individuais de efeitos coletivos**, que são aqueles do interesse imediato de um indivíduo, mas com repercussão para um grupo de pessoas. Exemplo: deferimento de férias de servidor (implica a redistribuição de tarefas a todos na repartição).

2.6.9.4 Natureza jurídica da publicação dos atos gerais

A doutrina discute a natureza jurídica do dever de publicação dos atos administrativos gerais. A **corrente majoritária** (Hely Lopes Meirelles) sustenta ser **condição de eficácia** do ato. Assim, por exemplo, se o governador assina decreto e deixa de enviá-lo para publicação no *Diário Oficial*, o ato já existe, embora sem irradiar efeitos, exigindo para eventual

revogação a expedição de um segundo decreto voltado à extinção do primeiro.

Para outros autores (**corrente minoritária**), a publicação dos atos gerais constitui **elemento de existência**, de modo que antes da publicação no *Diário Oficial* o ato não ingressa no mundo do direito, sendo vazio de significado jurídico. Por isso, arrependendo-se do conteúdo de um decreto assinado, mas ainda não publicado, o governador pode simplesmente desconsiderá-lo, inexistindo a necessidade de expedição de outro **decreto revocatório**.

Adotando a visão minoritária de Celso Antônio Bandeira de Mello, a prova de Auditor Fiscal da Receita Federal feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Pode ser considerado como imperfeito (inexistente) o ato de nomeação de Secretário de Estado ainda não publicado no respectivo *Diário Oficial*”.

Embora resulte no embaraço prático de impor a revogação de ato nunca publicado, **em concursos** deve ser adotada a primeira corrente, que sustenta ser a publicação de ato geral mera **condição de eficácia**.

2.6.9.5 Exceções à publicidade

O próprio texto constitucional definiu três exceções ao princípio da publicidade, autorizando o sigilo nos casos de risco para: a) a **segurança do Estado** (art. 5º, XXXIII, da CF). Exemplo: informações militares; b) a **segurança da sociedade** (art. 5º, XXXIII, da CF). Exemplo: sigilo das informações sobre o interior de usina nuclear para evitar atentados terroristas; c) a **intimidade dos envolvidos** (art. 5º, X, da CF). Exemplo: processos administrativos disciplinares.

A prova de Analista do TCU elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A declaração de sigilo dos atos administrativos, sob a invocação do argumento da segurança nacional, é privilégio indevido para a prática de um ato administrativo, pois o princípio da publicidade administrativa exige a transparência absoluta dos atos, para possibilitar o seu controle de legalidade”.

Regulamentando o art. 5º, XXXIII, da CF, a Lei n. 11.111/2005 disciplina o acesso aos documentos públicos de interesse particular, interesse coletivo ou interesse geral, ressalvadas as hipóteses em que o sigilo seja ou permaneça imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 2º).

2.6.9.6 Atos secretos e improbidade administrativa

A recente crise no Senado Federal envolvendo a prática de atos secretos⁶⁴ recomenda lembrar que constituem **atos de improbidade** administrativa, que atentam contra princípios da Administração Pública, as condutas de **negar publicidade a ato oficial** e de **revelar fato ou circunstância** de que se tem ciência em razão das atribuições e que deveria permanecer em segredo (art. 11, III e IV, da Lei n. 8.429/92). As penas aplicáveis ao agente público que praticar tais comportamentos são: a) ressarcimento integral do dano, se houver; b) perda da função pública; c) suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos; d) pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente; e) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de três anos (art. 12 da Lei n. 8.429/92).

2.6.9.7 Nova lei de acesso à informação (Lei n. 12.527/2011)

A Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011, conhecida como “Lei de

Acesso à Informação”, foi promulgada visando **regulamentar o direito constitucional de acesso dos cidadãos às informações públicas**, nos termos dos arts. 5º, XXXIII, 37, § 3º, II, e 216, § 2º, da Constituição Federal.

Seu objetivo principal consiste em estabelecer requisitos mínimos para divulgação de informações públicas e procedimentos para o acesso por qualquer pessoa, a fim de **favorecer o controle social e a melhoria na gestão pública**.

Trata-se de lei com taxonomia de **lei nacional** na medida em que deve ser aplicada por todas as entidades federativas.

Aplicam-se também as disposições legais, no que couber, às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres. No entanto, a publicidade a que estão submetidas tais entidades privadas refere-se à parcela dos recursos públicos recebidos e à sua destinação, sem prejuízo das prestações de contas a que estejam legalmente obrigadas (art. 2º).

As **diretrizes** da lei foram estabelecidas em seu art. 3º, *in verbis*:

“Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes:

I – observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção;

II – divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações;

III – utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação;

IV – fomento ao **desenvolvimento da cultura** de transparência na administração pública;

V – desenvolvimento do **controle social** da administração pública”.

DICA: para provas e concursos, é recomendável conhecer as definições que o legislador inseriu no art. 4º da Lei, que abaixo transcrevemos:

I – informação: dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato;

II – documento: unidade de registro de informações, qualquer que seja o suporte ou formato;

III – informação sigilosa: aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado;

IV – informação pessoal: aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável;

V – tratamento da informação: conjunto de ações referentes à produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle da informação;

VI – disponibilidade: qualidade da informação que pode ser conhecida e utilizada por indivíduos, equipamentos ou sistemas autorizados;

VII – autenticidade: qualidade da informação que tenha sido produzida, expedida, recebida ou modificada por determinado indivíduo, equipamento ou sistema;

VIII – integridade: qualidade da informação não modificada, inclusive quanto à origem, trânsito e destino;

IX – primariedade: qualidade da informação coletada na fonte, com o máximo de detalhamento possível, sem modificações.

Importante destacar que também constitui obrigação das autoridades públicas assegurar a **proteção da informação**, garantindo-se a sua **disponibilidade, autenticidade e integridade**.

Por fim, a lei estabeleceu **restrições ao acesso a informações que coloquem em risco a segurança** (art. 23), classificando-as, para esse fim, em:

- a) ultrassecreta: tendo 25 anos como prazo máximo de sigilo contados da data de sua produção;
- b) secreta: com sigilo de no máximo 15 anos;
- c) reservada: com sigilo de no máximo 5 anos.

2.6.10 Princípio da eficiência

Acrescentado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal pela **Emenda n. 19/98**, o princípio da eficiência foi um dos pilares da Reforma Administrativa que procurou implementar o modelo de **administração pública gerencial** voltada para um controle de **resultados** na atuação estatal.

Rejeitando aplicabilidade imediata do princípio da eficiência, a prova de Auditor do Tesouro elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da eficiência não pode ser exigido enquanto não for editada a lei federal que deve defini-lo e estabelecer seus contornos”. Para provas da Esaf, é mais seguro adotar esse estranho ponto de vista, nas demais provas não.

Economicidade, redução de desperdícios, qualidade, rapidez, produtividade e rendimento funcional são valores encarecidos pelo princípio da **eficiência**.

A prova de Fiscal do Trabalho/2006 feita pela Esaf considerou CERTA a afirmação: “O gerenciamento de recursos públicos sem preocupação de obter deles o melhor resultado possível, no atendimento do interesse público, afronta o princípio da eficiência”.

É impossível deixar de relacionar o princípio da eficiência com uma **lógica da iniciativa privada** de como administrar. Porém, o Estado não é uma empresa; nem sua missão, buscar o lucro. Por isso, o **princípio da eficiência** não pode ser analisado senão em conjunto com os demais princípios do Direito Administrativo. A eficiência não pode ser usada como pretexto para a Administração Pública descumprir a lei. Assim, o conteúdo jurídico do princípio da eficiência consiste em obrigar a Administração a **buscar os melhores resultados por meio da aplicação da lei**.

A prova de Analista do Tesouro elaborada pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “A adoção do princípio da eficiência no texto constitucional, nos termos da Emenda Constitucional n. 19/98, autoriza a prevalência deste princípio em relação ao da legalidade na busca pela Administração Pública gerencial”.

Para o servidor público federal, a **produtividade** constitui, inclusive, um dos fatores avaliados durante o período de **estágio probatório**⁶⁵. Além disso, o art. 116 da Lei n. 8.112/90 enumera diversos **deveres do servidor** público relacionados com a eficiência, tais como: **atender com presteza** o público em geral (inciso V) e zelar pela **economia do material** (inciso VII).

Ao dever estatal de atuação eficiente corresponde o **direito dos usuários** de serviço público a uma prestação com qualidade e **rapidez**.

2.6.10.1 Eficiência, eficácia e efetividade

Segundo a lição de José dos Santos Carvalho Filho, eficiência, eficácia e efetividade são conceitos que não se confundem. A **eficiência** seria o **modo** pelo qual se exerce a função administrativa. A **eficácia** diz respeito aos **meios e instrumentos** empregados pelo agente. E a **efetividade** é voltada para os **resultados** de sua atuação⁶⁶.

2.6.10.2 Institutos correlatos

A preocupação com a eficiência manifesta-se em diversos institutos do Direito Administrativo no Brasil, especialmente:

a) Estágio probatório (art. 41 da CF): período após a posse no cargo público durante o qual o servidor é avaliado quanto aos quesitos de eficiência e produtividade.

b) Contrato de gestão das agências executivas (art. 37, § 8º, da CF), a ser celebrado com entidades e órgãos públicos para ampliação de sua autonomia e fixação de **metas de desempenho**.

c) Duração razoável dos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF).

Admitindo que o instituto da reconsideração também deriva do princípio da eficiência, a prova de Delegado Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A possibilidade de reconsideração por parte da autoridade que proferiu uma decisão objeto de recurso administrativo atende ao princípio da eficiência”.

d) Parcerias da Administração Pública: variados instrumentos de cooperação entre a Administração e particulares para aumento da qualidade e

eficiência nas atividades públicas, tais como parcerias público-privadas (Lei n. 11.079/2004), concessões e permissões de serviço público (Lei n. 9.897/99), termos de parceria firmados com organizações da sociedade civil de interesse público (9.790/99), **contratos de franquia** etc.

A prova da AGU elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Na Constituição Federal, a inserção do princípio da eficiência como princípio administrativo geral fez acompanhar-se de alguns mecanismos destinados a facilitar sua concretização, como a participação do usuário na administração pública indireta e a possibilidade de aumento da autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta”.

2.7 PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS

O universo dos princípios do Direito Administrativo não se esgota no plano constitucional. Os doutrinadores fazem referência a diversos outros princípios administrativos, muitos dos quais estão previstos na legislação infraconstitucional, especialmente no art. 2º, parágrafo único, da **Lei n. 9.784/99**: “A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e **eficiência**”.

A prova da PFN/2007 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Considerando os princípios expressos e implícitos componentes do regime jurídico-administrativo no Direito Brasileiro, a Lei n. 9.784/99 arrola os princípios da legalidade; finalidade; motivação; razoabilidade; proporcionalidade; moralidade; ampla defesa; contraditório; segurança jurídica; interesse público e eficiência”.

Importante frisar que a falta de previsão constitucional não significa menor importância diante dos princípios diretamente mencionados no Texto Maior. Princípios infraconstitucionais e doutrinários têm a **mesma relevância sistêmica** daqueles referidos na Constituição Federal.

2.7.1 Princípio da autotutela

O princípio da autotutela consagra o **controle interno** que a Administração Pública exerce sobre seus próprios **atos**. Como consequência da sua **independência funcional** (art. 2º da CF), a Administração **não precisa recorrer ao Judiciário** para anular seus atos ilegais e revogar os atos inconvenientes que pratica. Consiste no **poder-dever** de retirada de atos administrativos por meio da anulação e da revogação. A anulação envolve problema de **legalidade**, a revogação trata de **mérito do ato**.

Utilizando o nome PRINCÍPIO DA SINDICABILIDADE como sinônimo para o princípio da autotutela, a prova de Analista Ministerial/TO elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Pelo princípio da sindicabilidade, todos os atos administrativos são passíveis de controle pela Administração”.

A prova de Procurador do Estado/PR 2007 considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da autotutela diz respeito ao controle que a Administração Pública exerce sobre os próprios atos, anulando os ilegais e revogando os inconvenientes ou inoportunos”.

Tutelar é proteger, zelar. Em regra, as pessoas comuns devem recorrer ao Poder Judiciário para proteger seus interesses e direitos. **Tutela** é a proteção **via Poder Judiciário**. Não é disso que o princípio trata. Quando o direito outorga poder de autotutela ou **autoproteção** é porque dispensa a obrigatoriedade de intervenção judicial para proteção de direitos. É o caso da

autotutela administrativa: proteção dos interesses pelas forças do próprio interessado – que é a Administração. A autotutela é um meio de acelerar a **recomposição da ordem jurídica** afetada pelo ato ilegal e dar presteza à **proteção do interesse público** violado pelo ato inconveniente.

Está consagrado no art. 53 da Lei n. 9.784/99: “A Administração **deve anular** seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e **pode revogá-los** por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os **direitos adquiridos**”. O dispositivo enfatiza a natureza vinculada do ato anulatório (“*deve anular*”) e discricionária do ato revocatório (“*pode revogá-los*”).

A prova do Ministério Público do TCU/Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A revogabilidade dos atos administrativos, derivada do princípio da autotutela, comporta hipóteses em que a revogação não é possível”.

O princípio da autotutela é **decorrência da supremacia do interesse público** e encontra-se consagrado em duas súmulas do **Supremo Tribunal Federal**:

a) Súmula **346**: “A *administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos*”.

b) Súmula **473**: “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 utilização do verbo “pode” para se referir à anulação está equivocada nas duas súmulas. A Administração *deve* anular seus atos ilegais.

Por gerar impacto no campo de interesses individuais, a prerrogativa de a Administração controlar seus atos **não dispensa a observância do contraditório e ampla defesa prévios** em âmbito de processo administrativo para tal finalidade instaurado (STF: RMS 31.661 e MS 25.399).

Por fim, convém destacar que autotutela não se confunde com **tutela administrativa** ou **tutela ministerial**. Esta última é o poder de **supervisão ministerial** exercido pela Administração Direta sobre entidades da Administração Indireta (art. 19 do Decreto-Lei n. 200/67).

2.7.2 Princípio da obrigatória motivação

O princípio da obrigatória motivação impõe à Administração Pública o dever de **indicação dos pressupostos de fato e de direito** que determinaram a prática do ato (art. 2º, parágrafo único, VII, da Lei n. 9.784/99). Assim, a validade do ato administrativo está condicionada à apresentação **por escrito** dos fundamentos fáticos e jurídicos justificadores da decisão adotada.

Trata-se de um **mecanismo de controle** sobre a legalidade e legitimidade das decisões da Administração Pública.

O dever de motivar os atos administrativos encontra fundamento em diversos dispositivos normativos, merecendo destaque:

a) art. 93, X, da Constituição Federal: “as **decisões administrativas** dos tribunais **serão motivadas** em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros”;

b) art. 50 da Lei n. 9.784/99: “Os **atos administrativos deverão ser motivados**, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos (...)”.

Entretanto, a Constituição de 1988 **só** prevê **expressamente** o dever de **motivação** para atos administrativos dos **Tribunais e do Ministério Público**.

A prova da PFN/2007 elaborada pela Esaf considerou VERDADEIRA a afirmação: “Considerando o princípio da Motivação, a Constituição Federal prevê a exigência de motivação apenas para as decisões administrativas dos Tribunais e do Ministério Público”.

2.7.2.1 *Motivação, motivo, causa, móvel e intenção real*

A adequada compreensão do referido princípio depende de um esclarecimento sobre cinco conceitos muito próximos, mas inconfundíveis:

a) Motivação: é a **justificativa escrita** sobre as razões fáticas e jurídicas que determinaram a prática do ato. Exemplo: na multa de trânsito, o documento de notificação do infrator contém a motivação do ato.

b) Motivo: é o **fato que autoriza a realização do ato** administrativo. Exemplo: a infração é o motivo da multa de **trânsito**.

A prova de Técnico do TCU elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Motivo e motivação dos atos administrativos são conceitos coincidentes e significam a situação de fato e de direito que serve de fundamento para a prática do ato administrativo”.

c) Causa: é o nexo de **pertinência lógica entre o motivo do ato e o conteúdo**, sendo útil para aferir a proporcionalidade da conduta. Exemplo: a demissão de servidor público motivada em faltas justificadas é ato de punição desproporcional e ilegal, tendo em decorrência um defeito na causa.

d) Móvel: é a intenção declarada pelo agente como justificativa para prática do ato. Exemplo: prefeito que declara de interesse público determinado imóvel para construir uma creche “diante da inadiável necessidade de atender as crianças carentes do bairro” (móvel do decreto).

e) Intenção real: é a verdadeira razão que conduziu o agente a praticar o ato. Exemplo: decreto expropriatório praticado com a intenção real de perseguição contra o dono. Se a intenção real comprovadamente não coincidir com o móvel (intenção declarada), o ato administrativo pode ser anulado.

2.7.2.2 Cronologia entre motivo, ato e motivação

Tendo em vista a diferença entre motivo e motivação do ato administrativo é possível concluir que existe uma **sequência obrigatória (cronologia)** a ser observada entre esses três acontecimentos. Assim, note o esquema a seguir:

- 1º MOTIVO:** o fato concreto que autoriza o ato. Exemplo: a infração de trânsito.
- 2º ATO:** a decisão administrativa praticada como resposta ao fato. Exemplo: a multa de trânsito.
- 3º MOTIVAÇÃO:** a justificativa escrita apontando os fundamentos que levaram à prática do ato. Exemplo: a notificação do infrator.

Importante destacar que a inversão dessa ordem ou a supressão de um desses elementos importa em nulidade do processo decisório.

2.7.2.3 Abrangência do dever de motivar

Há controvérsia doutrinária sobre o **alcance do dever de motivar** em relação aos atos vinculados e aos discricionários.

Alguns autores sustentam que a motivação seria obrigatória somente para atos vinculados. Para outros, a motivação seria necessária apenas nos atos discricionários. Entretanto, a **corrente majoritária** defende que a motivação é obrigatória tanto nos **atos vinculados** quanto nos **atos discricionários**.

É a conclusão que melhor se coaduna com a norma do art. 50 da Lei n.

9.784/99:

“Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I – neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II – imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III – decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV – dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V – decidam recursos administrativos;

VI – decorram de reexame de ofício;

VII – deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII – importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo”.

O texto de lei não faz qualquer diferenciação quanto ao ato ser vinculado ou discricionário.

Outro ponto importante: o art. 54 da Lei n. 9.784/99 enumera um **rol exemplificativo** dos atos que exigem motivação. **Todo e qualquer ato administrativo deve ser motivado** (posição mais segura para concursos). Em sentido contrário, José dos Santos Carvalho Filho sustenta que “só se poderá considerar a motivação obrigatória se houver norma legal expressa nesse sentido”⁶⁷ (visão minoritária).

2.7.2.4 Motivação dispensada

Há atos, no entanto, que dispensam motivação escrita. Basicamente isso ocorre em três casos:

a) motivação evidente: como nos atos de gesticulação executados por policial na disciplina do trânsito;

b) motivação inviável: na hipótese, por exemplo, de sinais de trânsito emitidos por semáforos;

c) nomeação e exoneração de cargos comissionados: conhecidos como cargos “de confiança”, são de livre provimento, dispensando motivação.

Mas se for apresentado motivo falso ou inexistente, a exoneração de comissionado será nula (teoria dos motivos determinantes).

2.7.2.5 Momento da motivação

A motivação deve ser apresentada **simultaneamente** ou **no instante seguinte** à prática do ato. Motivação intempestiva (posterior) ou extemporânea (anterior) causa nulidade do **ato administrativo**.

A prova da Procuradoria Distrital/2007 considerou ERRADA a afirmação: “à luz do Princípio da Motivação, a validade do ato administrativo independe do caráter prévio ou da concomitância da motivação pela autoridade que o proferiu com relação ao momento da prática do ato”.

2.7.2.6 Três atributos da motivação

Determina o art. 50, § 1º, da Lei n. 9.784/99 que a motivação deve ser **explícita, clara e congruente**, podendo consistir em declarações de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que serão parte integrante do ato.

Ao definir esses três atributos, o legislador desejou inibir a apresentação de motivação implícita, obscura ou desarrazoada.

2.7.2.7 *Motivação aliunde*

O próprio art. 50, § 1º, da Lei n. 9.784/99 permitiu a utilização da denominada **motivação aliunde** ou **per relationem**: aquela indicada **fora do ato**, consistente em concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas. Opõe-se à **motivação contextual** em que os fundamentos de fato e de direito estão indicados **no próprio contexto do ato**, não havendo remissão à **motivação externa**⁶⁸.

A prova de Agente de Inteligência da Abin/Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Não viola o princípio da motivação dos atos administrativos o ato da autoridade que, ao deliberar acerca de recurso administrativo, mantém decisão com base em parecer da consultoria jurídica, sem maiores considerações”.

2.7.2.8 *Teoria dos motivos determinantes*

A teoria dos motivos determinantes afirma que **o motivo apresentado** como fundamento fático da conduta **vincula a validade do ato administrativo**. Assim, havendo comprovação de que o alegado pressuposto de fato é falso ou inexistente, o ato torna-se nulo.

A prova de Técnico do TCU elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A teoria dos motivos determinantes cria para o administrador a necessária vinculação entre os motivos invocados para a prática de um ato administrativo e a sua validade jurídica”.

Assim, por exemplo, se o infrator demonstrar que a **infração não ocorreu**, a **multa é nula**.

A prova da Procuradoria Federal/2007 considerou INCORRETA a

afirmação: “De acordo com a teoria dos motivos determinantes, os motivos que determinaram a vontade do agente e que serviram de suporte à sua decisão integram o plano da existência do ato administrativo”.

Ainda nos casos em que a lei dispensa a apresentação de motivo, sendo apresentada razão falsa, o ato deve ser anulado. É o caso, por exemplo, de ocupante de cargo em comissão. Sua exoneração não exige motivação (exoneração *ad nutum*), mas, se for alegado que o desligamento ocorreu em decorrência do cometimento de crime, tendo havido absolvição na instância penal, a exoneração torna-se nula.

Nascida no âmbito do contencioso administrativo francês e por força da doutrina de Gaston **Jèze**, a teoria dos motivos determinantes foi desenvolvida a partir do caso de um **servidor público exonerado** sob alegação de que fora formulado pedido de desligamento. Provando que o **pedido nunca ocorrera**, a **exoneração foi declarada nula**.

A prova do Ministério Público Federal/2000 considerou CORRETA a afirmação: “Consoante a teoria dos motivos determinantes do ato administrativo, exposta por Gaston Jèze, se a lei somente os legitimar mediante a adoção de certos motivos, o ato não poderá subsistir caso inócorra algum desses motivos, previamente traçados”.

Tratando da hipótese de PLURALIDADE DE MOTIVOS DETERMINANTES, a prova da Procuradoria Federal/2007 considerou CORRETA a afirmação: “Não se decreta a invalidade de um ato administrativo quando apenas um, entre os diversos motivos determinantes, não está adequado à realidade fática”.

2.7.3 Princípio da finalidade

O princípio da finalidade está definido no art. 2º, parágrafo único, II, da

Lei n. 9.784/99, como o dever de “**atendimento a fins de interesse geral**, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei”.

Seu conteúdo obriga a Administração Pública a sempre agir, visando à **defesa do interesse público primário**. Em outras palavras, o princípio da finalidade proíbe o manejo das prerrogativas da função administrativa para alcançar objetivo diferente daquele definido na legislação.

Para Celso Antônio **Bandeira de Mello**, a finalidade é um princípio **inerente à legalidade**: “Na verdade, só se erige o princípio da finalidade em princípio autônomo pela necessidade de alertar contra o risco de exegeses toscas, demasiadamente superficiais ou mesmo ritualísticas, que geralmente ocorrem por conveniência e não por descuido do intérprete”⁶⁹. Já para **Hely Lopes Meirelles**, o princípio da finalidade é **sinônimo de impessoalidade**⁷⁰.

Pode-se falar em **dois sentidos** para o princípio da finalidade: a) **finalidade geral**: veda a utilização de prerrogativas administrativas para defesa de interesse alheio ao interesse público. Exemplo: desapropriar, para fins de perseguição, imóvel de inimigo político; e b) **finalidade específica**: proíbe a prática de ato administrativo em hipóteses diferentes daquela para a qual foi previsto na lei, **violando sua tipicidade legal**. Exemplo: autorizar a realização de obra por meio de decreto quando a lei exige licença.

Desvio de finalidade, desvio de poder ou tredestinação ilícita é defeito que torna nulo o ato administrativo quando praticado, tendo em vista **fim diverso daquele previsto**, explícita ou implicitamente, **na regra de competência** (art. 2º, parágrafo único, e, da **Lei n. 4.717/65**). A teoria do desvio de finalidade será estudada detalhadamente no item 5.5 deste *Manual*.

2.7.4 Princípio da razoabilidade

Ser razoável é uma exigência inerente ao exercício de qualquer função pública. Sob a vigência do Estado de Direito não se pode admitir a utilização de prerrogativas públicas sem **moderação e racionalidade**. A própria noção de competência implica a existência de limites e restrições sobre o modo como as tarefas públicas devem ser **desempenhadas**.

A prova da Magistratura/SC 2008 considerou CORRETA a afirmação: “Os princípios da razoabilidade e proporcionalidade encontram-se implícitos na Constituição Federal e ganham relevância cada dia no estudo da atividade administrativa, embora hoje eles se estendam a outras áreas do Direito”.

O princípio da razoabilidade tem origem no **direito processual norte-americano**.

No Direito Administrativo, o princípio da razoabilidade impõe a obrigação de os agentes públicos realizarem suas funções com **equilíbrio, coerência e bom senso**. Não basta atender à finalidade pública predefinida pela lei, importa também saber **como o fim público deve ser atendido**. Trata-se de exigência **implícita na legalidade**.

A prova de Analista do TRE/PE em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da razoabilidade se evidencia nos limites do que pode, ou não, ser considerado aceitável, e sua inobservância resulta em vício do ato administrativo”.

Comportamentos imoderados, abusivos, irracionais, desequilibrados, inadequados, desmedidos, incoerentes, desarrazoados ou inaceitáveis à luz do bom-senso não são compatíveis com o interesse público, pois geram a

possibilidade de invalidação judicial ou administrativa do ato deles resultante.

Como exemplos de atos atentatórios à razoabilidade podem ser mencionados: a) ordem emitida pelo Ministro da Previdência obrigando todos os aposentados e pensionistas com mais de 80 anos a comparecer pessoalmente a um posto do INSS, sob pena de suspensão do benefício, a fim de provar que estavam vivos; b) edital de concurso para o provimento do cargo de varredor de ruas que exige dos candidatos nível superior; c) candidato eliminado do concurso para provimento do cargo de médico hospitalar estadual porque tinha uma tatuagem nas costas⁷¹.

Especialmente nos domínios da **discricionariedade**, dos **atos sancionatórios** e do exercício do **poder de polícia**, o controle sobre a razoabilidade das condutas administrativas merece diferenciada atenção.

Observe a assertiva considerada CORRETA na prova de Analista de Finanças e Controle/Esaf: “O regime jurídico-administrativo abrange diversos princípios. Entre eles vincula-se à limitação da discricionariedade o princípio da razoabilidade”.

A possibilidade de revisão judicial de atos discricionários ilegítimos por descumprimento da razoabilidade é admitida por Celso Antônio Bandeira de Mello nos seguintes termos: “O fato de não se poder saber qual seria a decisão ideal, cuja apreciação compete à esfera administrativa, não significa, entretanto, que não se possa reconhecer quando uma dada providência, seguramente, sobre não ser a melhor, não é sequer comportada na lei em face de uma dada hipótese”⁷².

2.7.5 Princípio da proporcionalidade

A proporcionalidade é um **aspecto da razoabilidade** voltado à aferição da **justa medida** da reação administrativa diante da situação concreta. Em outras palavras, constitui **proibição de exageros** no exercício da função administrativa. Sua origem está ligada ao **direito público alemão**.

Consoante excelente definição prevista no art. 2º, parágrafo único, VI, da Lei n. 9.784/99, a proporcionalidade consiste no dever de “**adequação entre meios e fins**, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público”. A simples leitura do dispositivo permite identificar a especial preocupação do legislador em **coibir excessos** no campo do **Direito Administrativo sancionador**, seara onde mais comumente são identificadas punições exageradas e desproporcionais. Assim, ao contrário da razoabilidade, que se estende a todos os setores de atuação da Administração Pública, a proporcionalidade regula especificamente o **poder disciplinar** (exercido internamente sobre agentes públicos e contratados) e o **poder de polícia** (projeta-se externamente nas penas aplicáveis a particulares).

Note a assertiva considerada CORRETA na prova de Auditor do TCE/Esaf: “‘Correlação entre meios e fins’ é expressão que costuma ser diretamente associada ao princípio da proporcionalidade”.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, há **duas formas de violação** da proporcionalidade: **pela intensidade** e **pela extensão** da medida adotada⁷³.

Quanto à intensidade, haverá conduta desproporcional quando a força da reação administrativa for incompatível com o baixo grau de lesividade do comportamento a ser censurado. Exemplo: ordem de demolição expedida por causa de pintura descascada na fachada do imóvel.

Além disso, pode ocorrer de a violação à proporcionalidade manifestar-se no que respeita à extensão pessoal ou geográfica da providência administrativa adotada. Exemplo: devido à existência de algumas casas de jogos eletrônicos no entorno de escolas infantis, a prefeitura determina o fechamento de todas as lojas do ramo dentro do Município. Nesse caso, não há ilegalidade no conteúdo (intensidade) da decisão, mas quanto à sua abrangência territorial (**extensão**).

Aceitando as duas formas de violação da proporcionalidade, a prova de Auditor Fiscal da Receita Federal/Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Tratando-se de poder de polícia, sabe-se que podem ocorrer excessos na sua execução material, por meio de intensidade de a medida maior que a necessária para a compulsão do obrigado ou pela extensão da medida ser maior que a necessária para a obtenção dos resultados lícitamente desejados. Para limitar tais excessos, impõe-se observar, especialmente, o princípio da proporcionalidade”.

Em diversas oportunidades, o **Supremo Tribunal Federal** tem, no julgamento de ações declaratórias de inconstitucionalidade, invocado a noção de **proporcionalidade** para questionar a compatibilidade de leis sobre os mais diversos assuntos, ao argumento de que a criação de normas razoáveis e proporcionais é um imperativo **decorrente do princípio do devido processo legal material**, previsto no art. 5º, LIV, da Constituição Federal (ADI 173/DF, Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 25-9-2008).

A prova de Auditor do INSS/Cespe entendeu que o princípio da proporcionalidade tem fundamento constitucional considerando CERTA a afirmação: “O princípio da proporcionalidade tem dignidade constitucional na ordem jurídica brasileira, pois deriva da força normativa dos direitos

fundamentais, garantias materiais objetivas do estado de direito”.

Por fim, convém lembrar que é bastante comum os concursos públicos associarem o princípio da proporcionalidade ao provérbio “**não se usam canhões para matar pardais**”.

2.7.5.1 Proporcionalidade perante a lei e proporcionalidade na lei

O respeito à proporcionalidade vincula a Administração Pública e o Poder Legislativo. Fala-se, assim, em proporcionalidade perante a lei e proporcionalidade na lei.

A proporcionalidade **perante a lei** aplica-se ao **administrador público**, que deverá evitar exageros **no modo de aplicação da lei** ao caso concreto.

Pelo contrário, a proporcionalidade **na lei** constitui exigência **aplicável ao legislador**, pois, no **momento de criação da norma**, está obrigado, sob pena de violação do devido processo legal material (art. 5º, LIV, da CF), a estabelecer penas adequadas à gravidade dos comportamentos a serem reprimidos.

2.7.5.2 Os subprincípios da proporcionalidade na jurisprudência do STF: a teoria dos três testes

No julgamento do RE 466.343-1, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a aferição de cumprimento do princípio da proporcionalidade na aplicação de restrições a direitos fundamentais deve ser realizada testando o conteúdo do instrumento restritivo à luz de três subprincípios:

a) princípio da **adequação ou idoneidade**: avalia se o meio empregado está apto a atingir os fins pretendidos. Exemplo: o Supremo Tribunal Federal

declarou inconstitucional a exigência de “atestado de condição de capacidade” para o exercício da profissão de corretor de imóveis por entender que o meio (atestado) não era capaz de atender ao fim pretendido (RP 930/DF)⁷⁴;

b) princípio da **necessidade ou exigibilidade**: exige a inexistência de outro meio menos gravoso, à luz dos direitos fundamentais, igualmente capaz de atingir o mesmo resultado. Exemplo: a existência do instituto da contribuição de melhoria como forma de absorver a valorização em imóvel decorrente de obra pública, sem retirar a propriedade privada, tornaria ilegítimo o instituto da desapropriação por zona, que serve à mesma finalidade, mas de modo mais gravoso;

c) princípio da **proporcionalidade stricto sensu**: opera por meio da ponderação entre a intensidade da medida empregada e os fundamentos jurídicos que lhe servem de justificativa. Exemplo: o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional lei estadual que exigia pesagem de botijões de gás e aplicação de desconto proporcional no preço se houvesse eventual diferença diante do peso declarado no recipiente. O argumento utilizado foi que, embora o objetivo da lei seja bom (tutela do consumidor), o mecanismo estabelecido para sua proteção é inviável e danoso, demandando balanças pesadas e sujeitas a desregulações, de modo a criar um esforço dos consumidores para sua verificação, inclusive o de “subir nos caminhões” (ADIn 855)⁷⁵.

2.7.5.3 A proliferação dos elementos integrantes da proporcionalidade

A aplicação do princípio da proporcionalidade não se restringe ao Direito Administrativo. Seu alcance atinge diversos ramos do Direito Público sempre

com o objetivo específico de estabelecer limites aos comportamentos estatais.

Observa-se atualmente uma proliferação de textos doutrinários e decisões judiciais, nas mais diversas áreas, fazendo referência a muitos elementos integrantes do conteúdo do princípio da proporcionalidade.

Incluindo os subprincípios estudados no item anterior, podemos enumerar como exemplos recentes de elementos (subprincípios ou aspectos) da proporcionalidade citados em provas e concursos, ainda que não apenas na seara do Direito Administrativo:

a) **adequação** ou **idoneidade**: aptidão da medida estatal para atingir os fins pretendidos;

b) **necessidade** ou **exigibilidade**: inexistência de outro meio menos gravoso para atender ao mesmo resultado;

c) **proporcionalidade stricto sensu**: ponderação entre a intensidade da medida empregada e os fundamentos jurídicos que lhe servem de justificativa;

d) **proibição de excesso (STJ, 2ª Turma, HC 104.410)**: proteção dos cidadãos contra abusos por parte do Estado na limitação de garantias fundamentais, estabelecendo uma “proteção vertical” em favor do particular;

e) **proibição de proteção insuficiente/deficiente (STJ, 2ª Turma, HC 104.410)**: impõe ao Estado o dever de criar leis e promover políticas de promoção efetiva da segurança pública, implementando uma verdadeira “proteção horizontal” na relação particular-particular;

f) **objetivo legítimo**: qualquer atuação estatal restritiva de direitos fundamentais deve estar justificada por um objetivo legítimo (juridicamente admissível)⁷⁶;

g) **meio legítimo**: a providência estatal (instituto) utilizada precisa ser avaliada à luz da ordem jurídica para aferição da proporcionalidade. Assim, por exemplo, seria um meio ilegítimo o emprego da pena de morte para atingir o objetivo (legítimo) de reduzir os custos da execução penal, nos países cujo ordenamento proíbe a pena capital⁷⁷.

2.7.6 Princípio da responsabilidade

Estabelece o art. 37, § 6º, da Constituição Federal: “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”.

O referido dispositivo enuncia o princípio da responsabilidade, estabelecendo para o Estado o **dever de indenizar** particulares por **ações e omissões** de agentes públicos que acarretam danos aos administrados. No exercício da função administrativa, a atuação dos agentes públicos é imputada à pessoa jurídica estatal a que estão ligados, razão pela qual, em princípio, cabe ao Estado reparar os prejuízos decorrentes do comportamento de seus agentes. Somente em sede de ação regressiva é que o agente poderá ser responsabilizado.

A **responsabilidade** do Estado por condutas comissivas é **objetiva**, não dependendo da comprovação de culpa ou dolo. Já nos **danos por omissão**, o dever de indenizar condiciona-se à demonstração de culpa ou dolo, submetendo-se à **teoria subjetiva**.

A prova da OAB Nacional/Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Prevalece o entendimento de que, nos casos de omissão, a

responsabilidade extracontratual do Estado é subjetiva, sendo necessário, por isso, perquirir acerca da culpa e do dolo”.

Quanto à **responsabilidade do agente público**, por ser apurada somente na ação regressiva, dependerá da comprovação de culpa ou dolo (art. 37, § 6º, da CF), pelo que está sujeita à aplicação da **teoria subjetiva**.

A prova da OAB Nacional/Cespe 2008.2 considerou ERRADA a afirmação: “A responsabilidade civil do servidor público é objetiva”.

ATENÇÃO: Em regra, a responsabilidade do Estado é objetiva; mas o agente público responde **subjetivamente**.

2.7.7 Princípio da segurança **jurídica**: visão clássica

A prova do 21º Concurso de Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “O entendimento jurisprudencial mais recente do Supremo Tribunal Federal afasta a aplicação da teoria do fato consumado dos atos administrativos, segundo a qual situações de fato constituídas por decisão judicial de caráter provisório e consolidadas no tempo por atraso de prestação jurisdicional não podem ser desconstituídas em razão da segurança jurídica do indivíduo”.

O princípio da segurança jurídica tem sido objeto de recentes estudos que detalharam bastante seu conteúdo, tanto na Europa quanto no Brasil. Diversos temas tradicionais ganharam nova luz, bem como assuntos inéditos começaram a ser discutidos na esteira dessa inovação. Fala-se hoje em “proteção à confiança legítima”, “teoria dos atos próprios”, “vedação do *venire contra factum proprium*”, “autolimitação administrativa”, “vinculação

aos precedentes”. São temáticas pouco exploradas pelos manuais, mas que começam a repercutir em provas e concursos públicos.

Iniciemos por apresentar a abordagem clássica sobre a matéria.

O princípio da segurança jurídica é um fundamento geral do ordenamento, sendo **aplicável a todos os ramos do Direito**. Seu conteúdo volta-se à garantia de **estabilidade, ordem, paz social e previsibilidade** das atuações estatais. Alinha-se à finalidade primeira da ordem jurídica que é propiciar segurança e estabilidade no convívio social, evitando mudanças abruptas, **sobressaltos e surpresas decorrentes de ações governamentais**.

Estendendo a segurança jurídica para diversas situações subjetivas, a prova da Magistratura Federal da 1ª Região considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da segurança jurídica, na Administração, protege, além do direito adquirido, expectativas legítimas e situações em vias de constituição sob o pálio de promessas firmes do Estado”.

Assim, constitui um elemento conservador inserido na ordem normativa visando a manutenção do *status quo*, de modo a “evitar que as pessoas sejam surpreendidas por modificações do direito positivo ou na conduta do Estado, mesmo quando manifestadas em atos ilegais”.

Em termos práticos, seu principal emprego no Direito Administrativo está na **proibição de aplicação retroativa de novas interpretações** de dispositivos legais e **normas administrativas**. É nesse sentido que deve ser compreendida a regra prevista no art. 2º, parágrafo único, XIII, da Lei n. 9.784/99: “Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de: (...) XIII – interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada

aplicação retroativa de **nova interpretação**".

A prova de Procurador do DF feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: "O princípio da Segurança Jurídica, disposto na Lei n. 9.784/99, justifica-se pelo fato de ser comum, na esfera administrativa, haver mudança de interpretação de determinadas normas legais, com a consequente mudança de orientação, em caráter normativo, vedando, assim, aplicação retroativa".

Segundo a doutrina⁷⁸, diversos institutos jurídicos refletem a proteção da segurança jurídica, tais como: decadência, prescrição, **preclusão**, usucapião, convalidação, coisa julgada, direito adquirido, irretroatividade da lei e manutenção de atos praticados por funcionário de fato.

A prova de Auditor Fiscal da Previdência feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: "Entre os fenômenos, cuja ocorrência assegura a observância do princípio legal da segurança jurídica, destaca-se a preclusão, em razão da qual, com relação a determinado questionamento, diz-se que fica exaurida a instância administrativa".

2.7.7.1 Segurança jurídica prevista na Constituição Federal

O princípio da segurança jurídica tem expressa previsão no art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, *in verbis*: "A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência".

De acordo com entendimento do **Supremo Tribunal Federal**, a segurança jurídica é também **princípio constitucional** na posição de

subprincípio do Estado de Direito (MS 24.268/MG).

2.7.7.2 Boa-fé, segurança jurídica e proteção à confiança legítima

É bastante comum encontrar referências doutrinárias à conexão entre os princípios da boa-fé, segurança jurídica e proteção à confiança. Embora próximos, é possível identificar **conteúdos distintos** para os três princípios.

O princípio da **boa-fé** tem origem no direito privado, ligando-se à ideia de que nas relações jurídicas as partes devem **proceder corretamente**, com **lisura, lealdade**, e agir **de acordo com a palavra empenhada**. Esse é o seu sentido objetivo. Já a boa-fé subjetiva consiste no aspecto psicológico de o agente acreditar que atua em conformidade com o direito.

No Direito Administrativo, a boa-fé objetiva, que deve ser demonstrada tanto pela Administração quanto pelos particulares, aplica-se nos contextos específicos do **contrato administrativo** e da **responsabilidade pré-negocial do Estado**. A responsabilidade pré-negocial do Estado surge nas hipóteses em que a Administração, após anular ou revogar a licitação, seria chamada a indenizar o licitante vencedor do certame.

Pode-se dizer que o princípio da boa-fé trouxe para o Direito Administrativo a discussão sobre a necessidade de preservação do valor segurança jurídica.

Quanto ao princípio da **segurança jurídica**, pode ele ser analisado em duas acepções.

Em **sentido objetivo**, estabelece **limites à retroatividade** dos atos estatais, impedindo que prejudiquem o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF). Pode ser invocado tanto pelo Estado quanto por particulares.

Em **sentido subjetivo**, é também denominado de princípio da **proteção à confiança legítima**. Seu conteúdo exige uma **previsibilidade** ou **calculabilidade** emanada dos atos estatais (Canotilho). A proteção à confiança só pode ser invocada pelo particular, nunca pelo Estado.

Convém analisar esses dois aspectos da segurança jurídica mais detalhadamente.

2.7.7.3 Princípio da segurança jurídica em sentido objetivo (rechtssicherheit). A endosseguença

A segurança jurídica em sentido objetivo constitui um mecanismo de **estabilização da ordem jurídica** (certeza do direito) na medida em que limita a eficácia retroativa de leis e atos administrativos, impedindo que a modificação de comandos normativos prejudique o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF). Desse modo, opera no campo do **direito intertemporal**, podendo ser invocada tanto em favor do particular quanto do Estado.

Fala-se na segurança jurídica como **instrumento autocorretor do Estado de Direito**, promovendo uma blindagem do próprio sistema (endosseguença) contra conflitos e instabilidades geradas pelas normas dentro do ordenamento. São exemplos de institutos a serviço dessa endosseguença: prescrição, decadência e coisa julgada.

2.7.7.4 Proteção à confiança legítima (vertrauensschutz)

O princípio da segurança jurídica em sentido subjetivo, ou princípio da proteção à confiança legítima, foi uma **criação da jurisprudência alemã** no período **pós-2ª Guerra Mundial**, surgindo como reação a atos e normas legais que surpreendiam bruscamente seus destinatários.

Hoje é compreendido pela doutrina como uma exigência de **atuação leal** e **coerente** do Estado, de modo a **proibir comportamentos administrativos contraditórios**. Assim, os cidadãos devem esperar da Administração Pública a adoção de posturas que preservem a paz social e a tranquilidade. As decisões estatais devem ser tomadas sem sobressaltos ou mudanças abruptas de direção.

Embora não tenha previsão expressa na legislação federal, a Lei n. 5.427/2009, que regula os atos e processos administrativos do Estado do Rio de Janeiro, elenca textualmente a confiança legítima entre os princípios de observância obrigatória para os processos decisórios da referida entidade federativa.

De acordo com a lição de Almiro do Couto e Silva, a incidência do princípio da proteção à confiança produz duas **consequências** principais:

- a) limitar a liberdade estatal de alterar sua conduta ou modificar atos que produzam vantagens ao particular, mesmo quando ilegais;
- b) atribuir repercussões patrimoniais a essas alterações.

Para Rafael Carvalho Rezende Oliveira, essa limitação à liberdade estatal de alterar suas condutas, imposta pela proteção à confiança, representa uma verdadeira **restrição ao poder de autotutela**, impedindo que a Administração anule ou revogue seus atos quando tais soluções desprestigiem o princípio. Além de limitar a autotutela, a incidência da proteção à confiança teria também o efeito específico de produzir uma **redução da discricionariedade administrativa**.

2.7.7.4.1 Justificativas para manutenção de atos ilegais

Em nome do princípio da proteção à confiança legítima, é possível obter a

manutenção de atos administrativos ilegais, sempre com o objetivo de preservar a paz social e a estabilidade das relações.

Exemplo bem usual de aplicação dessa lógica ocorre no caso de atos praticados por agente público investido irregularmente na função (funcionário de fato). Está sedimentado na doutrina e na jurisprudência o entendimento segundo o qual, em nome da segurança jurídica, os atos praticados pelo funcionário de fato, embora eivados de um vício quanto à competência, devem ser considerados válidos. Trata-se de uma estabilização da ilegalidade promovida em nome de valores maiores tutelados pelo ordenamento, como a boa-fé e a segurança jurídica (proteção à confiança legítima).

Segundo a doutrina, a referida estabilização justifica-se pela **teoria da aparência** e devido à **presunção de legitimidade dos atos administrativos**.

2.7.7.4.2 O caso da viúva de Berlim

O princípio da proteção à confiança surgiu no Direito Alemão ligado ao debate sobre a conveniência da preservação de determinados atos inválidos. O assunto ganhou notoriedade a partir de uma decisão proferida pelo **Superior Tribunal Administrativo de Berlim**, em **14 de novembro de 1956**, no caso conhecido como o da **“Viúva de Berlim”**.

A viúva de um funcionário público transferiu-se de Berlim Oriental para Berlim Ocidental porque lhe prometeram determinado benefício. Após receber a vantagem por um ano, o benefício foi retirado devido à incompetência do servidor que assinara o ato. O Tribunal, entretanto, ponderando a proteção à confiança e a legalidade violada, considerou que o primeiro princípio incidiria com mais força, de modo a afastar o vício de incompetência.

Evidenciou-se nesse famosíssimo julgado a necessidade de manter-se um ato inválido, preservando situação consolidada em favor de particular que confiou na manifestação legítima da Administração Pública.

2.7.7.4.3 Confiança ilegítima?

De acordo com a doutrina majoritária, a incidência do princípio da **proteção à confiança pressupõe a boa-fé do particular**. Assim, a má-fé do beneficiário seria excludente do princípio, caracterizando a denominada confiança ilegítima.

2.7.7.4.4 Aplicações práticas da proteção à confiança

Os estudiosos da matéria vêm indicando extensa lista de aplicações práticas do princípio da proteção à confiança, entre as quais merecem destaque:

- a) manutenção de atos inválidos, relativizando a legalidade estrita;
- b) responsabilidade do Estado pelas promessas firmes feitas por seus agentes, especialmente no campo do planejamento econômico;
- c) responsabilidade pré-negocial do Estado;
- d) dever do Estado de estabelecer regras transitórias para atenuar mudanças bruscas em regimes jurídicos;
- e) dever de clareza na elaboração de leis;
- f) dever estatal de dar certeza sobre quais normas estão em vigor;
- g) exigência de densidade quanto ao conteúdo das normas jurídicas;
- h) dever de nomeação de candidato aprovado dentro do número de vagas anunciadas no edital;
- i) dever de dar autorização para quem está na mesma situação de outros

autorizados;

j) **dever de pagamento por execução de contrato administrativo verbal** (STJ, REsp 317.463).

A prova de Analista de Infraestrutura do Ministério do Planejamento/2012 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva, transcrita a seguir, que relacionou o princípio da confiança legítima à desnecessidade de servidor restituir o erário pela remuneração recebida por erro do Poder Público: “Dado o princípio da legítima confiança, é incabível a restituição ao erário dos valores recebidos de boa-fé por servidor público em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da administração pública”.

2.7.7.4.5 Requisitos para aplicação do princípio

De acordo com a lição de Rafael Carvalho Rezende Oliveira, são cinco os requisitos para aplicação da proteção à confiança:

- a) ato da Administração conclusivo capaz de gerar confiança no administrado;
- b) presença de signos externos decorrentes da atividade aptos a orientar o administrado a adotar determinada conduta;
- c) ato que reconhece ou constitui uma situação individualizada com durabilidade razoável;
- d) causa idônea para provocar a confiança do afetado;
- e) cumprimento, pelo interessado, dos seus deveres e obrigações.

2.7.7.4.6 Excludentes da proteção à confiança

Pode-se falar em duas excludentes na aplicação do princípio da proteção à confiança:

- a) a má-fé do particular;
- b) mera expectativa de direito por parte do beneficiário.

2.7.7.5 Autovinculação da Administração

A teoria da autovinculação, ou autolimitação, afirma que **a Administração Pública não pode promover alterações repentinas no seu padrão decisório**, pois a adoção reiterada de uma certa forma de agir, decidir ou interpretar suscita a confiança dos cidadãos e, diante de um caso semelhante, a Administração não pode simplesmente abandonar imotivadamente o modo como vinha decidindo.

Assim, como **decorrência dos princípios da igualdade, boa-fé e segurança jurídica**, a doutrina considera que hoje **a Administração encontra-se autovinculada aos seus precedentes**.

Essa autovinculação ao precedente administrativo é **involuntária**, na medida em que surge como um efeito reflexo não intencional decorrente da identidade dos casos concretos.

Difere, nesse sentido, da **autovinculação voluntária, deliberada ou intencional**, que é o campo de aplicação da chamada “teoria dos atos próprios”.

2.7.7.6 Teoria dos atos próprios (venire contra factum proprium). *Requisitos para aplicação*

A autovinculação voluntária é conhecida como teoria dos atos próprios e baseia-se no princípio segundo o qual “a ninguém é lícito ir contra seus próprios atos” ou *nemo venire contra factum proprium*.

A vedação do *venire contra factum proprium* **proíbe que a**

Administração Pública adote comportamento contraditório com postura anteriormente por ela assumida.

Trata-se de uma teoria que **tutela a confiança do particular e a coerência dos atos públicos**, pois seria deslealdade com a contraparte criar uma aparência e depois quebrar a confiança com atos contraditórios.

Assim, por exemplo, seria incoerente a Administração abrir concurso público para provimento do cargo de médico e, após aprovação dos candidatos, realizar contratação temporária para a mesma função preterindo os aprovados.

Segundo as lições de Hector Mairal, são **requisitos para aplicação da teoria da proibição do venire**:

1) identidade de partes e unidade de situação jurídica (exige-se que existam uma conduta prévia e uma pretensão posterior emanada da mesma Administração diante da mesma contraparte em uma única relação jurídica);

2) a conduta prévia deve ser válida e apta a suscitar a confiança da contraparte (conduta deliberada, juridicamente relevante e plenamente eficaz);

3) a conduta e a pretensão posterior devem ser contraditórias;

4) inexistência de norma autorizando a contradição.

2.7.7.7 Diferenças entre a teoria dos atos próprios e o princípio da proteção à confiança legítima

Por fim, convém apresentar um quadro com as diferenças entre a teoria dos atos próprios e o princípio da proteção à confiança legítima.

Teoria dos atos próprios	Proteção à confiança

Pressupõe a legalidade do ato vinculante anterior	Tem aplicação na hipótese de atos inválidos
Aplicação no âmbito da mesma relação jurídica	Não exige unidade de relação jurídica

2.7.7.8 Segurança jurídica e 5 anos para anular atos ilegais. Estabilização de benefícios ilegais

Se a Administração Pública concede determinado benefício ilegal a seus servidores, os princípios da legalidade e autotutela obrigam a própria autoridade administrativa a, garantindo contraditório e ampla defesa, anular o ato concessivo. Porém, esse poder-dever de anulação de seus atos ilegais não é exercitável a qualquer tempo. Nos termos do art. 54 da Lei n. 9.784/99, **a Administração tem o prazo de 5 anos para anular seus atos defeituosos**, quando favoráveis aos destinatários, salvo comprovada má-fé.

Por isso, **após a prazo de 5 anos**, estando o servidor de boa-fé, **o princípio da segurança jurídica promove a incorporação definitiva da vantagem** ao patrimônio do beneficiário **proibindo a retirada do benefício**.

Trata-se de interessante caso de ponderação principiológica na medida em que, durante os 5 primeiros anos, a solução do problema é imposta pela legalidade e autotutela. Mas, ultrapassado esse prazo, legalidade e autotutela cedem passo para a segurança jurídica, cujo conteúdo específico aponta para uma estabilização social mantendo-se a eficácia do ato defeituoso.

Já no caso de **má-fé**, o ordenamento jurídico pune o beneficiário ampliando o prazo de anulação administrativa para o **prazo extintivo máximo** de um direito previsto **no Código Civil: 15 anos** (art. 1.238 do CC).

Convém lembrar que o prazo de **5 anos** aplica-se aos **processos administrativos federais** e também àqueles das **entidades federativas sem**

lei própria de processo administrativo (precedentes do STJ).

Segundo o STF, o prazo decadencial de 5 anos do art. 54 da Lei n. 9.784/99 não se aplica quando o ato a ser anulado afronta diretamente a Constituição Federal (MS 26.860).

Algumas **leis estaduais** de processo administrativo, porém, como é o caso da lei paulista, preveem **prazo de 10 anos** para a Administração anular seus atos.

2.7.7.8.1 Anulação de atos praticados antes da Lei n. 9.784/99

Como a Lei n. 9.784/99 entrou em vigor em 1º-2-1999, se o ato viciado foi praticado antes dessa data, o prazo quinquenal para anulá-lo contou a partir do início da vigência da referida Lei Federal (2ª Turma STJ: Resp 1.270.474).

2.7.7.9 Teoria do prospective overruling

Originária do sistema do *common law*, a teoria do *prospective overruling* afirma que as **mudanças de orientação** jurisprudencial nos Tribunais **somente poderão ser aplicadas a casos futuros**. Trata-se de uma imposição decorrente do princípio da **proteção à confiança** e que, na opinião de Rafael Carvalho Rezende Oliveira, aplica-se ao Direito Administrativo quando houver alteração da orientação firmada em precedentes administrativos, hipótese em que o novo entendimento não poderá ser aplicado a casos pretéritos.

A aplicabilidade da referida teoria no Direito brasileiro coaduna-se perfeitamente com a regra contida no **art. 2º, parágrafo único, XIII, da Lei n. 9.784/99**, de acordo com a qual nos processos administrativos deverão ser observados os critérios de: “XIII – interpretação da norma administrativa da

forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, **vedada aplicação retroativa de nova interpretação**”.

2.7.8 Princípio da **boa administração**

Relacionando boa administração também com moralidade, a prova da Defensoria/MT/2007 considerou CORRETA a afirmação: “O conceito de bom administrador está intimamente ligado ao princípio da moralidade”.

O princípio da boa administração impõe o dever de, diante das diversas opções de ação definidas pela lei para prática de atos discricionários, a Administração Pública adotar a **melhor solução** para a defesa do interesse público. De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, o princípio da **eficiência** é um **desdobramento** do dever maior de **boa administração**⁷⁹.

2.7.9 Princípio do controle judicial ou da sindicabilidade

Preceitua que o Poder Judiciário detém ampla competência para investigar a legitimidade dos atos praticados pela Administração Pública, anulando-os em caso de ilegalidade (art. 5º, XXXV, da CF: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”).

2.7.10 Princípios da continuidade do serviço público e da obrigatoriedade da função administrativa

O princípio da continuidade **veda a interrupção na prestação** dos serviços públicos. Aplica-se, por isso, somente no âmbito do Estado prestador (atuações ampliativas da esfera privada de interesses), não valendo para outros domínios, como o poder de polícia, a atividade econômica, o fomento, as atuações políticas e as funções legislativas e jurisdicionais.

Está **expressamente previsto** no art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95, e seu fundamento reside no fato de a prestação de serviços públicos ser um dever constitucionalmente estabelecido (art. 175 da CF), localizando-se, portanto, acima da vontade da Administração Pública, que não tem escolha entre realizar ou não a prestação.

Por ser característica inerente ao regime jurídico dos serviços públicos, o dever de continuidade estende-se às formas indiretas de prestação, por meio de concessionários e permissionários. Isso porque a continuidade constitui garantia do usuário, que não se altera diante da forma de prestação do serviço.

Entretanto, o art. 6º, § 3º, da Lei n. 8.987/95, na esteira do entendimento doutrinário majoritário e da jurisprudência do **STJ**, **autoriza o corte** no fornecimento do serviço, **após prévio aviso**, nos casos de: a) **razões de ordem técnica** ou de **segurança das instalações**; e b) **inadimplemento** do usuário.

A prova da Magistratura/TO/2007 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Conforme entendimento do STJ, a concessionária não pode suspender o fornecimento de energia elétrica, diante do inadimplemento do usuário, em face do princípio da continuidade do serviço público”.

Existe, no entanto, **corrente minoritária** sustentando a inconstitucionalidade na interrupção do serviço por falta de pagamento, ao argumento de que haveria **violação ao princípio da dignidade da pessoa humana** (art. 1º da CF: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-

se em Estado Democrático de Direito e tem como **fundamentos**: I – a soberania; II – a cidadania; III – **a dignidade da pessoa humana**; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V – o pluralismo político”). Argumenta-se também que o Estado possui meios próprios para exigir o valor devido pelo usuário (execução fiscal), sem necessidade de interromper a prestação. Porém, diante da expressa previsão legal, não se deve adotar essa segunda corrente em concursos públicos.

Podem ser apontados diversos **desdobramentos normativos** decorrentes do princípio da continuidade dos serviços públicos: a) o **direito de greve** dos servidores públicos será exercido **nos termos e nos limites definidos em lei específica** (art. 37, VII, da CF); b) **restrição** à aplicabilidade da **exceptio non adimpleti contractus**, pois o contratado só pode interromper a execução do contrato após permanecer noventa dias sem receber a **remuneração** (art. 78, XV, da Lei n. 8.666/93); c) possibilidade de **intervenção na concessionária** para garantia de continuidade na prestação do serviço (art. 32 da Lei n. 8.987/95); d) **ocupação provisória** de bens, pessoal e serviços para garantia de serviços essenciais (art. 58, V, da Lei n. 8.666/93); e) **reversão de bens** do concessionário indispensáveis à continuidade do serviço (art. 36 da Lei n. 8.987/95); f) **encampação** do contrato de concessão mediante a retomada do serviço pelo concedente (art. 37 da Lei n. 8.987/95); g) **suplência, delegação e substituição** de servidores públicos (Lei n. 8.112/90).

Entendendo que o art. 37, VII, da CF, exige LEI ORDINÁRIA e que a norma constitucional não se aplica a EMPREGADOS PÚBLICOS, a prova de Procurador Municipal de Vitória/ES/2007 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “O direito de greve do empregado público deve ser exercido nos termos e limites de lei complementar”.

Entendendo que a restrição à exceção do contrato não cumprido também

decorre da supremacia do interesse público, a prova do Ministério Público/GO/2008 considerou CORRETA a afirmação: “O regramento que inibe a oposição pelo particular, em face da Administração, da ‘exceção de contrato não cumprido’ está afeto aos princípios da supremacia do interesse público e continuidade do serviço público”.

CUIDADO: A Constituição Federal proíbe greve e sindicalização de militares (art. 142, IV, **da CF**).

Por fim, conclui-se que a continuidade do serviço constitui uma **derivação do princípio da obrigatoriedade da função administrativa**, que impõe ao Estado o dever inescusável de prover o desempenho de todas as tarefas próprias da Administração Pública.

A prova da AGU elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da obrigatoriedade do desempenho da atividade pública importa o princípio da continuidade do serviço público”.

2.7.11 Princípio da descentralização ou especialidade

Constituem princípios fundamentais da organização administrativa: I – Planejamento; II – Coordenação; III – **Descentralização**; IV – Delegação de Competência; V – Controle (art. 6º do Decreto-Lei n. 200/67).

O princípio da descentralização ou especialidade recomenda que, sempre que possível, as funções administrativas devem ser desempenhadas por **pessoas jurídicas autônomas**, criadas por lei especificamente para tal finalidade. É o caso das autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista (art. 37, XIX, da CF).

2.7.12 Princípio da presunção de legitimidade

Como são praticados exclusivamente com a finalidade de aplicação da lei, os atos administrativos beneficiam-se da legitimação democrática conferida pelo processo legislativo. Assim, os atos administrativos são protegidos por uma **presunção relativa** (*juris tantum*) de que foram praticados em conformidade com o ordenamento jurídico. Por isso, até prova em contrário, os atos administrativos são considerados válidos para o Direito, **cabendo ao particular o ônus de provar** eventual **ilegalidade** na sua **prática**. Em razão dessa presunção, mesmo que o ato administrativo tenha vício de ilegalidade (ato nulo), fica garantida sua produção de efeitos, até o momento de sua retirada por meio da invalidação.

A prova do Ministério Público do TCU/Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da presunção de legitimidade ou de legalidade, que tem aplicação no campo probatório, impõe ao particular provar o vício do ato administrativo”.

2.7.13 Princípio da isonomia

O princípio da isonomia é preceito fundamental do ordenamento jurídico que impõe ao legislador e à Administração Pública o dever de dispensar **tratamento igual a administrados que se encontram em situação equivalente**. Exige, desse modo, uma igualdade **na lei e perante a lei**. Atos administrativos e leis não podem desatender a esse imperativo de tratamento uniforme.

Seu fundamento constitucional é o art. 5º, *caput*, da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a

inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.

O princípio da isonomia é o fundamento valorativo de diversos institutos administrativos, como o **concurso público** e o **dever de licitar**.

A prova de Auditor Fiscal do TCU feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A exigência constitucional de provimento por concurso público dos cargos efetivos tem seu fundamento doutrinário básico no princípio da isonomia”.

Entretanto, o dever de atendimento à isonomia não exige um tratamento sempre idêntico a todos os particulares. Pelo contrário. Há diversas situações práticas em que o princípio da isonomia recomenda uma diferenciação no conteúdo das providências administrativas conforme a peculiar condição de cada administrado. É o que se extrai da famosa máxima aristotélica segundo a qual respeitar a igualdade é “tratar **igualmente os iguais e desigualmente os desiguais** na medida de suas desigualdades”.

Tratar igualmente os iguais é simples. Mas tratar desigualmente os desiguais exige um esforço de compreensão e avaliação para identificar a dessemelhança e ajustar a correta proporção do tratamento a eles devido. Nisso reside o fundamento de legitimidade das **vagas reservadas a portadores de deficiência** em concursos públicos, **pontuação especial no vestibular** para alunos egressos de escola pública, tempo menor de **aposentadoria para mulheres**, prioridade nos processos envolvendo **interesse de idosos**, **cotas** nas universidades públicas em favor de **afrodescendentes** etc.

Em termos práticos, surge o problema de avaliar quando as diferenciações

estabelecidas pela lei e pelo ato administrativo são admitidas e quando são repelidas pelo princípio da isonomia.

Celso Antônio Bandeira de Mello, no estudo que é referência na análise do tema denominado *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, coloca a questão nos seguintes termos: “quando é vedado à lei estabelecer discriminações? Ou seja: quais os limites que adversam este exercício normal, inerente à função legal de discriminar?”^{80,81}.

Basicamente o autor ensina que não haverá descumprimento da isonomia quando existir **correlação lógica entre o critério de discriminação e a discriminação legal** decidida em função dele⁸².

Assim, a chave para investigar a compatibilidade de um tratamento desigual, diante do princípio da isonomia, está na verificação de que **o fator de discriminação** (idade, sexo, tempo de serviço, período de experiência, nível de escolaridade) **é coerente** com a **diferenciação realizada** e com os **princípios fundamentais** protegidos pelo ordenamento. Em outras palavras, deve haver **justa razão** explicando a distinção perpetrada.

Resumindo: não caracterizam violação à isonomia as diferenciações realizadas pela lei e pela Administração Pública quando houver coerência entre a distinção e o tratamento diferenciado decorrente.

Interessante frisar que não adianta analisar somente o fator de discriminação isoladamente porque a discriminação nele pautada pode ou não ser atentatória à isonomia dependendo das características da situação concreta.

A título de exemplo, se o edital para concurso de delegado de polícia fixar a necessidade de aprovação em exame de condicionamento físico, a exigência será constitucional porque pertinente com o exercício do cargo.

Mas, se o mesmo exame for exigido no concurso para juiz de direito, haverá inconstitucionalidade por falta de correlação lógica com a atuação de um magistrado.

Nenhum fator de diferenciação permite, de per si, concluir pela inconstitucionalidade da discriminação perpetrada.

Se um concurso público realizado para escolher o bailarino que interpretará Zumbi dos Palmares convocar somente candidatos negros, não haverá inconstitucionalidade mesmo sendo a raça fator determinante da discriminação.

Pela mesma razão, nada impede que um concurso para a Guarda Municipal Feminina proíba a participação de homens. Não há violação da isonomia diante da pertinência que a diferenciação revela nesse caso **concreto**.

A prova de Analista do Tesouro elaborada pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “Macula o princípio da isonomia a exigência, em edital de concurso público, da altura mínima do candidato, para provimento de cargo público inerente à carreira de policial”.

É por isso que o fator de discriminação deve ser analisado à luz da finalidade que justifica o tratamento desigual.

Como se vê, as exigências para participação em concurso público são território fértil para debates sobre o princípio da igualdade. Qualquer pré-requisito constante do edital estabelece inevitavelmente uma diferenciação entre os que preenchem e os que não preenchem a condição exigida. Essa seletividade inerente aos editais desencadeia uma viva discussão jurisprudencial envolvendo o tema dos concursos públicos em geral e,

especialmente, o princípio da isonomia. Merecem destaque decisões sumuladas abaixo:

1) Súmula 683 do STF: o limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do **cargo a ser preenchido**.

Considerando necessária a existência de lei para determinar idade mínima ou máxima para inscrição e concurso, a prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Ato administrativo não pode restringir, em razão da idade do candidato, inscrição em concurso para cargo público”.

2) Súmula 684 do STF: é inconstitucional o veto não motivado à participação de candidato a concurso.

3) Súmula 686 do STF: só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a **habilitação de candidato a cargo público**.

A prova da AGU/2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A exigência de exame psicotécnico para habilitação de candidato a cargo público somente pode ser levada a efeito caso haja lei que assim determine”.

4) PCA 347 do CNJ: em relação a concurso para magistratura, não é razoável a imposição de idade máxima para inscrição no certame, pois a atividade desenvolvida por um magistrado é meramente intelectual, não havendo falar em necessidade de força física para o seu exercício.

2.7.14 Princípio da hierarquia

Estabelece as relações de **coordenação** e **subordinação** entre órgãos da Administração Pública Direta.

A hierarquia é princípio imprescindível para a organização administrativa. De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “a subordinação hierárquica **só existe relativamente às funções administrativas**, não em relação às legislativas e judiciais”⁸³. Segundo a autora, dessa subordinação **decorrem prerrogativas** para a Administração, como: a) **rever atos** dos subordinados; b) **delegar** e **avocar** competências; c) **punir** os subordinados.

2.7.15 Outros princípios

De acordo com a doutrina de Diogo de Figueiredo Moreira Neto⁸⁴, o Direito Administrativo brasileiro é regido também pelos seguintes princípios:

a) republicano (art. 1º, caput, da CF): reforça a ideia da Administração como simples gestora, e não titular, dos interesses públicos, assim considerados aqueles que transcendem os interesses individuais e coletivos. O princípio republicano impõe também a necessidade de alternância entre as pessoas que exercem funções políticas dentro do Estado;

b) democrático (art. 1º, caput, da CF): as decisões tomadas pelo Poder Público devem sempre estar legitimadas pelo consentimento popular, considerando a vontade política primária;

c) da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF): afirma o postulado da supremacia do homem sobre tudo aquilo por ele criado e enfatiza a obrigatoriedade de observância, nas atividades da Administração Pública, dos direitos fundamentais;

d) da realidade: os atos praticados pela Administração Pública devem ter

sujeito, motivo, objeto e resultado reais;

e) da responsividade: a Administração deve reagir adequadamente às demandas da sociedade;

f) da sindicabilidade: todas as lesões ou ameaças a direito, no exercício da função administrativa, estão sujeitas a algum mecanismo de controle;

g) da sancionabilidade: o Direito Administrativo reforça o cumprimento de comandos jurídicos por meio da previsão de sanções para encorajar ou desencorajar determinadas condutas, utilizando sanções premiais (benefícios) ou sanções aflitivas (punitivas) em resposta à violação das normas;

h) da ponderação: é o método para solução de conflitos entre princípios administrativos por meio de um processo de harmonização entre os respectivos conteúdos valorativos;

i) da subsidiariedade: prescreve o escalonamento de atribuições entre os indivíduos e órgãos político-sociais. Em princípio, cabe aos indivíduos decidir e agir na defesa de seus interesses pessoais, restando ao Estado a proteção precípua dos interesses coletivos;

j) da consensualidade: favorece a utilização da conciliação, mediação e arbitragem como meios alternativos de tomada de decisão na esfera administrativa;

k) monocrático: fundamenta as decisões unipessoais da Administração, mais apropriadas, devido à sua rapidez, para soluções *in concreto*. As decisões monocráticas são maioria no Direito Administrativo brasileiro;

l) do colegiado: é o fundamento das decisões tomadas por órgãos coletivos da Administração Pública, como os tribunais de impostos e taxas;

m) da coerência: impõe ao poder central o dever de harmonizar

divergências entre órgãos de uma mesma pessoa administrativa quanto ao modo de interpretar ou aplicar disposições normativas a casos similares.

2.8 PRINCÍPIOS DE MEIO E PRINCÍPIOS FINALÍSTICOS

Após concluir a análise de todos os princípios do Direito Administrativo, pode-se verificar que alguns operam como **controles de meio** manifestando mais acentuada preocupação ritualística e **formal**; outros exercem verdadeiros **controles de fins** voltando sua ação ao conteúdo das decisões adotadas. Diante da importância que essa distinção tem adquirido em alguns concursos recentes, convém agrupar os princípios segundo sua forma de controle da atividade administrativa.

Quadro sobre controles de meios e de fins	
Controle de meios (Princípios ritualísticos)	Controle de fins (Princípios finalísticos)
Legalidade	Impessoalidade
Publicidade	Moralidade
Participação	Eficiência
Duração razoável	Devido processo material
Devido processo formal	Razoabilidade
Ampla defesa	Proporcionalidade
Contraditório	Finalidade
Autotutela	Isonomia
Obrigatória motivação	Boa administração
Segurança jurídica	

Obrigatoriedade	
Continuidade do serviço	
Hierarquia	
Responsabilidade	
Especialidade	
Presunção de legitimidade	
Supremacia do interesse público	
Indisponibilidade do interesse público	

2.9 ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 9.784/99

Por fim, é preciso destacar um dos mais frequentes tipos de indagação que envolvem o tema dos princípios administrativos. Como se sabe, o art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99 define diversos princípios do Direito Administrativo em seus treze incisos, sem revelar diretamente a qual princípio cada definição corresponde.

Encerramos o presente capítulo com a tabela completa de correspondência principiológica do art. 2º, parágrafo único, da Lei do Processo Administrativo.

Quadro de correspondência do art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99		
Inciso	Teor	Princípio correlato
I	Atuação conforme a lei e o Direito	Legalidade
II	Atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências	Finalidade
	Objetividade no atendimento do interesse público, vedada a	

III	promoção pessoal de agentes ou autoridades	Impessoalidade
IV	Atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé	Moralidade
V	Divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição	Publicidade
VI	Adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público	Proporcionalidade
VII	Indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão	Obrigatória motivação
VIII	Observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados	Segurança jurídica
IX	Adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados	Informalismo
X	Garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio	Contraditório e ampla defesa
XI	Proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei	Gratuidade dos processos administrativos
XII	Impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados	Impulsão oficial ou oficialidade
XIII	Interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação	Segurança jurídica

2.10 QUADRO SINÓTICO

PRINCÍPIOS

CONCEITO	Princípios são regras gerais que a doutrina identifica como condensadoras dos valores fundamentais de um sistema.
DUPLA FUNCIONALIDADE	a) função hermenêutica: se o aplicador do direito pode utilizar os princípios como ferramenta de esclarecimento sobre o conteúdo do dispositivo analisado; b) função integrativa: além de facilitar a interpretação de normas, o princípio atende também à finalidade de suprir lacunas, em caso de ausência de expresse regramento sobre determinada matéria.
NO DIREITO ADMINISTRATIVO	O Direito Administrativo brasileiro não é codificado, por isso, as funções sistematizadora e unificadora de leis – em outros ramos desempenhadas por códigos –, cabem aos princípios.

REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO

É o conjunto formado por todos os princípios e normas pertencentes ao Direito Administrativo, mas atenção: a expressão “regime jurídico da Administração” designa os regimes de direito público e de direito privado aplicáveis à Administração.

SUPRA OU SUPERPRINCÍPIOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

São os dois princípios centrais dos quais derivam todos os demais princípios e normas do Direito Administrativo: a) supremacia do interesse público sobre o privado: os interesses da coletividade são mais importantes que os interesses individuais, razão pela qual a Administração, como defensora dos interesses públicos, recebe da lei poderes especiais não extensivos aos particulares; b) princípio da indisponibilidade do interesse público: enuncia que os agentes públicos não são donos dos interesses por eles defendidos. Assim, no exercício da função administrativa, os agentes públicos estão obrigados a atuar

do modo determinado pela legislação e não de acordo com sua vontade.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS EXPLÍCITOS OU EXPRESSOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

a) Art. 37, *caput*, CF – “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”.

“LIMPE”:

1. LEGALIDADE – a Administração Pública só pode praticar condutas autorizadas em lei. *Deste princípio derivam: finalidade, razoabilidade, isonomia e proporcionalidade* (tríplice fundamento constitucional: art. 37, *caput*; art. 5º, II; e art. 84, IV).

2. IMPESSOALIDADE – impõe o dever de imparcialidade na defesa do interesse público, impedindo perseguições e privilégios indevidamente dispensados a particulares no exercício da função administrativa.

3. MORALIDADE – exige respeito aos padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade, incorporados pela prática diária ao conceito de boa administração.

4. PUBLICIDADE – dever de divulgação oficial dos atos administrativos, para que seu conteúdo produza efeitos e seja exigível, com o consequente controle de legalidade do comportamento (ligado ao subprincípio da transparência).

5. EFICIÊNCIA – tem como valores a economicidade, a redução de desperdícios, a qualidade, a rapidez, a produtividade e o rendimento funcional.

b) Art. 37, § 3º, CF:

6. PARTICIPAÇÃO – a lei deverá estimular as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta.

c) Art. 5º, LXXVIII, CF:

7. CELERIDADE PROCESSUAL – assegura a todos, nos âmbitos judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam celeridade na sua tramitação.

Art. 5º, LIV, CF:

8. DEVIDO PROCESSO LEGAL – a privação de liberdade ou de bens só poderá ser aplicada após o devido processo legal; em sentido formal (*rito legal como condição de validade da decisão*) e em sentido material ou substantivo (*além do rito, a decisão final deve ser justa e proporcional*).

d) Art. 5º, LV, CF:

9. CONTRADITÓRIO – decisões administrativas devem ser tomadas após manifestação dos interessados; e

10. AMPLA DEFESA – assegura aos litigantes, seja em processo judicial ou administrativo, a utilização dos meios de prova, recursos e instrumentos necessários para a defesa de seus interesses. (Obs.: “*recursos a ela inerentes*” significa a garantia da possibilidade de recurso perante a própria Administração, é o “duplo grau”.)

****LEMBREM-SE:****

a) O princípio da juridicidade amplia o conteúdo da legalidade, fazendo com que a Administração, além de cumprir as leis em sentido estrito, respeite ainda o chamado bloco da legalidade.

b) O subprincípio da vedação da promoção pessoal (art. 37, § 1º, CF) também está ligado ao princípio da impessoalidade.

c) Instrumentos para a defesa da moralidade: Ação Popular, Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa, Controle Externo dos Tribunais de Conta e Comissões Parlamentares de Inquérito.

d) Exceções do Princípio da Publicidade: segurança do Estado e da sociedade (art. 5º, XXXIII, CF); e preservação da intimidade dos envolvidos (art. 5º, X, CF).

e) O princípio da eficiência (acrescentado ao *caput* do art. 37 pela EC n. 19/98) foi um dos pilares da Reforma Administrativa que procurou implementar um modelo de administração pública gerencial voltado para um controle de resultados na atuação estatal.

f) A observância ao devido processo legal não é um fim em si mesmo, pois este princípio, além de conferir maior transparência e impessoalidade à gestão do

interesse público, dá oportunidade para que os interessados participem do processo decisório garantindo contraditório e ampla defesa.

g) O risco de irreversível lesão ao patrimônio público e situações de emergência autorizam o chamado devido processo legal diferido no tempo (art. 45, Lei n. 9.784/99), ou seja, desde que motivadamente, a Administração pode adotar providências acauteladoras sem a prévia manifestação do interessado, em caso de risco iminente.

PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS DO DIREITO ADMINISTRATIVO

1. AUTOTUTELA – como consequência da independência funcional da Administração Pública (art. 2º, CF), a autotutela consagra o controle interno que a Administração exerce sobre seus próprios atos, de modo que não precisa recorrer ao judiciário para anular atos ilegais ou revogar atos inconvenientes que pratica.

2. OBRIGATÓRIA MOTIVAÇÃO – impõe à Administração Pública, como critério de validade, o dever de indicar por escrito os pressupostos, de fato e de direito, que determinaram a prática do ato (art. 2º, parágrafo único, VII, Lei n. 9.784/99).

3. FINALIDADE – a Administração deve atender a fins de interesse geral, não sendo cabível renunciar a poderes ou competência sem autorização legal (art. 2º, parágrafo único, Lei n. 9.784/99).

4. RAZOABILIDADE – é uma exigência implícita na legalidade que impõe a obrigação aos agentes públicos de realizarem suas funções com equilíbrio, bom senso e coerência, segundo a qual, além de atenderem à finalidade legal do ato, devem se ater também ao fim público a ser atendido.

5. PROPORCIONALIDADE – é um aspecto da razoabilidade que visa aferir a justa medida da reação administrativa, proibindo exageros no exercício da função.

6. RESPONSABILIDADE – estabelece para o Estado o dever de indenizar particulares por ações e omissões de agentes públicos que acarretam danos aos administrados.

7. SEGURANÇA JURÍDICA – garantia de estabilidade, ordem, paz social e

previsibilidade das atuações estatais. Em sentido objetivo constitui um mecanismo de estabilização da ordem jurídica (certeza do direito), na medida em que limita a eficácia retroativa de leis e atos administrativos, impedindo que a modificação de comandos normativos prejudique o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

8. BOA ADMINISTRAÇÃO – o princípio da boa administração impõe o dever de, diante das diversas opções de ação definidas pela lei para prática de atos discricionários, a Administração Pública adotar a melhor solução para a defesa do interesse público.

9. CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO e OBRIGATORIEDADE DA FUNÇÃO ADMINISTRATIVA – veda a interrupção na prestação dos serviços públicos e aplica-se, por isso, somente no âmbito do Estado prestador (atuações ampliativas da esfera privada de interesses), não valendo para outros domínios, como o poder de polícia, a atividade econômica, o fomento, as atuações políticas e as funções legislativas e jurisdicionais.

10. ISONOMIA – é preceito fundamental do ordenamento jurídico que impõe ao legislador e à Administração Pública o dever de dispensar tratamento igual a administrados que se encontram em situação equivalente.

****LEMBREM-SE:****

a) A motivação é dispensada quando for evidente; quando for inviável; e em se tratando de nomeação e exoneração de cargos comissionados.

a.1) A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declarações de concordância fundadas em pareceres anteriores, informações, decisões ou propostas, que serão parte integrante do ato.

a.2) Teoria dos motivos determinantes: o motivo apresentado como fundamento da conduta vincula a validade do ato administrativo, de modo que, em se tratando de motivo falso ou inexistente, o ato se torna nulo.

b) Teoria do desvio de finalidade (desvio de poder ou tredestinação ilícita): torna nulos os atos praticados tendo em vista fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente na regra de competência.

c) Sobre responsabilidade do Estado: c1) condutas comissivas =

responsabilidade objetiva, não dependendo da comprovação de culpa ou dolo;
c2) danos por omissão = teoria subjetiva, o dever de indenizar condiciona-se à demonstração de culpa ou dolo).

d) o STF entende que a segurança jurídica é também princípio constitucional na posição de subprincípio do Estado de Direito.

2.11 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) Sobre os princípios da Administração Pública, é CORRETO afirmar que:

- A) a efetivação de pagamento de precatório em desobediência à ordem cronológica traduz violação ao princípio da impessoalidade, à luz do qual é vedada a atuação administrativa dissociada da moral, dos princípios éticos, da boa-fé e da lealdade.
- B) em consonância com o princípio da legalidade, estatuído no art. 37, *caput*, da CR/88, a Administração Pública pode fazer tudo o que a lei não proíbe.
- C) não são oponíveis às Sociedades de Economia Mista, haja vista que essas sociedades são regidas pelo regime de direito privado.
- D) o princípio da supremacia do interesse público não se radica em dispositivo específico da CR/88, ainda que inúmeros aludem ou impliquem manifestações concretas dele.

2. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) A razoável duração do processo e o emprego de meios que assegurem a celeridade na sua tramitação são assegurados, a todos, no âmbito administrativo e revelam direito fundamental que tem por conteúdo os princípios da

- A) moralidade e reserva legal.
- B) nova gestão pública e razoabilidade.
- C) isonomia e eficiência.
- D) legalidade e publicidade.
- E) impessoalidade e indisponibilidade do interesse público.

3. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) 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. Aponte a alternativa INCORRETA.

- A) A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo indeterminado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.
- 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) É garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical.
- D) O direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica.
- E) A lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas com deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

4. (Agente de Polícia Civil – PC-PI – 2018 – NUCEPE) Marcos, prefeito de uma cidade do Estado do Piauí, no mês anterior ao encerramento do seu mandato, congela o Imposto Predial e Territorial Urbano-IPTU. Segundo foi repassado pela assessoria de imprensa, o objetivo do congelamento foi o grande interesse social. Entretanto, todos sabem que o referido congelamento foi para inviabilizar a nova administração, e assim reduzir as receitas. Diante desta situação, pode-se dizer que Marcos feriu, precipuamente, o princípio administrativo:

- A) Da legalidade.
- B) Da publicidade.
- C) Da eficiência.
- D) Da moralidade.
- E) Da continuidade.

5. (Agente de Polícia Civil – PC-PI – 2018 – NUCEPE) São, respectivamente, princípios da administração pública que propiciam: a) conhecimento público dos atos administrativos, oportunizado a utilização de mecanismos de controle, quando necessários à adequação do ato ao contexto da legalidade e da moralidade; e b) atos administrativos com conteúdo impessoal e que visam alcançar não a satisfação de interesses pessoais ou privados, mas estejam sempre voltados ao alcance coletivo:

- A) moralidade e publicidade.
- B) legalidade e impessoalidade.

- C) publicidade e impessoalidade.
- D) impessoalidade e eficiência.
- E) moralidade e legalidade.

6. (Técnico Judiciário – TRT 1ª REGIÃO 2018 – INSTITUTO AOCP) Assinale a alternativa INCORRETA no tocante aos princípios que regem a Administração Pública.

- A) A divulgação dos vencimentos brutos mensais dos servidores, como medida de transparência administrativa, harmoniza-se com o princípio da publicidade, vedada a divulgação de outros dados pessoais, como CPF, RG e endereço residencial.
- B) A nomeação de parente colateral, até o terceiro grau da autoridade nomeante, para o exercício de cargo em comissão na Administração, é considerada ofensa à Constituição Federal, salvo para assunção de cargos de natureza política e desde que o nomeado tenha condições técnicas de exercer o múnus público a ele transferido.
- C) Deriva do princípio da impessoalidade a vedação constitucional de que constem nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades em publicidade de atos dos órgãos públicos.
- D) O modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições a fim de se obterem os melhores resultados, é a única vertente apresentada pelo princípio da eficiência.
- E) O princípio da eficiência deve ser interpretado em conjunto com os demais princípios impostos à Administração, não podendo sobrepor-se a nenhum deles, sob pena de afronta à segurança jurídica e ao próprio Estado de Direito.

7. (Investigador de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) Lei estadual que vede a realização de processo seletivo para o recrutamento de estagiários pelos órgãos e pelas entidades do poder público estadual fere o princípio da

- A) eficiência.
- B) legalidade.
- C) impessoalidade.
- D) segurança jurídica.
- E) continuidade do serviço público.

8. (Administrador – IFF – 2018 – CESPE) Os atos da administração pública

devem obedecer não somente à lei jurídica, mas também a padrões éticos. Tal característica se refere ao princípio da

- A) finalidade, uma vez que o administrador não pode praticar um ato em interesse próprio.
- B) moralidade, sendo esta pressuposto de validade de todo ato da administração pública.
- C) legalidade, pois a ação do administrador público está condicionada aos mandamentos legais e às exigências do bem comum.
- D) eficiência, conforme o qual a atividade administrativa deve apresentar resultados positivos para o serviço público e satisfatório para a coletividade.
- E) indisponibilidade do interesse público, pois o funcionário público deve cuidar dos interesses da coletividade com ética e em obediência à lei.

9. (Advogado – COPASA – 2018 – FUMARC) Sobre os princípios da Administração Pública, é INCORRETO afirmar que

- A) a aplicação do devido processo legal às atividades de gestão torna não recepcionadas pela Constituição vigente normas que autorizem aplicação de penalidade sem prévia oportunidade de defesa.
- B) a aplicação do princípio da autotutela para reconhecer a nulidade de ato ilícito encontra limite na prescrição da pretensão da Administração Pública.
- C) o princípio da eficiência fundamenta na praxis administrativa a prática de ato em inobservância dos elementos vinculados.
- D) o princípio da impessoalidade torna inconstitucional norma legal que relativize a exigência de concurso público como meio de acesso a cargo ou função pública.

10. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Maria, servidora pública federal, utilizou-se de meios para que uma ilegalidade em um processo institucional tivesse aparência de legítimo, ou seja, encobriu seus atos ilegais através de atitude maliciosa que transformou algo errado no processo analisado, em falsa aparência de verdadeiro. O princípio afetado pela atitude da servidora com maior precisão é? Marque a opção CORRETA.

- A) da Eficiência.
- B) da Impessoalidade.
- C) da Moralidade.
- D) da Isonomia.

E) da Publicidade.

11. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) José, servidor da universidade, de conduta ilibada, resolveu, com intuito nobre, se candidatar para deputado federal. Como trabalhava no departamento de comunicação, divulgou em publicidade oficial da sua instituição, suas metas e planos como candidato, para, se eleito, ajudar a sua universidade. Marque a alternativa que mais se enquadra a situação do servidor, levando em consideração os objetivos dos princípios administrativos:

- A) José violou o princípio da moralidade.
- B) José está correto, baseado no princípio da legalidade.
- C) José violou o princípio da impessoalidade.
- D) José está correto, não violando o princípio da publicidade.
- E) José violou o princípio da eficiência.

12. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Marque a alternativa CORRETA referente ao conceito do Princípio da Legalidade na Administração Pública.

- A) Pelo Princípio da Legalidade a Administração Pública somente pode fazer o que está previsto em Lei, não sendo possível observar as decisões do Supremo Tribunal Federal que tragam interpretação inovadora à lei.
- B) Os princípios gerais do direito, bem como os demais princípios administrativos, ainda que constitucionais, não devem ser levados em consideração na atividade administrativa pelo servidor público tendo em vista que a observância à lei é o princípio fundamental que se sobrepõe a qualquer outro.
- C) Pelo Princípio da Legalidade o servidor público deve obedecer a lei, mesmo que tenha sido declarada inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), sendo somente desonerado da obrigação de obediência à lei quando esta for revogada pelo Congresso Nacional, considerando que o STF não possui competência legislativa.
- D) Segundo o Princípio da Legalidade a Administração só pode fazer o que a lei permite. Logo, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, criar direitos e obrigações de quaisquer espécies ou impor vedações aos administrados, para tanto ela depende de lei.
- E) Segundo o Princípio da Legalidade um dos objetivos da Administração

Pública é encontrar o bem comum por meio de um estado de bem-estar social, em especial para as minorias, criando, administrativamente, direitos que lhes beneficiem e deveres para os grupos socialmente dominantes.

13. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) No que tange aos princípios da administração pública, marque a assertiva CORRETA.

- A) A boa-fé objetiva, dentro do direito administrativo, está ligada ao princípio da moralidade.
- B) Com fundamento no princípio da supremacia do interesse público, é defeso que cláusulas exorbitantes estejam presentes em contratos administrativos.
- C) A relação do particular com o princípio da legalidade é de subordinação.
- D) Por determinação do princípio da publicidade, todos os atos administrativos devem ser publicados no Diário Oficial.
- E) O princípio da proporcionalidade pode ser considerado como princípio ritualístico, destinado ao controle dos meios.

14. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Julgue os itens abaixo:

I. Administração pública, em sentido estrito, inclui órgãos e pessoas jurídicas que exercem função meramente administrativa, de execução dos programas de governo.

II. Governo, de acordo com a concepção clássica, é sinônimo de Estado, sendo constituído pela somatória dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

III. Administração pública, em sentido material, é a atividade estatal consistente em defender concretamente o interesse público.

- A) Os itens I e II estão corretos.
- B) Os itens I e III estão corretos.
- C) Os itens II e III estão corretos.
- D) Apenas o item II está correto.
- E) Todos os itens estão corretos.

15. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Em consonância ao que a Constituição da República de 1988 dispõe sobre a administração pública, marque a assertiva CORRETA:

- A) Os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou

profissional, nos casos e condições previstos em lei.

- B) O direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar.
- C) Os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados, para fins de concessão de acréscimos ulteriores, sob o mesmo título ou idêntico fundamento.
- D) A administração fazendária e seus servidores fiscais terão, dentro de suas áreas de competência e jurisdição, precedência sobre os demais setores administrativos, na forma da lei.
- E) As reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei.

16. (Delegado de Polícia – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) Sobre os princípios da Administração Pública, analise as seguintes assertivas:

- I. A prisão em flagrante delito de um indivíduo, sob o enfoque de não depender de prévia manifestação do poder judiciário, é uma manifestação concreta do princípio da autotutela administrativa.
- II. O uso moderado e progressivo da força, modulador da ação policial, encontra fundamento no princípio da proporcionalidade, que tem por objetivo evitar que a atividade coercitiva do Estado seja exercida em intensidade superior à estritamente necessária para restabelecer a ordem e a segurança pública.
- III. No âmbito administrativo, o acesso à informação, por se tratar de um direito público subjetivo de envergadura constitucional, derivado do princípio da publicidade e da transparência, não comporta sigilo como exceção.
- IV. A utilização, por parte do servidor público, para fins privados, de um bem regularmente apreendido no âmbito de uma investigação criminal caracteriza violação ao princípio da impessoalidade, sob o enfoque da finalidade, impondo o enquadramento de tal conduta em ato de improbidade administrativa.

Quais estão corretas?

- A) Apenas I.
- B) Apenas I e II.
- C) Apenas II e IV.
- D) Apenas III e IV.
- E) Apenas II, III e IV.

17. (Delegado de Polícia – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) O art. 37 da

Constituição Federal de 1988 lista os princípios inerentes à Administração Pública, que são: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. A incumbência desses princípios é dar unidade e coerência ao Direito Administrativo do Estado, controlando as atividades administrativas de todos os entes que integram a federação brasileira. Tendo por base essa ideia inicial, assinale a alternativa correta.

- A) A administração não pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais.
- B) Não viola o princípio da presunção de inocência a exclusão de certame público de candidato que responda a inquérito policial ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória.
- C) Segundo Hely Lopes Meirelles, o princípio da impessoalidade, referido na CF/1988 (Art. 37, *caput*), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para atingir o objetivo indicado expressa ou virtualmente pela norma de direito, de forma impessoal.
- D) Segundo o jurista Alexandre de Moraes, o princípio da moralidade é o que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se maior rentabilidade social.
- E) Os atos administrativos não são passíveis de controle de mérito, bem como de legalidade pelo Poder Judiciário.

18. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Um Estado que tributasse desmesuradamente os administrados enriqueceria o Erário, com maior volume de recursos, o que, por outro lado, tornaria a sociedade mais pobre. Tal conduta de exação excessiva viola o princípio pelo qual deve prevalecer

- A) o interesse público secundário.
- B) o interesse público primário.
- C) a supremacia do interesse público.
- D) o interesse público como direito subjetivo.
- E) o direito subjetivo individual.

19. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Se um determinado agente público se vale de uma competência que lhe é legalmente atribuída para praticar um ato válido, mas que possui o único e exclusivo objetivo de prejudicar um desafeto, é correto afirmar que tal conduta feriu o princípio da

- A) finalidade, que impõe aos agentes da Administração o dever de manejar suas competências obedecendo rigorosamente à finalidade de cada qual.
- B) supremacia do interesse público sobre o interesse privado, que é princípio geral de direito inerente a qualquer sociedade.
- C) razoabilidade, pelo qual o Administrador, na atuação discricionária, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, com o senso normal.
- D) proporcionalidade, já que a Administração não deve tomar medidas supérfluas, excessivas e que passem do estritamente necessário à satisfação do interesse público.
- E) motivação, porque a Administração deve, no mínimo, esclarecer aos cidadãos as razões pelas quais foram tomadas as decisões.

20. (Agente de Controle Externo – SEDURB-PB – 2018 – IBADE) Correspondem aos princípios expressos da Administração Pública na Constituição Federal vigente, dentre outros:

- A) legalidade, moralidade, dignidade.
- B) eficiência, dignidade, publicidade.
- C) legalidade, eficiência, publicidade.
- D) moralidade, eficiência, transparência.
- E) legalidade, dignidade, transparência.

21. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) No âmbito do princípio da legalidade atuam a supremacia da lei e a reserva de lei. No que concerne à reserva de lei, a doutrina assente estabelece uma relação com a denominada

- A) atuação negativa
- B) vinculação positiva
- C) juridicidade atual
- D) mecânica limitativa
- E) inclusão das lacunas

22. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) Quando um ato administrativo é revogado por conveniência e oportunidade da Administração,

deve ser observado, quanto à forma, o princípio da

- A) simetria
- B) motivação
- C) vinculação
- D) acidentalidade
- E) essencialidade

23. (Assistente Administrativo – CRM-DF – 2018 – Quadrix) Um servidor público, com competência para a gestão de pessoal no âmbito de determinada fundação pública, deliberadamente negou requerimento de licença apresentado por um colega em razão de este ser um antigo desafeto pessoal seu. A pretexto de conferir legalidade ao ato, aquele servidor lançou, na motivação do ato, a inconveniência da licença para o interesse público, eis que o desfalque resultante da ausência não seria passível de ser suprido. Com base nessa situação hipotética, julgue o item a seguir.

A conduta do administrador atenta contra o princípio da finalidade, na medida em que desvirtua do interesse público para, na prática, contrariar interesse de inimigo pessoal.

() Certo () Errado

24. (Sociólogo – SETRABES – 2018 – UERR) A regra contida na Constituição Federal, que prediz “A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta” alberga o princípio do Direito Administrativo:

- A) da responsabilidade.
- B) da participação.
- C) da Supremacia do Interesse Público sobre o privado.
- D) da Eficiência.
- E) da legalidade.

25. (Auditor – TCM-BA – 2018 – CESPE) A administração possui posição de superioridade em relação aos administrativos, além de possuir prerrogativas e obrigações que não são extensíveis aos particulares. Além disso, os assuntos públicos possuem preferência em relação aos particulares. Essas características da administração pública decorrem do princípio da

- A) supremacia do interesse público, previsto expressamente na legislação

ordinária.

- B) presunção de legitimidade, previsto implicitamente na Constituição Federal e na legislação ordinária.
- C) supremacia do interesse público, previsto implicitamente na Constituição Federal e expressamente na legislação ordinária.
- D) legalidade, previsto expressamente na Constituição Federal e na legislação ordinária.
- E) segurança jurídica, previsto expressamente na Constituição Federal.

26. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) [...] só se pode, portanto, falar em Direito Administrativo, no pressuposto de que existam princípios que lhe são peculiares e que guardem entre si uma relação lógica de coerência e unidade (BANDEIRA DE MELLO, 2016). Tendo por base essa ideia, NÃO integra o regime jurídico-administrativo:

- A) A supremacia do interesse público.
- B) A indisponibilidade do interesse público.
- C) A proteção da propriedade privada.
- D) O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário.
- E) O princípio implícito da autotutela.

27. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) É INCORRETO afirmar que decorre do princípio da impessoalidade:

- A) A finalidade pública.
- B) A investidura em cargo público por prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei.
- C) A contratação de obras, serviços, compras e alienações por meio de processo licitatório.
- D) A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos com caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.
- E) A proibição de acumular estendida aos empregos e às funções, abrangendo as autarquias, as fundações, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público.

28. (Procurador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Na materialização do interesse público, é correto afirmar que a administração pública deverá observar que:

- A) A homologação da licitação gera o efeito da imediata entrega do objeto do futuro contrato ao vencedor.
- B) A intervenção no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento constitui hipótese de inexigibilidade de licitação.
- C) O regime da dominialidade pública se traduz por um vínculo específico de natureza administrativa que impõe ao poder público assegurar a continuidade e a regularidade da destinação dos bens.
- D) A adjudicação é a atribuição de destinação específica a um bem público.
- E) Nos casos de permissão constitucional de acúmulo de cargos, empregos e funções, considera-se, conjuntamente, ambos os vínculos formalizados, sendo devida a observância do teto remuneratório quanto ao somatório dos ganhos do agente público.

29. (Agente Legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) O princípio administrativo da impessoalidade orienta a atuação dos gestores e servidores públicos. De acordo com o que estabelece a Constituição Federal de 1988, é INCORRETO afirmar que:

- A) 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.
- B) Pode-se afirmar que o princípio da impessoalidade decorre da supremacia do interesse público.
- C) Para garantir a preservação do interesse público, os atos administrativos deverão ser imputados ao servidor que os pratica e não à entidade à qual está vinculado.
- D) O provimento de cargo público efetivo por nomeação e classificação em concurso público de provas e títulos é um exemplo concreto da impessoalidade.
- E) A impessoalidade é uma forma de garantir a finalidade pública.

30. (Agente Estadual Agropecuário – SEGEPI-MA – 2018 – FCC) Os princípios que balizam a atuação da Administração pública:

- A) decorrem do regime publicístico e não estão explícitos em normas

específicas, salvo a moralidade, que possui assento constitucional.

- B) estão todos subordinados ao princípio da legalidade, erigido pela Constituição Federal como cláusula pétrea.
- C) estão, em sua maioria, explícitos na Constituição Federal e comportam harmonização e ponderação, sem prevalência apriorística de um sobre o outro.
- D) comportam gradação para fins de aplicação em situações concretas, sendo os da moralidade e eficiência considerados prevalentes.
- E) dependem, para sua aplicação, de positivação em legislações específicas, em decorrência justamente da legalidade, considerado um princípio implícito decorrente do regime democrático.

31. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Considerando a doutrina e a jurisprudência dos tribunais superiores no tocante aos princípios administrativos e a licitação, julgue o item que se segue.

Embora sem previsão expressa no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da confiança relaciona-se à crença do administrado de que os atos administrativos serão lícitos e, portanto, seus efeitos serão mantidos e respeitados pela própria administração pública.

() Certo () Errado

32. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios e dos poderes da administração pública, da organização administrativa, dos atos e do controle administrativo, julgue o item a seguir, considerando a legislação, a doutrina e a jurisprudência dos tribunais superiores.

Situação hipotética: O prefeito de determinado município promoveu campanha publicitária para combate ao mosquito da dengue. Nos panfletos, constava sua imagem, além do símbolo da sua campanha eleitoral.

Assertiva: No caso, não há ofensa ao princípio da impessoalidade.

() Certo () Errado

33. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Em relação aos princípios aplicáveis à administração pública, julgue o próximo item.

Em decorrência do princípio da segurança jurídica, é proibido que nova interpretação de norma administrativa tenha efeitos retroativos, exceto quando isso se der para atender o interesse público.

() Certo () Errado

34. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Em relação aos princípios aplicáveis à administração pública, julgue o próximo item.

O princípio da proporcionalidade, que determina a adequação entre os meios e os fins, deve ser obrigatoriamente observado no processo administrativo, sendo vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.

() Certo () Errado

35. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Em relação aos princípios aplicáveis à administração pública, julgue o próximo item.

A indicação dos fundamentos jurídicos que determinaram a decisão administrativa de realizar contratação por dispensa de licitação é suficiente para satisfazer o princípio da motivação.

() Certo () Errado

36. (Analista Legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) A atividade administrativa é subordinada à lei, e a Administração, assim com as pessoas administrativas, não tem disponibilidade sobre os interesses públicos, mas apenas o dever de curá-los nos termos das finalidades predeterminadas legalmente (BANDEIRA DE MELLO, 2016). Tendo por base esse trecho doutrinário, compreende-se que a administração pública NÃO está submetida ao princípio da:

A) Continuidade do serviço público.

B) Autotutela.

C) Publicidade.

D) Finalidade pública.

E) Imutabilidade do regime jurídico.

37. (Analista Administrativo – SAP-SP – 2018 – MS CONCURSOS) Atrelado à validade dos atos administrativos, está também o princípio constitucional da moralidade. Segundo o sistematizador do conceito, Hauriou, citado por Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro – Editora RT. 23. ed. São Paulo: 1998, p. 88), não se diz respeito à moral comum, mas sim à moral jurídica que pode ser entendida como “o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração”. Sendo assim, assinale a alternativa que contém a explanação correta sobre o princípio da moralidade:

- A) O princípio que impõe ao agente ser guiado pelo conceito moral de certo ou errado. Os atos administrativos devem estar de acordo com o que é bom ou ruim. Nesse princípio, os bons costumes estão acima da legalidade, e, se o cumprimento do ato garantiu que, no mínimo, o princípio da moralidade foi resguardado, tal ato já está validado, mesmo que não praticado dentro da legalidade.
- B) O senso empírico que rege a Administração Pública. O agente deve ser capaz de julgar o que é oportuno e inoportuno, de acordo com sua capacidade natural. Desta forma, o agente é livre para considerar que determinada norma está ou não de acordo com o que é lícito e conveniente, e através da moralidade, pode-se deixar de observar o que lícito é imposto por lei para praticar o que lícito é considerado bom.
- C) A imposição que recai ao agente, que não apenas deve seguir o senso de bem ou mal, mas garantir que a validade do ato esteja em acordo com a lei jurídica e também de acordo com a lei ética. Com o objetivo de se alcançar o bem comum, deve-se cumprir com a estrita legalidade, respeitando a justiça e razoabilidade.
- D) Liberdade de se expressar de acordo com a visão pessoal de honesto e desonesto. O agente público é dotado da capacidade humana de discernimento, e ao representar a Administração Pública em seus atos, se torna a autoridade em julgar o que é compatível com os interesses comuns, mesmo que a lei em papel lícito imponha o contrário.
- E) Brecha administrativa que regulamenta os atos não regulados por leis específicas. Mesmo que o leque de legislação no Brasil seja capaz de abranger todas as esferas administrativas, o agente pode se deparar com algo novo. Ao se fazer uso da moralidade, ele estudará o caso real de acordo com os olhos do que é socialmente viável ou não. Resguardado por essa brecha, o ato administrativo se torna válido.

38. (Analista Administrativo – SAP-SP – 2018 – MS CONCURSOS) Leciona Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro – Editora RT. 23. ed. São Paulo: 1998. p. 89) sobre o princípio da publicidade: “Publicidade é a divulgação oficial do ato para conhecimento público. [...] O princípio da publicidade dos atos e contratos administrativos, além de assegurar seus efeitos externos, visa a propiciar seu conhecimento e controle pelos interessados diretos e pelo povo em geral.” Acerca desse princípio, assinale a alternativa correta:

- A) O sigilo somente é admitido nos casos de segurança nacional, investigações

policiais ou interesse superior da Administração, de acordo com a legislação vigente.

- B) O sigilo é admitido se o ato não for de grande repercussão nacional. A Administração Pública deve se empenhar em tornar a público apenas o que for extremamente relevante.
- C) O sigilo nunca será admitido, mesmo em casos de segurança pública. Há de se considerar que a transparência está acima de todo interesse e objetivo secundários.
- D) O sigilo pode ser admitido em todos os casos, desde que solicitado em requerimento próprio e com antecedência prevista em legislação referente.
- E) O sigilo é considerado apenas se não estiver atrelado a algum assunto político.

39. (Técnico Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) Determinado Secretário Municipal de Educação, no dia da inauguração de nova escola municipal, distribuiu boletim informativo custeado pelo poder público, com os seguintes dizeres no título da reportagem: “Secretário do povo, Rico Ricaço, presenteia a população com mais uma escola”. Ao lado da reportagem, havia foto do Secretário fazendo com seus dedos o símbolo de coração utilizado por ele em suas campanhas eleitorais. A conduta narrada feriu o princípio da administração pública da:

- A) economicidade, eis que é vedada a publicidade custeada pelo erário dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos, ainda que tenha caráter educativo, informativo ou de orientação social;
- B) legalidade, pois a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deve ser precedida de prévia autorização legislativa, vedada qualquer promoção pessoal que configure favorecimento pessoal para autoridades ou servidores públicos;
- C) moralidade, eis que a publicidade dos atos, programas, obras e serviços dos órgãos públicos, em que constarem nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades públicas, para ser legal deve ser custeada integralmente com recursos privados;
- D) publicidade, uma vez que a divulgação dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deve ser feita exclusivamente por meio de publicação dos respectivos atos no diário oficial, para impedir promoção pessoal da autoridade pública;
- E) impessoalidade, pois a publicidade em tela deveria ter caráter educativo,

informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de agentes públicos.

40. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Julgue o item que se segue, a respeito de aspectos diversos relacionados ao direito administrativo.

São considerados princípios informativos da atividade administrativa a legalidade e a supremacia do interesse público, sendo o primeiro mencionado na Constituição vigente, e o segundo, fundamentado nas próprias ideias do Estado em favor da defesa, da segurança e do desenvolvimento da sociedade.

() Certo () Errado

41. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Julgue o item que se segue, a respeito de aspectos diversos relacionados ao direito administrativo.

O núcleo do princípio da eficiência no direito administrativo é a procura da produtividade e economicidade, sendo este um dever constitucional da administração, que não poderá ser desrespeitado pelos agentes públicos, sob pena de responsabilização pelos seus atos.

() Certo () Errado

42. (Auditor – SEFAZ-RS – 2018 – CESPE) A previsão em lei de cláusulas exorbitantes aplicáveis aos contratos administrativos decorre diretamente do princípio da

A) publicidade.

B) moralidade.

C) legalidade.

D) eficiência.

E) supremacia do interesse público.

43. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Acerca das modernas correntes doutrinárias que buscam repensar o Direito Administrativo no Brasil, Carlos Ari Sundfeld observa: Embora o livro de referência de Bandeira de Mello continue saindo em edições atualizadas, por volta da metade da década de 1990 começou a perder aos poucos a capacidade de representar as visões do meio – e de influir [...] Ao lado disso, teóricos mais jovens lançaram, com ampla aceitação, uma forte contestação a um dos princípios científicos que, há muitos anos, o autor defendia como fundamental ao direito administrativo [...]. (Adaptado de: Direito

administrativo para céticos, 2. ed., p. 53)

O princípio mencionado pelo autor e que esteve sob forte debate acadêmico nos últimos anos é o princípio da

- A) presunção de legitimidade dos atos administrativos.
- B) processualidade do direito administrativo.
- C) supremacia do interesse público.
- D) moralidade administrativa.
- E) eficiência.

44. (Técnico Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos princípios da administração pública, de noções de organização administrativa e da administração direta e indireta, julgue o item que se segue.

O princípio da impessoalidade está diretamente relacionado à obrigação de que a autoridade pública não dispense os preceitos éticos, os quais devem estar presentes em sua conduta.

() Certo () Errado

45. (Técnico Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos princípios da administração pública, de noções de organização administrativa e da administração direta e indireta, julgue o item que se segue.

Embora não estejam previstos expressamente na Constituição vigente, os princípios da indisponibilidade, da razoabilidade e da segurança jurídica devem orientar a atividade da administração pública.

() Certo () Errado

46. (Assistente – CGE-RO – 2018 – FUNRIO) No caso de o Prefeito do município X do Estado T estabelecer atos de divulgação pessoal em violação a normas legais ocorre a quebra do princípio vinculado à Administração Pública denominado de:

- A) eficiência.
- B) continuidade.
- C) impessoalidade.
- D) razoabilidade.
- E) proporcionalidade.

47. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) A

Administração tem o dever de realizar o interesse público sem a promoção do servidor público ou autoridade que realizou o ato. Essa previsão, concernente ao regime jurídico administrativo, é conforme ao princípio da

- A) motivação.
- B) publicidade.
- C) supremacia do interesse público.
- D) impessoalidade.

48. (Escrivão de Polícia Civil – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) De acordo com o que preceitua o art. 37, “*caput*” da Constituição Federal de 1988, a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá a princípios. A partir dos princípios enumerados no artigo supramencionado, é correto afirmar que:

- A) Ainda que sua existência autônoma seja questionada por alguns autores, pode-se entender que, pelo princípio da eficiência, a Administração Pública deve atender não só à lei, mas à própria moral comum, aos bons costumes, às regras de boa administração, aos princípios de justiça e equidade, à ideia comum de honestidade.
- B) Segundo Di Pietro, o princípio da publicidade pode permitir duas interpretações, uma vez que tanto deve ser observado em relação aos administrados (relacionado com a finalidade pública) como a própria Administração Pública (atos e provimentos administrativos não são imputáveis aos funcionários que os praticam).
- C) Tanto o modo de atuação do agente público quanto o modo de organizar, estruturar e disciplinar a Administração Pública, a fim de alcançar os melhores resultados, são aspectos a serem considerados na definição do princípio da eficiência.
- D) O princípio da impessoalidade significa que a Administração Pública, em toda a sua atividade, está atrelada aos mandamentos legais, deles não se podendo afastar. A Administração Pública só pode fazer o que a lei permite.
- E) Pelo princípio da legalidade, é exigida a ampla divulgação dos atos praticados pela Administração Pública direta e indireta, ressalvadas as hipóteses legais de sigilo.

49. (Assistente Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Determinado Governador nomeou o irmão do Presidente da Assembleia Legislativa do mesmo

Estado para exercer cargo em comissão em seu gabinete. Em troca, o Deputado Estadual que exerce a presidência da casa parlamentar nomeou a irmã de tal Governador para cargo em comissão, não por critérios técnicos e sim para completar a designação recíproca. Na hipótese em tela, ambos os agentes políticos desrespeitaram a súmula vinculante do STF que veda o nepotismo cruzado e violaram diretamente o princípio informativo expresso da administração pública da:

- A) publicidade, porque qualquer ato administrativo de nomeação deve ser precedido de estudo técnico;
- B) autotutela, eis que qualquer ato administrativo deve buscar o interesse público e não o privado;
- C) proporcionalidade, uma vez que o ato administrativo deve guardar relação com o clamor público por moralidade;
- D) impessoalidade, pois o ato de administrativo não pode servir para satisfazer a favorecimentos pessoais;
- E) razoabilidade, haja vista que a utilização de símbolos, imagens e nomes deve ser do administrador, não do ente público.

50. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) O dever-poder que a Administração Pública ostenta para controlar os seus próprios atos, podendo invalidar os ilegais e revogar os inoportunos ou inconvenientes, observadas as cautelas legais, decorre diretamente do princípio da:

- A) moralidade, e sua não observância gera nulidade do ato administrativo, sem prejuízo da responsabilização do agente;
- B) publicidade, e todo ato que invalida ou revoga outro ato administrativo precisa ser publicado no diário oficial;
- C) autotutela, e a Administração não precisa ser provocada para rever seus próprios atos, podendo fazê-lo de ofício;
- D) impessoalidade, e a Administração não pode tolerar atos que impliquem promoção pessoal do gestor público;
- E) segurança jurídica, e a Administração não pode tolerar que permaneça no mundo jurídico qualquer ato ilícito.

51. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Processo administrativo é um conjunto concatenado de atos administrativos sequenciais, respeitada a ordem legal, com uma finalidade específica que não confronte com o

interesse público, ensejando a prática de um ato final. Como corolário do princípio da ampla defesa vigente no processo administrativo, tem-se:

- A) o direito à informação, que se restringe ao administrado que figura como interessado no processo, eis que a regra geral é o sigilo dos atos administrativos, em respeito à intimidade;
- B) o contraditório, que é exercido pela exigência lícita de depósito ou arrolamentos prévios de dinheiro ou bens para a admissibilidade de recurso administrativo;
- C) a defesa técnica, que é exercida pela imprescindível presença de advogado no processo administrativo disciplinar, sob pena de nulidade;
- D) o duplo grau de julgamento, eis que o administrado tem direito ao recurso administrativo, para a reanálise do ato praticado pela Administração que entendeu injusto ou ilegal;
- E) o contraditório diferido, como regra, eis que a Administração deve executar diretamente seus atos para, posteriormente, oportunizar ao administrado o direito de defesa.

52. (Coordenador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) O agente público tem uma relação de subordinação com a Lei, vez que as regras legais caracterizam limitações para a própria Administração Pública. No âmbito da Administração Pública, a ausência de normatização permissiva específica sobre determinada situação importa em um comando negativo, uma proibição do agir. O trecho anterior destacado corresponde ao Princípio da:

- A) Eficiência.
- B) Legalidade.
- C) Publicidade.
- D) Moralidade.

53. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) A Emenda Constitucional n. 19/98 trouxe, ao ordenamento jurídico brasileiro, diversas alterações que objetivam uma atuação mais eficiente da Administração Pública. Quanto às inovações trazidas pela referida emenda, é correto afirmar que:

- A) Os contratos de gestão – previstos no texto da Constituição de 1988 – cedem lugar ao surgimento da parceria público-privada, instrumento destinado a ampliar a autonomia gerencial dos órgãos públicos.

- B) A estabilidade do servidor público – antes vinculada meramente ao requisito temporal de exercício do cargo efetivo – passa a decorrer, então, de uma discricionariedade, conforme critérios definidos pelo gestor imediato.
- C) O concurso público – até então previsto apenas para o provimento de cargos efetivos na administração pública direta – passa a ser exigido, também, para o ingresso nos empregos públicos da administração pública indireta.
- D) A perda do cargo para servidor estável – antes condicionada à existência de decisão judicial ou processo administrativo disciplinar – passa a decorrer, também, do resultado de avaliações periódicas de desempenho.

54. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN)

Quanto aos fundamentos do direito administrativo, assinale a afirmativa correta.

- A) Dentre as prerrogativas advindas do regime jurídico-administrativo, destaca-se o dever de prestar contas ao cidadão.
- B) As prerrogativas públicas decorrem do princípio da indisponibilidade, enquanto as sujeições decorrem da supremacia do interesse público.
- C) Dentre as sujeições advindas do regime jurídico-administrativo, destacam-se o poder de polícia e a intervenção do estado na propriedade.
- D) O regime jurídico-administrativo sustenta-se nos pilares da supremacia do interesse público e da indisponibilidade dos interesses e bens públicos.

55. (Redator – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Ao tratar dos princípios que regem a administração pública, a doutrina se refere a dois princípios, chamando-os de pedras de toque ou supraprincípios, pois, a partir destes dois, se extraem inúmeros outros. São eles:

- A) Da legalidade e da finalidade.
- B) Da publicidade e da eficiência.
- C) Da legalidade e da moralidade.
- D) Da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do interesse público.

56. (Redator – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Sobre os princípios da moralidade e da publicidade na administração pública, assinale a afirmativa INCORRETA.

- A) O princípio da publicidade não se confunde com publicação.

- B) O princípio da moralidade administrativa não se confunde com a moralidade comum.
- C) O princípio da moralidade administrativa não tem previsão expressa na Constituição Federal.
- D) O princípio da publicidade também representa condição de eficácia para os atos administrativos.

57. (Redator – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Sobre o princípio da legalidade para a Administração Pública, analise as afirmativas a seguir.

- I. Para o direito público a legalidade significa que o administrador pode fazer tudo aquilo que a lei não proibir.
- II. Sob o enfoque do critério de subordinação à lei, o administrador só pode fazer aquilo que a lei autoriza ou determina.
- III. A existência da legalidade não exclui hipóteses de discricionariedade do administrador.

Estão corretas as afirmativas

- A) I, II e III.
- B) I e II, apenas.
- C) I e III, apenas.
- D) II e III, apenas.

58. (Analista de Tecnologia da Informação – UFRJ – 2018 – PR4/UFRJ) “Além dos princípios expressos, a Administração Pública ainda se orienta por outras diretrizes que também se incluem em sua principiologia, e que por isso são da mesma relevância que aqueles. São princípios implícitos, mas reconhecidos, o que revela sua aceitação geral como regras de como proceder da Administração” (Filho, 2009, p. 30). Um exemplo de princípio implícito e reconhecido é o da autotutela, pelo qual a Administração Pública controla os seus próprios atos. Sobre o princípio da autotutela, pode-se afirmar que:

- A) a Administração pode revogar os seus próprios atos, quando eivados de vícios de legalidade; ou anulá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.
- B) a Administração não pode anular os seus próprios atos, tendo em vista que os atos ilegais da Administração só podem ser anulados pelo Poder Judiciário.
- C) a Administração pode anular os seus próprios atos, quando eivados de vícios

de legalidade; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

D) os atos que apresentarem defeitos sanáveis não poderão ser convalidados pela própria Administração, ainda que se evidencie que tais atos acarretarão lesão ao interesse público e prejuízo a terceiros.

E) considera-se exercício do direito de convalidar o ato administrativo qualquer medida que importe impugnação à validade do ato.

59. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR4/UFRJ) “Os princípios básicos da Administração Pública estão consubstancialmente em doze regras de observância permanente e obrigatória para o bom administrador: legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, motivação e supremacia do interesse público. Os cinco primeiros estão expressamente previstos no art. 37, *caput*, da CF de 1988; os demais, embora não mencionados, decorrem do nosso regime político, tanto que foram textualmente enumerados pelo art. 2º da Lei Federal n. 9.784, de 29/01/1999” (Meirelles, 2000, p. 81). Sobre os princípios da Administração Pública, é INCORRETO afirmar que:

A) o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado obriga a Administração Pública a considerar o interesse coletivo acima das aspirações particulares. Tal princípio é um pressuposto lógico do convívio em sociedade.

B) o princípio da segurança jurídica decorre da essência do Estado Democrático de Direito, cujo objetivo é oferecer um mínimo de estabilidade e certeza no convívio social organizado. Tal princípio previne surpresas que comprometam o direito das pessoas, assegurando o cumprimento das normas jurídicas.

C) o princípio da ampla defesa assegura ao réu trazer para o processo todos os elementos que possam esclarecer a verdade, ainda que tais elementos não sejam permitidos por lei.

D) o princípio do contraditório é uma consequência direta do direito de defesa, pois garante ao réu ou ao acusado o direito de se opor aos atos produzidos pela acusação.

E) o princípio da motivação impõe à Administração Pública o dever de expor as razões de direito e de fato pelas quais tomou a providência adotada.

60. (Escrivão de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) A conduta do agente público que busca o melhor desempenho possível, com a finalidade de obter o

melhor resultado, atende ao princípio da

- A) eficiência.
- B) legalidade.
- C) impessoalidade.
- D) moralidade.
- E) publicidade.

61. (Promotor de Justiça-RR – MPE-RR – 2017 – CESPE) De acordo com o entendimento do STF, no que se refere à inscrição de candidatos que possuam tatuagens gravadas na pele, não havendo lei que disponha sobre o tema, os editais de concursos públicos

- A) estão impedidos de restringi-la, com exceção dos casos em que essas tatuagens violem valores constitucionais.
- B) devem restringi-la com base na relação objetiva e direta entre tatuagem e conduta atentatória à moral e aos bons costumes.
- C) estão impedidos de restringi-la, para garantir o pleno e livre exercício da função pública.
- D) devem restringi-la, quando se tratar de cargo efetivo da polícia militar.

62. (Promotor de Justiça-RR – MPE-RR – 2017 – CESPE) Em tema de princípios da Administração Pública, assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Os princípios da Administração Pública, explícitos e implícitos, são, no Estado Democrático de Direito, importante instrumento normativo de controle jurisdicional dos atos administrativos.
- B) Numa leitura denominada de “juridicidade administrativa”, para a validação da ação administrativa, não basta que seja esta formalmente conforme a lei, sendo necessário, também, que se apresente em conformidade com os princípios da Administração Pública.
- C) A publicidade se distingue da publicação dos atos administrativos, sendo esta apenas um dos meios de concretização daquele princípio.
- D) Entende o Supremo Tribunal Federal que o limite de idade para inscrição em concurso público apenas se legitima, à vista do art. 7º, XXX (proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil), da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.
- E) Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o rigor do dispositivo

constitucional que assegura o princípio da impessoalidade vincula a publicidade ao caráter educativo, informativo ou de orientação social, sendo incompatível com a menção de nomes, símbolos ou imagens, aí não incluídos *slogans*, que caracterizem promoção pessoal ou de servidores públicos.

63. (Delegado de Polícia-/AC – 2017 – IBADE) Acerca dos princípios que informam o Direito Administrativo Brasileiro, é CORRETO afirmar que a(o):

- A) nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o quarto 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.
- B) Supremo Tribunal Federal já possui pacífica jurisprudência no sentido de que o Chefe do Poder Executivo Estadual pode nomear parentes em linha reta, a exemplo de uma filha, para o cargo de Secretária de Estado, porque se trata de uma escolha política e o fato do cargo de Secretário de Estado ser de natureza política torna esta nomeação insuscetível de controle.
- C) princípio da publicidade considera-se atendido sempre que houver a publicação de atos no Diário Oficial, sendo, por conseguinte, desnecessária qualquer medida adicional por parte da Administração Pública.
- D) princípio da legalidade tem idêntica aplicação para os particulares e para a Administração Pública, significando a possibilidade de realização de atos que não sejam vedados pelo ordenamento jurídico.
- E) Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que vedar o acesso de qualquer cidadão a cargo público tão somente em razão da existência de relação de parentesco com servidor público que não tenha competência para o selecionar ou o nomear para o cargo de chefia, direção ou assessoramento, ou que não exerça ascendência hierárquica sobre aquele que possua essa competência é, em alguma medida, negar um dos princípios constitucionais a que se pretendeu conferir efetividade com a edição da Súmula Vinculante n. 13, qual seja, o princípio da impessoalidade.

64. (Magistratura/DF – 2016 – CESPE) Um prefeito, no curso de seu mandato e atendendo a promessa de campanha, realizou e finalizou a construção de uma

ponte sobre o rio que corta a cidade, inaugurando-a na metade de seu mandato.

Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

- A) Em consonância com o princípio constitucional da eficiência, o contrato administrativo deveria ser anulado caso fosse ultrapassado o lapso temporal estipulado no instrumento contratual para a execução do objeto.
- B) Em atenção ao princípio da impessoalidade, o prefeito não poderá apresentar propaganda em que conste vinculação direta de seu nome à realização da obra, mas nada obsta que sua imagem seja veiculada no outdoor da publicidade da conclusão da ponte.
- C) O princípio da autotutela autorizaria o prefeito a anular ou revogar a licitação de ofício caso fosse constatada ilegalidade no procedimento.
- D) Caso houvesse descumprimento de cláusulas contratuais pela empresa contratada, o princípio da supremacia do interesse público facultaria a rescisão unilateral do contrato pela administração pública.
- E) A decretação, pelo prefeito, do sigilo dos atos referentes à contratação e à execução do contrato, com a finalidade de evitar a pressão de grandes empreiteiras e de prestigiar pequena empresa sediada no município, contratada diretamente para execução da obra, não configura desrespeito ao princípio constitucional da publicidade.

65. (Analista Judiciário – TRT 23 – 2016 – FCC) Manoela foi irregularmente investida no cargo público de Analista do Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região, tendo, nessa qualidade, praticado inúmeros atos administrativos. O Tribunal, ao constatar o ocorrido, reconheceu a validade dos atos praticados, sob o fundamento de que os atos pertencem ao órgão e não ao agente público. Trata-se de aplicação específica do princípio da

- A) impessoalidade.
- B) eficiência.
- C) motivação.
- D) publicidade.
- E) presunção de veracidade.

66. (Procurador Municipal Lauro de Freitas – 2016 – PLANEJAR) Poderes e deveres da Administração Pública, assinale a alternativa correta:

- A) poder-dever de probidade: Poder como obrigação e não opção, com expressa vedação de qualquer possibilidade de renúncia.

- B) poder-dever de eficiência: ao administrador se impõe que atue, no âmbito de suas competências, com presteza, perfeição e produtividade funcional.
- C) poder-dever de probidade: princípio implícito e de obrigatória observância nas práticas administrativas, pena de nulidade e repercussões de controle, seja externo ou interno, por vício de improbidade.
- D) poder-dever de eficiência: Poder como obrigação e não opção, com expressa vedação de qualquer possibilidade de renúncia.
- E) poder-dever de agir: ao administrador se impõe que atue, no âmbito de suas competências, com presteza, perfeição e produtividade funcional.

67. (Analista Judiciário – TRE-PI – 2016 – CESPE) Acerca do princípio da segurança jurídica, assinale a opção correta.

- A) Em relação a situações jurídicas que se prolonguem no tempo, não há vedação à retroatividade de nova interpretação normativa adotada pela administração.
- B) A garantia do contraditório e da ampla defesa no processo administrativo disciplinar relaciona-se à segurança jurídica.
- C) Conforme a teoria do agente de fato, o servidor público cuja investidura haja se dado em situação de ilegalidade será mantido no cargo após o decurso de prazo considerado razoável.
- D) A vedação ao comportamento contraditório estende-se à administração pública, o que a impede de praticar atos que sejam contrários a posicionamentos por ela assumidos ou que desconstituam situações aperfeiçoadas em razão de sua omissão ou falta de atuação imediata.
- E) O prazo decadencial de cinco anos para que a administração anule atos eivados de vícios atenta contra a segurança jurídica e a legalidade ao admitir que atos nulos continuem a produzir efeitos ainda que seja comprovada má-fé daquele que o praticou ou daquele que seja destinatário beneficiário.

68. (Engenheiro da Supel – 2016 – FUNCAB) Presumir o conhecimento dos interessados em relação aos atos da Administração Pública, desencadear o decurso dos prazos de interposição de recursos, marcar o início dos prazos de decadência e prescrição e impedir a alegação de ignorância em relação ao comportamento da Administração Pública.

Tais resultados podem ser tomados como decorrência imediata do princípio da:

- A) moralidade.

- B) indisponibilidade.
- C) autotutela.
- D) publicidade.
- E) continuidade.

GABARITO

1. D / 2. C / 3. A / 4. D / 5. C / 6. D / 7. C / 8. B / 9. C / 10. C / 11. C / 12. D / 13. A / 14. E / 15. D / 16. C / 17. C / 18. B / 19. A / 20. C / 21. B / 22. A / 23. CERTO / 24. B / 25. C / 26. C / 27. E / 28. C / 29. C / 30. C / 31. CERTO / 32. ERRADO / 33. ERRADO / 34. CERTO / 35. ERRADO / 36. E / 37. C / 38. A / 39. E / 40. CERTO / 41. CERTO / 42. E / 43. C / 44. ERRADO / 45. CERTO / 46. C / 47. D / 48. C / 49. D / 50. C / 51. D / 52. B / 53. D / 54. D / 55. D / 56. C / 57. D / 58. C / 59. C / 60. A / 61. A / 62. E / 63. E / 64. D / 65. A / 66. C / 67. B / 68. D

3

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

3.1 INTRODUÇÃO

Organização administrativa é o capítulo do Direito Administrativo que estuda a estrutura da Administração Pública, os órgãos e pessoas jurídicas que a compõem.

No âmbito federal, o tema é disciplinado pelo **Decreto-Lei n. 200/67**, que “dispõe sobre a organização da Administração Pública Federal e estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa”.

Para cumprir suas competências constitucionais, a Administração dispõe de **duas técnicas** diferentes: a **desconcentração** e a **descentralização**.

A compreensão desses dois institutos é fundamental para analisar a organização interna da Administração Pública.

3.2 CONCENTRAÇÃO E DESCONCENTRAÇÃO

Concentração é a técnica de cumprimento de competências administrativas por meio de **órgãos públicos** despersonalizados e **sem divisões internas**. Trata-se de situação raríssima, pois pressupõe a ausência completa de distribuição de tarefas entre repartições públicas internas.

Na **desconcentração** as **atribuições** são **repartidas** entre **órgãos**

públicos pertencentes a uma única pessoa jurídica, mantendo a **vinculação hierárquica**. Exemplos de desconcentração são os **Ministérios** da União, as **Secretarias** estaduais e municipais, as **delegacias** de polícia, os **postos de atendimento** da **Receita Federal**, as **Subprefeituras**, os **Tribunais** e as **Casas Legislativas**.

A prova de Procurador do Trabalho considerou INCORRETA a assertiva: “A transferência de atribuições no âmbito da Administração Pública do centro para setores periféricos dentro da mesma pessoa jurídica elimina a vinculação hierárquica”.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a assertiva: “A Receita Federal tem natureza jurídica autárquica”.

A diferença entre concentração e desconcentração é baseada na noção de **órgão público**. **Órgão público é um núcleo de competências** estatais **sem personalidade jurídica** própria.

A prova de Delegado de Polícia/SP considerou CORRETA a assertiva: “Definem-se como ‘centros de competência instituídos para o desempenho de funções estatais’ os órgãos públicos”.

No mesmo sentido, o art. 1º, § 2º, I, da Lei n. 9.784/99 conceitua órgão como a **unidade de atuação** integrante da estrutura da Administração direta e da estrutura da Administração indireta. Os órgãos públicos pertencem a pessoas jurídicas, mas não são pessoas jurídicas. São divisões internas, **partes de uma pessoa governamental**, daí receberem também o nome de **repartições públicas**. Não tendo personalidade própria, os órgãos não podem ser acionados judicialmente para responder por prejuízos causados por seus

agentes. **Ação judicial** equivocadamente **dirigida contra órgão público** **deve ser extinta** sem julgamento de mérito por ilegitimidade de parte.

Cabe à pessoa jurídica a que o órgão pertence ser acionada judicialmente para reparação de danos. Assim, por exemplo, se prejuízo for causado pelo Ministério da Cultura, sendo órgão despersonalizado, a ação judicial deve ser intentada contra a União Federal, que é a pessoa jurídica a que o Ministério da Cultura **pertence**.

A prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a afirmação: “Um veículo oficial que fica à disposição do Presidente da Câmara Municipal causa dano a terceiro. Em ação de indenização movida por este, quem deverá figurar no polo passivo é o Município respectivo”.

Nunca órgãos públicos podem figurar nos polos ativo ou passivo de ações sob o procedimento comum, como as ações indenizatórias. Se determinado órgão público, por conduta de seu agente, causar prejuízo a terceiros, deve ser acionada judicialmente a pessoa jurídica que o órgão **integra**.

A prova de Escrivão da PC/AC de 2017 elaborada pelo Ibade considerou CORRETA a afirmação: “O órgão público é desprovido de personalidade jurídica. Assim, eventual prejuízo causado pela Assembleia Legislativa do Estado do Acre deve ser imputado ao Estado do Acre”.

Porém, a doutrina e a jurisprudência reconhecem casos raros de **alguns órgãos públicos** dotados de **capacidade processual especial**, também chamada de **capacidade judiciária** ou “**personalidade judiciária**”. É o caso da Presidência da República e da Mesa do Senado. Essa capacidade processual especial restringe-se basicamente à possibilidade de tais órgãos

realizarem a defesa de suas prerrogativas em juízos, especialmente em sede de **mandado de segurança e habeas data**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Alguns órgãos públicos têm capacidade processual já que são titulares de direitos subjetivos próprios a serem defendidos”.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 525 do STJ: “A Câmara de vereadores não possui personalidade jurídica, apenas personalidade judiciária, somente podendo demandar em juízo para defender os seus direitos institucionais”.

A possibilidade de alguns órgãos públicos serem dotados de capacidade processual “especial”, isto é, restrita a determinadas ações, como mandado de segurança e o *habeas data*, foi difundida no Brasil pela obra de Hely Lopes Meirelles.

Entretanto, inegável a constatação de que atualmente certos órgãos públicos brasileiros possuem **capacidade processual geral e irrestrita**, podendo atuar livremente em grande variedade de ações judiciais, como é o caso do **Ministério Público** e da **Defensoria Pública**.

O conjunto formado pela somatória de todos os órgãos públicos integrantes da estrutura de cada entidade federativa recebe o nome de **Administração Pública Direta** ou **Centralizada**. Assim, pertencem à Administração Direta, além das próprias entidades federativas, ou seja, **União, Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios**, também os **Ministérios, Secretarias, Delegacias, Tribunais, Casas Legislativas, Prefeituras, Ministério Público, Defensorias, Tribunais de Contas** etc.

Em 9 de maio de 2018 foi aprovada a Súmula 615 do STJ: “Não pode

ocorrer ou permanecer a inscrição do município em cadastros restritivos fundada em irregularidades na gestão anterior quando, na gestão sucessora, são tomadas as providências cabíveis à reparação dos danos eventualmente cometidos”.

3.2.1 Espécies de desconcentração

A doutrina classifica as desconcentrações em diversas espécies segundo o critério empregado para repartir as competências entre diversos órgãos públicos:

a) desconcentração territorial ou geográfica: é aquela em que as competências são divididas delimitando as regiões onde cada órgão pode atuar. A característica fundamental dessa espécie de desconcentração é que **cada órgão público detém as mesmas atribuições materiais** dos demais, variando somente o âmbito geográfico de sua atuação. Exemplos: Subprefeituras e Delegacias de Polícia;

b) desconcentração material ou temática: é a distribuição de competências mediante a **especialização de cada órgão em determinado assunto**. Exemplo: Ministérios da União;

c) desconcentração hierárquica ou funcional: utiliza como critério para repartição de competências a **relação de subordinação** entre os diversos órgãos. Exemplo: tribunais administrativos em relação aos órgãos de primeira instância.

3.3 CENTRALIZAÇÃO E DESCENTRALIZAÇÃO

Centralização é a técnica de cumprimento de competências administrativas **por uma única pessoa jurídica** governamental. É o que ocorre, por exemplo, com as atribuições exercidas diretamente pela União,

Estados, Distrito Federal e Municípios.

Já na **descentralização**, as competências administrativas são distribuídas a **peçasas jurídicas autônomas**, criadas pelo Estado para tal finalidade. Exemplos: **autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista**.

A prova da Defensoria Pública/BA elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A descentralização pressupõe a criação de pessoas jurídicas diversas”.

A noção fundamental que distingue centralização e descentralização é a de **entidade**. Nos termos do art. 1º, § 2º, II, da Lei n. 9.784/99, entidade é a unidade de atuação dotada de personalidade jurídica própria. Tendo personalidade autônoma, tais entidades **respondem judicialmente** pelos prejuízos causados por seus agentes públicos.

A descentralização, nos termos do art. 6º do Decreto-Lei n. 200/67, tem **natureza jurídica de princípio fundamental** da organização administrativa.

O conjunto de pessoas jurídicas autônomas criadas pelo Estado recebe o nome de **Administração Pública Indireta** ou **Descentralizada**.

3.4 RELAÇÕES ENTRE OS DOIS FENÔMENOS

A diferença entre **concentração** e **desconcentração** leva em conta a **quantidade de órgãos públicos** encarregados do exercício das competências administrativas. Por outro lado, a distinção entre **centralização** e **descentralização** baseia-se no **número de pessoas jurídicas** autônomas competentes para desempenhar tarefas **públicas**.

A prova de Procurador do Trabalho considerou INCORRETA a assertiva: “A ideia de Administração Pública direta e indireta equivale aos conceitos de Administração Pública concentrada e desconcentrada”.

Como são duas diferenciações independentes, é possível combinar os institutos em **quatro formas distintas** de organização da estrutura administrativa:

a) centralização concentrada (unipessoalidade mono-orgânica): quando a competência é exercida por uma única pessoa jurídica sem divisões internas. Seria o caso, improvável na prática, de uma entidade federativa que desempenhasse diretamente todas as suas competências sem divisão em órgãos públicos;

b) centralização desconcentrada (unipessoalidade pluriorgânica): a atribuição administrativa é cometida a uma única pessoa jurídica dividida internamente em diversos órgãos públicos. É o que ocorre, por exemplo, com as competências da União Federal exercidas pelos Ministérios;

c) descentralização concentrada (multipessoalidade mono-orgânica): ocorre quando são atribuídas competências administrativas a pessoa jurídica autônoma sem divisões internas. Exemplo: autarquia sem órgãos internos;

d) descentralização desconcentrada (multipessoalidade pluriorgânica): é a situação surgida quando as competências administrativas são atribuídas a pessoa jurídica autônoma dividida em órgãos internos. Exemplo: autarquia estruturada internamente em diversos órgãos e repartições.

3.5 COMPARAÇÃO ENTRE DESCONCENTRAÇÃO E DESCENTRALIZAÇÃO

A semelhança entre os dois nomes faz da comparação entre desconcentração e descentralização um lugar-comum nas provas e concursos públicos.

Convém destacar as principais diferenças mencionadas entre as duas técnicas, utilizando o quadro abaixo.

Quadro comparativo entre desconcentração e descentralização	
Desconcentração	Descentralização
Competências atribuídas a órgãos públicos sem personalidade própria	Competências atribuídas a entidades com personalidade jurídica autônoma
O conjunto de órgãos forma a chamada Administração Pública Direta ou Centralizada	O conjunto de entidades forma a chamada Administração Pública Indireta ou Descentralizada
Órgãos não podem ser acionados diretamente perante o Poder Judiciário, com exceção de alguns órgãos dotados de capacidade processual especial	Entidades descentralizadas respondem judicialmente pelos prejuízos causados a particulares
Exemplos: Ministérios, Secretarias, Delegacias de Polícia, Delegacias da Receita Federal, Tribunais e Casas Legislativas	Exemplos: Autarquias, Fundações Públicas, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista

Pergunta: Qual a diferença entre administração pública extroversa e administração pública introversa?

Resposta: Administração pública **extroversa** é o conjunto de relações jurídicas externas entre **o Poder Público e os administrados**. A administração pública **introversa** significa o complexo das vinculações internas envolvendo agentes públicos, órgãos estatais e entidades **administrativas**.

3.6 TEORIA DO ÓRGÃO PÚBLICO

A doutrina sempre procurou explicar como a atuação do agente público é atribuída ao Estado. A evolução do tema encontrou respaldo na formulação de **quatro teorias** diferentes:

a) teoria da identidade: a primeira tentativa de explicar o assunto afirmava que órgão e agente formam uma unidade inseparável, de modo que **o órgão público é o próprio agente**. O equívoco dessa concepção é evidente, pois sua aceitação implica concluir que a morte do agente público causa a extinção do órgão;

b) teoria da representação: influenciada pela lógica do Direito Civil, a teoria da representação defende que o **Estado é como um incapaz**, não podendo defender pessoalmente seus próprios interesses. Assim, o **agente público atua exercendo uma espécie de curatela** dos interesses governamentais suprindo a incapacidade. Essa teoria também falha na tentativa de explicar o problema, na medida em que, sendo incapaz, o Estado não poderia nomear seu representante, como ocorre com os agentes públicos;

c) teoria do mandato: outra teoria concebida para explicar o problema sustentava que entre o Estado e o agente público haveria uma **espécie de contrato de representação**, de modo que o agente receberia uma delegação para atuar em nome do Estado. O erro dessa concepção está em não conseguir apontar em qual momento e quem realizaria a outorga do mandato;

d) teoria da imputação volitiva: aceita pela unanimidade dos doutrinadores modernos, a teoria da imputação sustenta que o **agente público atua em nome do Estado, titularizando um órgão público** (conjunto de competências), de modo que a **atuação ou o comportamento do agente** no exercício da função pública **é juridicamente atribuída(o) – imputada(o) – ao Estado**.

A prova da AGU/2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A teoria do órgão, atualmente adotada no sistema jurídico, veio substituir as teorias do mandato e da representação”.

3.6.1 Teoria da imputação volitiva de Otto Gierke

O idealizador da **moderna teoria do órgão** público baseada na noção de **imputação volitiva** foi o alemão **Otto Friedrich von Gierke** (1841-1921). Gierke **comparou o Estado ao corpo humano**. Cada repartição estatal funciona como uma parte do corpo, como um dos órgãos humanos, daí a origem do nome “órgão” público. A personalidade, no corpo, assim como no Estado, é um atributo do todo, não das partes. Por isso, **os órgãos públicos não são pessoas, mas partes integrantes da pessoa estatal**. E mais. Assim como no corpo humano há uma especialização de funções capaz de harmonizar a atuação conjunta das diferentes partes, com órgãos superiores responsáveis por comandar, e outros, periféricos, encarregados de executar as ordens centrais, o Estado também possui órgãos dispostos de modo hierarquizado, razão pela qual alguns exercem funções superiores de direção enquanto outros atuam simplesmente executando os comandos que lhes são determinados.

A prova de Procurador Federal/2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Foi o jurista alemão Otto Gierke quem estabeleceu as linhas mestras da teoria do órgão e indicou como sua principal característica o princípio da imputação volitiva”.

Irretocável pela precisão da metáfora com o corpo humano, relacionando com precisão agente, órgão e Estado, a teoria de Gierke permanece aceita universalmente, mesmo quase um século após seu **desenvolvimento**.

3.6.1.1 Previsão constitucional da teoria da imputação volitiva

A Constituição Federal de 1988 adota a teoria da imputação volitiva no art. 37, § 6º, ao prescrever que 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. A expressão “nessa qualidade” exige que o comportamento lesivo tenha sido realizado com o *status* de agente público para que se cogite do dever de indenizar, promovendo-se, então, a imputação da conduta à pessoa jurídica governamental.

No julgamento do RE 327.907/SP, o Supremo Tribunal Federal reafirmou que a teoria da imputação tem previsão direta no Texto Constitucional de 1988 (art. 37, § 6º).

3.6.1.2 Desdobramentos da teoria da imputação volitiva

Além de explicar eficazmente as relações entre agente, órgão e Estado, a teoria da imputação volitiva tem o poder de apontar a solução para diversos problemas de Direito Administrativo. Entre tantos desdobramentos da referida teoria, merecem destaque:

1) impede a propositura de ação de indenizatória diretamente contra a pessoa física do agente se o dano foi causado no exercício da função pública (precedente do STF: RE 327.907/SP);

2) impossibilita a responsabilização civil do Estado se o dano foi causado pelo agente público fora do exercício da função pública. Exemplo: policial de folga que atira no vizinho (questão elaborada pela FGV no Exame da OAB 2010.3). Nesse caso, o policial responderá com seu patrimônio pessoal pelo dano causado ao vizinho;

3) autoriza a utilização das prerrogativas do cargo somente nas condutas realizadas pelo agente durante o exercício da função pública. Desse modo, as prerrogativas funcionais não são dadas *intuitu personae*, não acompanham a pessoa do agente público o dia todo, para onde ele for. Fora do horário do expediente, no trânsito, em casa, o agente está temporariamente desacompanhado das prerrogativas especiais decorrentes da sua função pública, sob pena de cometer excesso de poder ou desvio de finalidade.

3.6.2 Espécies de órgãos públicos

Hely Lopes Meirelles classifica os diversos tipos de **órgãos públicos** a partir de três critérios diferentes: quanto à posição hierárquica, quanto à estrutura e quanto à atuação funcional. Importante frisar que nessas classificações o autor utiliza a noção de órgão em sentido mais amplo do que tradicionalmente se empresta ao instituto. É por isso que menciona, por exemplo, a existência de órgãos “autônomos” ou “independentes”, o que, em princípio, é algo contraditório com a natureza subordinada inerente à acepção clássica atribuída ao vocábulo “órgão”.

A prova da AGU/2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Quando Hely Lopes Meirelles conceitua os órgãos públicos como centros de competência, instituídos para o desempenho de funções estatais, por meio de seus agentes, cuja atuação é imputada à pessoa jurídica a que pertencem, fica claro que o autor adota a teoria do órgão”.

1) Quanto à **posição hierárquica**:

A 13ª prova da Magistratura Federal da 3ª Região considerou CORRETA a afirmação: “A organização desconcentrada significa a repartição interna de atribuições administrativas aos diversos órgãos integrantes da mesma

pessoa jurídica, sob uma mesma ordem hierárquica”.

a) **independentes** ou **primários**: aqueles originários da Constituição Federal e representativos da **cúpula dos Poderes** Estatais, **não sujeitos** a qualquer **subordinação hierárquica** ou **funcional**. Exemplos: **Casas Legislativas**, Chefias do Executivo, Tribunais do Poder Judiciário, Ministério Público e Tribunais de Contas;

b) **autônomos**: estão situados imediatamente **abaixo dos órgãos independentes**, gozando de ampla **autonomia** administrativa, financeira e técnica e dotados de competências de **planejamento, supervisão e controle** sobre outros órgãos. Exemplos: Ministérios, Secretarias e Advocacia-Geral da União;

c) **superiores**: possuem competências diretivas e decisórias, mas se encontram **subordinados a uma chefia superior**. Não têm autonomia administrativa ou financeira. Exemplos: Gabinetes, Secretarias-Gerais, Procuradorias Administrativas e Coordenadorias;

d) **subalternos**: são os órgãos comuns dotados de **atribuições predominantemente executórias**. Exemplo: repartições comuns.

2) Quanto à **estrutura**:

a) **simples** ou **unitários**: constituídos somente por um centro de competências. Exemplo: Presidência da República;

b) **compostos**: constituídos por diversos órgãos menores. Exemplos: Secretarias.

3) Quanto à **atuação funcional**:

a) **singulares** ou **unipessoais**: compostos por um único agente. Exemplo: Prefeitura Municipal;

b) **colegiados** ou **pluripessoais**: constituídos por vários membros. Exemplo: tribunal administrativo.

4) Quanto à **atividade**:

a) **ativos**: promovem a execução de decisões administrativas. Exemplo: órgãos de controle sobre a realização de obras públicas⁸⁵;

b) **consultivos**: desempenham atividade de assessoria e aconselhamento a autoridades administrativas, emitindo pareceres e respondendo a consultas. Exemplo: Conselho de Defesa Nacional;

c) **de controle**: responsáveis pela fiscalização das atividades de outros órgãos. Exemplos: Tribunais de Contas, Corregedorias e Controladoria-Geral da União.

5) Quanto à **situação estrutural**⁸⁶:

a) **diretivos**: exercem função de comando e direção. Exemplo: Presidência da República;

b) **subordinados**: desempenham tarefas rotineiras de mera execução. Exemplo: Departamento Pessoal.

3.6.2.1 Órgãos administrativos despersonalizados anômalos

Segundo Diogo de Figueiredo Moreira Neto⁸⁷, existem três tipos de órgãos administrativos especiais com previsão constitucional, definidos no art. 25, § 3º, da CF, como **agrupamentos de municípios limítrofes**:

a) regiões metropolitanas;

b) aglomerações urbanas;

c) microrregiões.

3.6.2.2 Natureza especial dos Tribunais de Contas, do Ministério

Público e das Defensorias Públicas

Os Tribunais de Contas, o Ministério Público e as Defensorias são órgãos públicos primários bastante peculiares dentro da estrutura organizacional brasileira. A proximidade da natureza jurídica dessas três instituições torna conveniente o seu estudo como uma categoria à parte.

Devem ser destacadas as **seguintes características comuns** a tais órgãos:

a) são órgãos primários ou independentes: a própria Constituição Federal disciplina a estrutura e atribuições das referidas instituições, não sujeitando a qualquer subordinação hierárquica ou funcional;

b) não integram a Tripartição de Poderes: os Tribunais de Contas, o Ministério Público e as Defensorias Públicas não pertencem à estrutura do Legislativo, do Executivo ou do Judiciário;

c) são destituídos de personalidade jurídica: como todo órgão público, tais instituições não são pessoas jurídicas, mas integram a estrutura da Administração Direta da respectiva entidade federativa;

d) gozam de capacidade processual: embora desprovidos de personalidade jurídica autônoma, os referidos órgãos públicos possuem capacidade processual especial para atuar em mandado de segurança e *habeas data*. No caso do Ministério Público e das Defensorias, a capacidade processual é geral e irrestrita;

e) mantêm relação jurídica direta com a entidade federativa⁸⁸: os Tribunais de Contas, o Ministério Público e as Defensorias Públicas vinculam-se diretamente com a respectiva entidade federativa, sem passar pelo “filtro” da Tripartição dos Poderes.

3.6.3 Conceitos de órgão, entidade e autoridade na Lei n. 9.784/99

A Lei Federal do Processo Administrativo (Lei n. 9.784/99), em seu art. 1º, § 2º, possui conceitos de órgão, entidade e autoridade, que são muito cobrados em provas e concursos. Então, vale a pena memorizar:

ÓRGÃO: a unidade de atuação integrante da estrutura da Administração direta e da estrutura da Administração indireta;

ENTIDADE: a unidade de atuação dotada de personalidade jurídica;

AUTORIDADE: o servidor ou agente público dotado de poder de decisão.

3.7 PERSONALIDADE ESTATAL

A moderna Ciência Política (Teoria Geral do Estado) reconhece que o Estado constitui uma entidade dotada de personalidade jurídica própria, sendo capaz de titularizar direitos e **deveres**. A **forma federativa** de Estado, adotada pela Constituição de 1988, associada à **estrutura descentralizada** de nossa Administração Pública, caracteriza-se pela coexistência de **múltiplas personalidades jurídicas estatais**. Isso porque, além de cada entidade federativa ser uma pessoa jurídica autônoma integrante da República Federativa do Brasil, existem ainda milhares de entidades descentralizadas componentes da Administração Indireta, tanto em âmbito federal quanto nas esferas estadual, distrital e municipal.

A prova de Analista Judiciário TRT8 em 2016 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “O Estado é um ente despersonalizado”.

As entidades federativas são pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41 do Código Civil). Convém lembrar que a **União Federal** goza de **natureza jurídica dúplice**, sendo simultaneamente pessoa jurídica de direito

público interno e pessoa jurídica de direito internacional público.

Na Administração Indireta existem pessoas jurídicas estatais de direito público (autarquias, agências, fundações públicas e associações públicas) e pessoas jurídicas estatais de direito privado (empresas públicas, sociedades de economia mista, subsidiárias e consórcios públicos de direito privado).

Assim, embora só existam pessoas jurídicas estatais de direito privado na Administração Indireta, as de direito público podem existir tanto na Administração Direta (entidades federativas) quanto na Administração Indireta (autarquias, por exemplo).

Porém, as pessoas jurídicas de direito público da Administração Indireta não têm exatamente o mesmo regime normativo das entidades federativas, embora ambas sejam pessoas de direito público.

3.7.1 Entidades federativas *versus* entidades públicas da Administração Indireta

As principais diferenças entre as entidades federativas e as pessoas jurídicas de direito público da Administração Indireta (autarquias, por exemplo) são as seguintes:

a) entidades federativas integram a Administração Pública Direta, já as entidades públicas descentralizadas compõem a Administração Pública Indireta;

b) entidades federativas são pessoas político-administrativas, já as entidades descentralizadas têm personalidade puramente administrativa;

c) entidades federativas exercem funções legislativas, executivas e jurisdicionais (exceto os Municípios), já as entidades públicas descentralizadas desempenham funções exclusivamente administrativas;

d) entidades federativas são multicompetenciais, já as pessoas jurídicas da Administração Indireta são especializadas em um setor de atuação;

e) entidades federativas são imunes a todos os impostos (art. 150, VI, *a*, da CF), já as pessoas jurídicas de direito público da Administração Indireta são imunes somente aos impostos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços vinculados a suas finalidades essenciais (art. 150, § 2º, da CF);

f) entidades federativas são criadas pela Constituição Federal, já as pessoas jurídicas de direito público da Administração Indireta são instituídas por lei (art. 37, XIX, da CF);

g) entidades federativas não podem ser extintas sob a vigência da ordem constitucional atual (art. 60, § 4º, I, da CF), já as entidades públicas da Administração Indireta podem ser extintas por lei (art. 37, XIX, da CF);

h) entidades federativas podem celebrar entre si convênios e consórcios públicos visando a persecução de objetivos de interesse comum, já as entidades públicas da Administração Indireta estão proibidas de participar de tais parcerias (art. 241 da CF);

i) entidades federativas têm competência tributária (art. 145 da CF), já as entidades públicas da Administração Indireta podem, no máximo, exercer por delegação legal as funções de arrecadação e fiscalização (art. 7º do Código Tributário Nacional);

j) a cúpula diretiva das entidades federativas é formada por agentes políticos diretamente eleitos pelo povo, já os dirigentes das entidades públicas da Administração Indireta são ocupantes de cargos comissionados nomeados pelo poder central;

k) entidades federativas respondem objetiva, direta e exclusivamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, já as entidades públicas da

Administração Indireta respondem objetiva e diretamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros mas não exclusivamente, porque se a entidade não conseguir pagar a indenização integral a pessoa federativa poderá ser acionada subsidiariamente;

l) entidades federativas têm competência para desapropriar, já as entidades públicas da Administração Indireta, como regra, não possuem tal competência (exceto Aneel e Dnit)⁸⁹.

No quadro abaixo sintetizamos os mais importantes elementos da comparação entre pessoas federativas e pessoas jurídicas de direito público da Administração Indireta.

Entidades Federativas	Entidades Públicas Descentralizadas
União, Estados, Distrito Federal e Municípios	Autorarquias, Fundações Públicas, Agências Reguladoras e Associações Públicas
Pessoas jurídicas de direito público interno (e de direito internacional, no caso da União). Natureza político-administrativa	Pessoas jurídicas de direito público interno. Personalidade puramente administrativa
Gozam de todas as prerrogativas da Fazenda Pública em juízo	Idem
Não podem falir	Idem
Nunca exploram diretamente atividade econômica	Idem
Integram a Administração Pública Direta ou Centralizada	Integram a Administração Pública Indireta ou Descentralizada
Funções legislativas, executivas e jurisdicionais	Somente funções administrativas
São multicompetenciais	Especializadas em um setor de atuação

Imunidade a todos os impostos	Imunes a impostos sobre patrimônio, renda e serviços vinculados a suas finalidades essenciais
Criadas pela Constituição Federal	Criadas por lei
Não podem ser extintas na ordem jurídica atual	Podem ser extintas por lei específica
Podem celebrar convênios e consórcios públicos	Não podem
Dotadas de competência tributária	Não têm competência tributária
Dirigentes são agentes políticos eleitos pelo povo	Dirigentes são ocupantes de cargos em comissão nomeados pelo poder central
Responsabilidade objetiva, direta e exclusiva	Responsabilidade objetiva, direta e não exclusiva (a entidade federativa responde subsidiariamente)
Têm competência para desapropriar	Não têm competência para desapropriar

3.8 ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. DEVIDO PROCESSO LEGAL DE CRIAÇÃO

A Administração Pública Indireta ou Descentralizada é composta por **peçasas jurídicas autônomas** com natureza **de direito público** ou **de direito privado**.

A natureza jurídica de direito público ou de direito privado determina diversas características normativas, definindo qual o regime jurídico aplicável.

Além disso, as peçasas jurídicas de **direito público** são **criadas por lei** (art. 37, XIX, da CF), o que significa dizer que o surgimento da personalidade jurídica ocorre com a entrada em vigor da lei instituidora, **sem**

necessidade de registro em cartório (devido processo legal público de criação). Se não houver previsão de *vacatio legis*, a entrada em vigor da lei instituidora ocorre na data de sua publicação da lei. Se existir previsão de *vacatio legis*, a personalidade jurídica surge somente após o encerramento do intervalo entre a publicação e a entrada em vigor.

Já as pessoas jurídicas de **direito privado** são **autorizadas por lei** (arts. 37, XIX, da CF, 3º e 4º da Lei n. 13.306/2016), ou seja, é publicada uma lei permitindo a criação, depois o Executivo expede um decreto regulamentando a criação e, por fim, **a personalidade nasce com o registro dos atos constitutivos em cartório** (devido processo legal privado de criação, atendendo ao disposto no art. 45 do Código Civil).

São pessoas de **direito público: autarquias, fundações públicas, agências reguladoras e associações públicas**.

Possuem personalidade de **direito privado: empresas públicas, sociedades de economia mista, subsidiárias, fundações governamentais e consórcios públicos de direito privado**.

Pessoas jurídicas da Administração Indireta	
De direito público	De direito privado
Autarquias	Empresas públicas
Fundações públicas	Sociedades de economia mista
Agências reguladoras	Fundações governamentais
Associações públicas	

3.8.1 Autarquias

Autarquias são pessoas jurídicas de **direito público interno**, pertencentes à Administração Pública Indireta, criadas por **lei específica** para o exercício de **atividades típicas da Administração Pública**.

A 177ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a afirmação: “Pessoa jurídica de Direito Público, com autonomia, com patrimônio e receita próprios, criada por lei para executar atividades típicas da Administração Pública, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada, constitui conceito de autarquia”.

Algumas das **autarquias** mais importantes do Brasil são: Instituto Nacional do Seguro Social – **INSS**, Banco Central – **Bacen**, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – **Ibama**, Conselho Administrativo de Defesa Econômica – **Cade**, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – **Incra** e todas as universidades públicas, como a **USP** e a **UFRJ**.

A prova de Delegado de Polícia/SP considerou CORRETA a afirmação: “A existência de uma autarquia pressupõe a aplicação do princípio da especialidade”.

Na maioria das vezes, o nome “**instituto**” designa entidades públicas com natureza autárquica.

O conceito legislativo de autarquia é apresentado pelo art. 5º, I, do Decreto-Lei n. 200/67: **serviço autônomo**, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

3.8.1.1 Características

As autarquias possuem as seguintes características jurídicas:

a) **são pessoas jurídicas de direito público**: significa dizer que o regime jurídico aplicável a tais entidades é o regime jurídico público, e não as regras de direito privado;

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “As autarquias podem ter personalidade jurídica de Direito Privado”.

b) **são criadas e extintas por lei específica**: a personalidade jurídica de uma autarquia surge com a entrada em vigor da lei que a institui, dispensando o registro dos atos constitutivos em cartório. Nesse sentido, estabelece o art. 37, XIX, da Constituição Federal que “somente por lei específica será criada autarquia”. A referência à necessidade de lei “específica” **afasta a possibilidade de criação de tais entidades por meio de leis multitemáticas**. Lei específica é a que trata exclusivamente da **criação da autarquia**. Em respeito ao princípio da simetria das formas, se a criação depende de lei, então a extinção de autarquia igualmente exige lei específica, sendo **inaplicável o regime extintivo falimentar**;

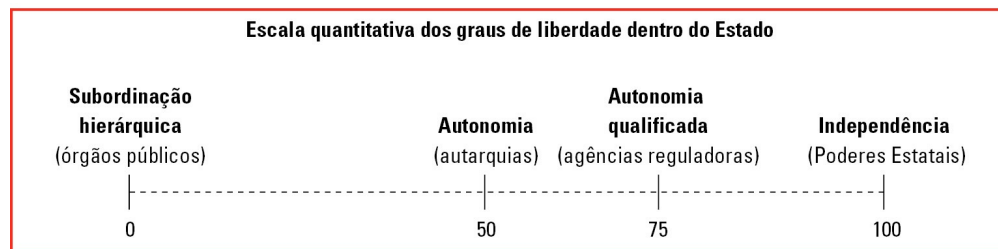
A prova do Ministério Público/RN considerou ERRADA a afirmação: “As autarquias, depois de autorização expressa da lei, podem ser criadas por ato do Poder Público”.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Uma lei que reestruture a carreira de determinada categoria de servidores públicos pode também dispor acerca da criação de uma autarquia”.

A prova de Técnico da DPU elaborada pelo Cespe em 2016 considerou

ERRADA a afirmação: “A criação de autarquia federal depende da edição de lei complementar”.

c) **dotadas de autonomia gerencial, orçamentária e patrimonial:** autonomia é **capacidade de autogoverno** representando um nível de liberdade na gestão de seus próprios assuntos, intermediário entre a subordinação hierárquica e a independência, conforme ilustração abaixo:



Assim, as autarquias **não estão subordinadas hierarquicamente** à Administração Pública Direta, mas sofrem um controle finalístico chamado de **supervisão ou tutela ministerial**. Esse grau de liberdade, no entanto, não se caracteriza como independência em razão dessa ligação com a Administração **central**;

A prova da Magistratura/GO considerou CORRETA a assertiva: “A autarquia é pessoa jurídica de Direito Público, criada por lei, com patrimônio próprio e funções típicas do Estado, sem subordinação hierárquica”.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O controle das entidades que compõem a Administração indireta da União é feito pela sistemática da supervisão ministerial”.

d) **nunca exercem atividade econômica:** autarquias somente podem desempenhar atividades típicas da Administração Pública (art. 5º, I, do Decreto-Lei n. 200/67), como prestar **serviços públicos**, exercer o **poder de**

polícia ou promover o **fomento**. É conceitualmente impossível autarquia exercer atividade econômica porque, ao ser atribuída legalmente a uma autarquia, automaticamente a atividade sai do domínio econômico e se transforma em serviço público;

e) são imunes a impostos: por força do art. 150, § 2º, da Constituição Federal, autarquias não pagam nenhum imposto. Em razão de a norma mencionar somente impostos, **taxas, contribuições de melhoria, empréstimos compulsórios e contribuições especiais, são devidos** normalmente;

f) seus bens são públicos (art. 98 do Código Civil): os bens pertencentes às autarquias são revestidos dos atributos da **impenhorabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade;**

A prova da Defensoria Pública/BA elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Os bens de uma autarquia são impenhoráveis”.

g) praticam atos administrativos: os atos praticados pelos agentes públicos pertencentes às autarquias classificam-se como atos administrativos, sendo dotados de **presunção de legitimidade, exigibilidade, imperatividade e autoexecutoriedade;**

h) celebram contratos administrativos: como decorrência da natureza de pessoas públicas, os contratos celebrados pelas autarquias qualificam-se como contratos administrativos, ou seja, constituem avenças submetidas ao regime privilegiado da Lei n. 8.666/63, cujas regras estabelecem uma superioridade contratual da Administração Pública sobre os particulares contratados;

i) o regime normal de vinculação é estatutário: em regra, os agentes públicos pertencentes às autarquias ocupam **cargos públicos**, compondo a categoria dos servidores públicos estatutários. A contratação celetista é excepcional;

A prova da Procuradoria da República considerou ERRADA a assertiva: “A natureza das atividades desempenhadas pelas agências reguladoras não impõe o regime de cargo público para seus agentes, estando compatibilizada com o regime de emprego, nos termos da Consolidação da Legislação Trabalhista”.

j) possuem as prerrogativas especiais da Fazenda Pública: as autarquias possuem todos os privilégios processuais característicos da atuação da Fazenda Pública em juízo, como prazos em dobro para recorrer, contestar e responder recurso), desnecessidade de adiantar custas processuais e de anexar procuração do representante legal, dever de intimação pessoal, execução de suas dívidas pelo **sistema de precatórios** etc.;

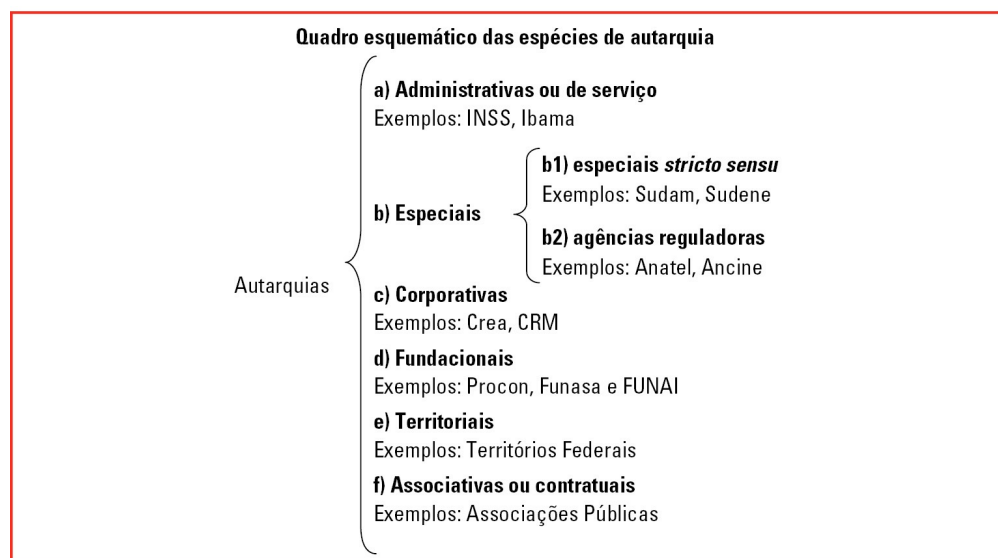
A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “As autarquias têm prerrogativas típicas das pessoas jurídicas de Direito Privado, entre as quais se inclui a de serem seus débitos apurados judicialmente executados pelo sistema de precatórios”.

k) responsabilidade objetiva e direta: as autarquias respondem objetivamente, isto é, **sem necessidade de comprovação de culpa** ou dolo, pelos prejuízos causados por seus agentes a particulares. Além de objetiva, a responsabilidade também é direta, porque é a própria entidade que deve ser acionada judicialmente para reparar os danos patrimoniais que causar. A **Administração Direta** (entidades federativas) só poderá ser acionada em

caráter subsidiário, vale dizer, na hipótese de a autarquia não possuir condições patrimoniais e orçamentárias de indenizar a integralidade do valor da condenação;

l) outras características: além das características mencionadas, as autarquias sofrem **controle dos tribunais de contas**, têm o dever de observar as regras de **contabilidade pública**, estão sujeitas à **vedação de acumulação de cargos** e funções públicas, devem **realizar licitação**, e seus dirigentes ocupam **cargos em comissão** de livre provimento e exoneração.

3.8.1.2 Espécies de autarquias



A doutrina identifica diversas categorias de autarquias:

a) autarquias administrativas ou de serviço: são as **autarquias comuns** dotadas do regime jurídico ordinário dessa espécie de pessoa pública. Exemplo: INSS;

b) autarquias especiais: caracterizam-se pela existência de determinadas peculiaridades normativas que as diferenciam das autarquias comuns, como uma mais acentuada **autonomia**. Essa categoria de autarquias pode ser

dividida em duas subespécies: **b1) autarquias especiais stricto sensu:** como o Banco Central, a Sudam e a Sudene; **b2) agências reguladoras:** autarquias especiais dotadas de uma qualificada autonomia garantida pela presença de dirigentes com mandatos fixos e estabilidade no exercício das funções. Exemplos: Anatel, Anvisa e Antaq;

A prova da Procuradoria do Estado de São Paulo/2005 considerou CORRETA a assertiva: “Por autarquia de regime especial entende-se aquela que desfruta de maior grau de independência administrativa em relação à Administração Direta, nos termos da lei”.

c) autarquias corporativas: também chamadas de **corporações profissionais** ou **autarquias profissionais**, são entidades com atuação de interesse público encarregadas de exercer controle e fiscalização sobre determinadas categorias profissionais. Exemplo: Conselhos de Classe, como Crea, CRO e CRM. Já a **Ordem dos Advogados do Brasil perdeu o status de autarquia** no Supremo Tribunal Federal;

d) autarquias fundacionais: são criadas mediante a afetação de determinado patrimônio público a certa finalidade. São conhecidas como **fundações públicas**. Exemplos: Procon, Funasa e Funai;

e) autarquias territoriais: são departamentos geográficos administrados diretamente pela União. Na Constituição de 1988 tais autarquias recebem o nome de **territórios federais** (art. 33 da CF);

f) autarquias associativas ou contratuais: são as associações públicas criadas após a celebração de consórcio entre entidades federativas (art. 6º da Lei n. 11.107/2005). As associações públicas integram a Administração indireta de todas as entidades consorciadas com natureza de **autarquias**

transfederativas (art. 6º, § 1º).

3.8.1.2.1 Natureza jurídica da Ordem dos Advogados do Brasil

No julgamento da ADIn 3.026/2006, o Supremo Tribunal Federal negou a natureza autárquica da OAB, entendendo que falta à entidade personalidade jurídica de direito público, não tendo **nenhuma ligação com a Administração Pública**.

A prova da Magistratura do Tocantins/2007 considerou INCORRETA a assertiva: “As autarquias profissionais de regime especial, como a Ordem dos Advogados do Brasil e as agências reguladoras, submetem-se ao controle do Tribunal de Contas da União”.

Segundo o STF, perante a Constituição Federal de 1988, a OAB seria uma **entidade sui generis**.

No referido acórdão, o tribunal fixou as seguintes premissas sobre a condição jurídica da Ordem dos Advogados:

1. Não se sujeita aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta.

2. Não é uma entidade da Administração Indireta da **União**, mas um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

A prova OAB/RJ considerou CORRETA a assertiva: “Segundo o STF, a OAB exerce função pública, mas não é pessoa jurídica pertencente à Administração Pública”.

3. Não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se têm

referido como “autarquias especiais” para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas “agências”.

4. Não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada.

5. Ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça (art. 133 da CF/88). É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados.

6. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.

7. A OAB, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.

8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente.

9. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB.

3.8.2 Fundações públicas

Fundações públicas são pessoas jurídicas de **direito público** interno, instituídas por lei específica mediante a **afetação de um acervo patrimonial** do Estado **a uma dada finalidade pública**. Exemplos: Funai, Funasa, IBGE, Funarte e Fundação Biblioteca Nacional.

De acordo com o entendimento adotado pela maioria da doutrina e pela

totalidade dos concursos públicos, as fundações públicas **são espécies de autarquias** revestindo-se das mesmas características jurídicas aplicáveis às entidades autárquicas. Podem exercer todas as atividades típicas da Administração Pública, como prestar serviços públicos e exercer **poder de polícia**.

A prova do Ministério Público/MS considerou INCORRETA a afirmação: “As fundações públicas não podem exercer poder de polícia administrativa”.

Entretanto, a natureza de pessoas de direito público é negada pelo art. 5º, II, do **Decreto-Lei n. 200/67**, segundo o qual fundação pública é “a entidade dotada de **personalidade jurídica de direito privado**, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes”.

Criticada veementemente pela doutrina, essa conceituação legislativa **não foi recepcionada pela Constituição de 1988**, cujo art. 37, XIX, trata das fundações públicas como figuras simétricas às autarquias, portanto, reconhecendo a natureza pública das referidas entidades fundacionais.

3.8.3 Agências reguladoras

A criação das agências reguladoras brasileiras teve uma direta relação com o processo de privatizações e a reforma do Estado iniciados no Brasil na **metade dos anos 1990**. Inevitável ligar sua origem a uma **concepção neoliberal** de política econômica voltada a reduzir a participação estatal em

diversos setores da economia.

Basicamente, as agências foram introduzidas no direito brasileiro para fiscalizar e controlar a atuação de investidores privados que passaram a exercer as tarefas desempenhadas, antes da privatização, pelo próprio Estado.

A partir de 1995, iniciou-se um processo acelerado de privatizações e reformas estatais, cujo passo inaugural consistiu na promulgação de sucessivas emendas constitucionais abrindo caminho para a implantação do novo modelo. As mais importantes dessas emendas foram:

1) Emenda Constitucional n. 5, de 15-8-1995, que decretou o fim da exclusividade da prestação direta, pelos Estados-membros, dos serviços locais de gás canalizado.

2) Emenda Constitucional n. 6, de 15-8-1995, responsável pela extinção do tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional, especialmente quanto à pesquisa e à lavra de recursos minerais e ao aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica.

3) Emenda Constitucional n. 8, de 15-8-1995, que determinou o fim da exclusividade estatal na prestação dos serviços de telecomunicação.

4) Emenda Constitucional n. 9, de 9-11-1995, que determinou a quebra do monopólio estatal das atividades de pesquisa, lavra, refino, importação, exportação e transporte de petróleo, gás natural e hidrocarbonetos.

Importante ressaltar que as Emendas Constitucionais n. 8 e 9 acrescentaram dispositivos no Texto Maior determinando a criação de **“órgãos reguladores”**, respectivamente, dos setores das telecomunicações e do petróleo.

Com base no art. 8º da Emenda Constitucional n. 8/95, o inciso XI do art. 21 da Constituição Federal ganhou a seguinte redação: “Compete à União:

(...) XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de **órgão regulador** e outros aspectos institucionais”.

Na mesma linha, o inciso III do § 2º do art. 177 da Constituição Federal, com redação dada pelo art. 2º da Emenda Constitucional n. 9/95, prescreve: “A lei a que se refere o § 1º disporá sobre: (...) III – a estrutura e atribuições do **órgão regulador** do monopólio da União”.

Portanto, as **Emendas Constitucionais n. 8/95 e 9/95** são consideradas o **marco histórico** introdutor das agências reguladoras brasileiras.

O modelo de agências adotado no Brasil teve forte inspiração em **instituições similares** existentes em outros países, tais como as **agências** dos Estados Unidos, as **autoridades administrativas independentes** na França e os “*quasi autonomous non governmental organizations*” ou **quangos** na Inglaterra.

3.8.3.1 Cronologia de criação das agências federais

A partir do ano de 1995, já foram criadas diversas agências reguladoras no âmbito federal:

1) Agência Nacional de Energia Elétrica – Aneel, criada pela Lei n. 9.427, de 26-12-1996, regulamentada pelo Decreto n. 2.235/97, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, tendo por finalidade regular e **fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica**, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.

2) Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel, criada pela Lei n. 9.472, de 16-7-1997, regulamentada pelo Decreto n. 2.338/97, vinculada ao

Ministério das Comunicações, tendo como atribuições centrais o disciplinamento e a **fiscalização da execução, comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações**, bem como da utilização dos recursos da órbita e espectro de **radiofrequências**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Segundo a Lei n. 9.472/97, a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) caracteriza-se por ser autarquia especial que atua como autoridade administrativa independente”.

A prova OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “A lei que criou a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) estabeleceu, dentre outros requisitos, que ela teria independência administrativa, autonomia financeira e seria vinculada ao Ministério das Comunicações. Isso significa que a Anatel é uma autarquia”.

3) Agência Nacional do Petróleo – ANP, criada pela Lei n. 9.478, de 6-8-1997, regulamentada pelo Decreto n. 2.455/98, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, tendo como competência central promover a regulação, a contratação e a **fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo**.

4) Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, criada pela Lei n. 9.961, de 28-1-2000, regulamentada pelo Decreto n. 3.327/2000, vinculada ao Ministério da Saúde, cabendo-lhe normatizar, controlar e **fiscalizar as atividades que garantam a assistência suplementar à saúde**.

5) Agência Nacional de Águas – ANA, criada pela Lei n. 9.984, de 17-7-2000, regulamentada pelo Decreto n. 3.692/2000, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, tendo competência a **implementação da Política Nacional**

de Recursos Hídricos.

6) Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa, criada pela Lei n. 9.782, de 26-1-1999, regulamentada pelo Decreto n. 3.029/99, vinculada ao Ministério da Saúde, tendo como finalidade promover a proteção da saúde da população, por intermédio do **controle sanitário**, da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, especialmente das **indústrias de medicamentos e cosméticos**, inclusive dos ambientes, dos processos, dos insumos e das tecnologias a eles relacionados, bem como o **controle de portos, aeroportos e de fronteiras**.

7) Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, criada pela Lei n. 10.233, de 5-6-2001, regulamentada pelo Decreto n. 4.130/2002, vinculada ao Ministério dos Transportes, tendo como atribuição **fiscalizar** a prestação dos **serviços públicos de transporte rodoviário e ferroviário**.

8) Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq, também criada pela Lei n. 10.233, de 5-6-2001, regulamentada pelo Decreto n. 4.122/2002, vinculada ao Ministério dos Transportes, tendo como competência principal **fiscalizar os serviços públicos prestados em portos**.

9) Agência Nacional do Cinema – Ancine, criada pela Medida Provisória n. 2.228-1, de 6-9-2001, regulamentada pelo Decreto n. 4.121/2002, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, tendo como finalidade **fomentar**, regular e fiscalizar **a indústria cinematográfica e videofonográfica**.

10) Agência Nacional de Aviação Civil – Anac, criada pela Lei n. 11.182, de 27-9-2005, regulamentada pelo Decreto n. 5.731/2006, vinculada ao Ministério da Defesa. A Anac sucedeu o antigo Departamento de Aviação Civil – DAC, que era subordinado ao Comando da Aeronáutica. Tal agência

tem competência para regular e **fiscalizar as atividades de aviação civil** e infraestrutura aeronáutica e aeroportuária.

11) Agência de Desenvolvimento da Amazônia – ADA, criada pela Medida Provisória n. 2.157-5, de 24-8-2001, regulamentada pelo Decreto n. 4.125/2002, **foi extinta em 2007** com a criação da **Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia – Sudam**, criada pela Lei Complementar n. 124, de 3-1-2007, regulamentada pelo **Decreto n. 6.218/2007**, vinculada ao Ministério da Integração Nacional. A Sudam tem por finalidade promover o desenvolvimento includente e sustentável da Amazônia Legal, integrada pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Mato Grosso, Pará, Rondônia, Roraima, Tocantins e parte do Estado do Maranhão. Embora sucessora da ADA, **a Sudam não é agência reguladora** por faltar aos seus dirigentes o regime jurídico peculiar de estabilidade e mandatos fixos. A Sudam **é uma autarquia especial** (art. 1º da LC n. 124/2007), mas não uma agência.

12) Agência de Desenvolvimento do Nordeste – Adene, criada pela Medida Provisória n. 2.146-1, com alterações feitas pela Medida Provisória n. 2.156-5, de 24-8-2001, regulamentadas pelo Decreto n. 4.126/2002, **foi extinta em 2007** com a criação da **Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste – Sudene**, criada pela Lei Complementar n. 125, de 3-1-2007, regulamentada pelo **Decreto n. 8.276, de 27-6-2014**, vinculada ao Ministério da Integração Nacional. A área de atuação da Sudene abrange os Estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia e parte dos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo. A Sudene não é agência reguladora, mas autarquia especial.

ATENÇÃO: A Lei n. 12.154, de 23-12-2009, regulamentada pelo Decreto n. 8.076, de 14-8-2013, criou a **Superintendência Nacional de Previdência**

Complementar – Previc, vinculada ao Ministério da Previdência Social, para atuar na **fiscalização** e supervisão **das atividades das entidades fechadas de previdência complementar** e de execução das políticas para o regime de previdência complementar operado pelas entidades fechadas de previdência complementar. Embora possua algumas semelhanças com as agências, **a Previc não é agência reguladora**, mas uma **autarquia especial stricto sensu**, pois os dirigentes não sofrem aprovação do Senado, não são estáveis e nem têm mandatos fixos.

Como se pode notar, a presença do nome “agência” não é essencial para qualificar a autarquia como agência reguladora. Interessante situação é a da **Comissão de Valores Mobiliários – CVM**, cuja lei de instituição declara tratar-se de autarquia especial dotada de autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes, e autonomia financeira e orçamentária (art. 5º da Lei n. 6.385/76). A identidade de regime jurídico e natureza de suas atribuições impõem a conclusão de que **a CVM é uma agência reguladora**, apesar de não se chamar agência⁹⁰. De outro lado, há casos de entidades batizadas legalmente com o nome de “agências”, mas que não têm natureza jurídica de agências reguladoras. É o caso da **Agência Brasileira de Inteligência – Abin**, que é um **órgão despersonalizado** subordinado à Presidência da República (art. 3º da Lei n. 9.883/99), da **Agência Espacial Brasileira – AEB**, com natureza de **autarquia comum** (art. 1º da Lei n. 8.854/94), da **Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil**, um Serviço Social Autônomo (art. 1º da Lei n. 10.668/2003) e da **Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI**, também com natureza jurídica de Serviço Social Autônomo (art. 1º da Lei n. 11.080/2004).

3.8.3.2 Natureza jurídica

As **agências reguladoras** são **autarquias com regime especial**, possuindo todas as características jurídicas das **autarquias** comuns mas delas se diferenciando pela presença de **duas peculiaridades** em seu regime jurídico:

A prova da Magistratura/MG considerou ERRADA a assertiva: “As agências reguladoras são, segundo a doutrina prevalente no Brasil, entidades que, de forma autônoma e independente, editam normas, fiscalizam, aplicam sanções, resolvem disputas entre empresas e regulam o mercado”.

A prova da Magistratura/GO considerou ERRADA a assertiva: “As agências reguladoras possuem natureza jurídica de empresa pública em regime especial e são pessoas jurídicas de Direito Público com capacidade administrativa”.

a) dirigentes estáveis: ao contrário das autarquias comuns, em que os dirigentes ocupam cargos em comissão exoneráveis livremente pelo Poder Executivo, nas agências reguladoras os dirigentes são **protegidos contra o desligamento imotivado** (art. 9º da Lei n. 9.986/2000). A perda do cargo de direção em uma agência reguladora só pode ocorrer: 1) com o encerramento do mandato; 2) por renúncia; 3) por sentença judicial transitada em julgado. Essa proteção contra a exoneração imotivada ou **ad nutum** representa uma estabilidade mais acentuada, permitindo ao dirigente exercer tecnicamente suas funções sem preocupação com influências políticas ou partidárias;

A prova do Ministério Público/RN considerou CORRETA a afirmação: “As agências reguladoras são autarquias especiais que possuem regramento próprio, segundo as respectivas leis instituidoras. No plano federal, seus dirigentes são escolhidos pelo Presidente da República e cumprem mandato fixo, não podendo ser exonerados *ad nutum*”.

b) **mandatos fixos**: diferentemente do que ocorre com as demais autarquias, nas agências reguladoras os dirigentes **permanecem na função por prazo determinado**, sendo desligados automaticamente após o encerramento do mandato. A **duração** dos mandatos varia entre as diversas agências reguladoras, que pode ser de: 1) **3 anos**: no caso da Anvisa e da ANS; 2) **4 anos**: para a Aneel, ANP, ANA, ANTT, Antaq e Ancine; 3) **5 anos**: na Anatel. A legislação prevê uma alternância na substituição dos dirigentes de modo que o encerramento dos mandatos ocorre em datas diferentes, obrigando a uma **renovação parcial na cúpula diretiva**.

A prova da Magistratura do Distrito Federal/2007 considerou INCORRETA a afirmação: “As agências reguladoras são fundações públicas ou privadas de regime especial que possuem, em regra, maior autonomia e dirigentes com mandato fixo”.

As agências brasileiras caracterizam-se também por um **alto grau de especialização técnica** no setor regulado⁹¹.

Bastante polêmica é a questão da não coincidência dos mandatos de dirigentes das agências com o do Presidente da República que os indicou. Isso faz com que o novo Presidente da República seja obrigado a aceitar a permanência de diretores de agências indicados pelo governo anterior, violando o princípio republicano e desencadeando diversas crises institucionais. Essa não coincidência de mandatos tem sido apontada como um dos fatores determinantes do atual momento de declínio das agências reguladoras.

A legislação de algumas agências reguladoras permite a **recondução de dirigentes**, como nos casos da ANP (art. 11, § 3º, da Lei n. 9.478/97), da

Anvisa (art. 11 da Lei n. 9.782/99), da ANS (art. 7º da Lei n. 9.961/2000), da ANA (art. 9º, *caput*, da Lei n. 9.984/2000), da ANTT e da Antaq (art. 54, *caput*, da Lei n. 10.233/2001), sendo vedada, por falta de autorização legal, nas demais agências federais.

3.8.3.2.1 Quarentena

Alguns autores consideram que o regime especial das agências seria composto ainda de uma terceira característica jurídica diferencial: a quarentena. **Quarentena** é o período de **4 meses**, contado da exoneração ou do término do mandato, durante o qual **o ex-dirigente fica impedido para o exercício de atividades** ou de prestar qualquer serviço **no setor regulado** pela respectiva agência (art. 8º da Lei n. 9.986/2000), sob pena de incorrer na prática do crime de advocacia administrativa.

Durante o período de quarentena, o ex-dirigente ficará vinculado à agência, fazendo jus à remuneração compensatória equivalente à do cargo de direção que exerceu e aos benefícios a ele inerentes (art. 8º, § 2º, da Lei n. 9.986/2000).

3.8.3.2.1.1 Características da quarentena brasileira

O regime jurídico da quarentena nas agências reguladoras brasileiras é marcado pelas seguintes características:

a) **temporária**: embora a legislação específica possa estabelecer prazo diverso, a regra geral é que a quarentena tem duração de quatro meses. Em todos os casos, porém, trata-se de impedimento temporário, nunca definitivo;

b) **remunerada**: no Direito Brasileiro o ex-dirigente continua recebendo sua remuneração durante o período da quarentena;

c) **setorial**: a proibição imposta pela quarentena restringe-se ao mercado específico regulado pela agência na qual o ex-dirigente trabalhava. Nada impede, porém, que um ex-dirigente da Agência Nacional de Águas, logo após deixar suas funções, seja imediatamente contratado por empresa de telecomunicações ou energia elétrica, por exemplo;

d) **tem a finalidade de evitar a “captura”**: o objetivo primordial da quarentena é prevenir a contratação, por empresas privadas, de ex-agentes públicos para defesa de interesses contrários ao interesse público. Tal prática é conhecida como “captura”, prática bastante comum em muitos mercados regulados.

3.8.3.3 Diretorias colegiadas

A Lei n. 9.986/2000, que trata da gestão de recursos humanos das agências federais, determina a obrigatoriedade do sistema diretivo colegiado nas agências. As Diretorias Colegiadas são compostas por cinco, quatro ou três diretores, conforme a entidade, **nomeados pelo Presidente da República com aprovação do Senado Federal**, caracterizando-se tal forma de investidura como um **ato administrativo complexo** na medida em que sua prática pressupõe a convergência de duas vontades distintas.

Nas agências estaduais, a nomeação é feita pelo Governador com aprovação da Assembleia Legislativa. Nas agências distritais, cabe também ao Governador realizar a nomeação e à Câmara Legislativa aprovar. Em âmbito municipal, o ato complexo exige o concurso de vontades entre o Prefeito e a Câmara Municipal.

3.8.3.3.1 Existe liberdade absoluta na escolha dos dirigentes das agências?

Embora a escolha do dirigente da agência envolva uma margem de discricionariedade, a característica **especialização técnica** das agências reguladoras **proíbe a nomeação de indivíduos cuja atividade profissional seja claramente desvinculada do setor objeto da regulação**⁹².

Nesse sentido, o art. 5º da Lei n. 9.986/2000 determina que os membros das Diretorias Colegiadas serão **brasileiros, de reputação ilibada, formação universitária e elevado conceito no campo de especialidade dos cargos para os quais serão nomeados.**

Portanto, resta claro que padece de nulidade a nomeação, por exemplo, de um cardiologista para exercer o cargo de direção em agência reguladora de transportes públicos concedidos⁹³.

3.8.3.4 Classificação das agências reguladoras

A grande quantidade de agências reguladoras existentes no Brasil tem obrigado os estudiosos a elaborar várias classificações agrupando as entidades de acordo com diversos critérios:

1) Quanto à origem, as agências reguladoras podem ser **federais, estaduais, distritais ou municipais.** Ao contrário das agências federais que são especializadas, as agências pertencentes às demais esferas federativas são caracterizadas pela existência de competências mais abrangentes, sendo comum uma mesma entidade atuar na regulação de todos os serviços públicos titularizados pela pessoa federativa.

2) Quanto à atividade preponderante, podem ser:

a) agências de serviço: encarregadas das funções típicas de poder concedente, isto é, fiscalizar e disciplinar a prestação de serviços públicos executados por empresas particulares. Exemplos: Aneel, Anatel, ANTT,

Antaq e Anac;

b) agências de polícia: exercem predominantemente a fiscalização sobre o exercício de atividades econômicas. Exemplos: ANS e Anvisa;

A prova da Magistratura do Distrito Federal/2007 considerou INCORRETA a afirmação: “As agências reguladoras têm a função de regular e controlar atividades que são objeto de concessão, permissão ou autorização, mas não detêm poder de polícia para fiscalizar e impor sanções”.

c) agências de fomento: criadas para promover o desenvolvimento de setores privados. Exemplo: Ancine;

d) agências do uso de bens públicos: realizam a gestão e o controle sobre o uso de bens públicos. Exemplo: ANA.

3) Quanto à previsão constitucional, as agências podem ser classificadas em:

a) com referência constitucional: é o caso da Anatel (art. 21, XI, da CF) e da ANP (art. 177, § 2º, III, da CF);

b) sem referência constitucional: com exceção da Anatel e da ANP, as demais agências reguladoras não têm previsão determinada diretamente pela Constituição Federal de 1988.

4) Quanto ao momento de criação: essa recente classificação das agências reguladoras federais parte da constatação de quatro períodos históricos relacionados à vida de tais entidades, podendo ser:

a) agências de primeira geração (1996 a 1999): foram instituídas logo após o processo de privatizações, assumindo a função de gerir e fiscalizar setores abertos à iniciativa privada. Exemplos: Anatel, Aneel e ANP;

(A prova da Magistratura Federal da 3ª Região elaborada pelo TRF3 em 2018 considerou CORRETA a assertiva: “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”.)

b) agências de segunda geração (2000 a 2004): a segunda geração de agências brasileiras não possui vinculação direta com a onda de privatizações, sendo caracterizadas pela diversificação nos setores de atuação, como o poder de polícia e o fomento. Exemplos: ANS, ANA, Anvisa, ANTT, Antaq e Ancine;

c) agências de terceira geração (2005 a 2007): o surgimento da Anac permitiu a identificação de uma terceira onda envolvendo a criação de **agências reguladoras pluripotenciárias**, que exercem sobre o setor regulado simultaneamente poder de polícia, fomento e tarefas típicas de poder concedente.

Atualmente, o Brasil passa por uma fase de **declínio das agências reguladoras** decorrente de fragilidades que a concepção tecnicista neoliberal imprimiu à atuação de tais entidades. Ao mesmo tempo, o surgimento de crises nos setores, objeto da atuação de algumas agências, especialmente no segmento da aviação civil, desgastou a fórmula de dirigentes estáveis e mandatos fixos. Observa-se uma preferência atual pelo **modelo das superintendências**, que preserva algumas características das agências, mas permite ao Presidente da República exonerar imotivadamente os membros da Diretoria Colegiada.

3.8.3.5 Poder normativo

As agências reguladoras são legalmente dotadas de competência para estabelecer regras disciplinando os respectivos setores de atuação. É o denominado **poder normativo** das agências.

Tal poder normativo tem sua legitimidade condicionada ao cumprimento do princípio da legalidade, na medida em que os atos normativos expedidos pelas agências ocupam **posição de inferioridade em relação à lei** dentro da estrutura do ordenamento jurídico.

Além disso, convém frisar que **não se trata tecnicamente de competência regulamentar** porque a edição de regulamentos é privativa do Chefe do Poder Executivo (art. 84, IV, da CF). Por isso, os atos normativos expedidos pelas agências reguladoras nunca podem conter determinações, simultaneamente, gerais e abstratas, sob pena de violação da privatividade da competência **regulamentar**.

A prova OAB/RJ considerou CORRETA a assertiva: “Das decisões finais das agências reguladoras, pode caber recurso hierárquico impróprio, caso previsto na lei ou na Constituição”.

Portanto, é fundamental não perder de vista **dois limites** ao exercício do poder normativo decorrentes do **caráter infralegal** dessa atribuição:

A prova da Magistratura/MG considerou CORRETA a assertiva: “As agências reguladoras devem adaptar-se ao sistema jurídico brasileiro, principalmente quanto ao controle de legalidade dos seus atos”.

a) os atos normativos **não podem contrariar regras fixadas na legislação** ou tratar de temas que não foram objeto de lei anterior;

A prova da Magistratura/MG considerou ERRADA a assertiva: “As agências reguladoras não se submetem, de modo absoluto, à legislação formal, daí se falar hoje em ‘deslegalização’”.

b) é **vedada a edição**, pelas agências, de **atos administrativos gerais e abstratos**.

3.8.3.5.1 Teoria da deslegalização (delegificação)

Desenvolvida no Direito Europeu, especialmente na Itália, a teoria da deslegalização ou delegificação defende a possibilidade de **o Parlamento rebaixar formalmente o assunto normatizado em uma lei para o nível de regulamento**, a fim de que a Administração Pública possa disciplinar com maior liberdade a matéria deslegalizada, inclusive revogando leis anteriores sobre o mesmo tema.

Assim, o **objetivo** original da deslegalização seria **delegar a autoridades administrativas o poder de disciplina normativa sobre matérias de competência do Legislativo**.

A evidente incompatibilidade desse rebaixamento normativo com o Texto Constitucional de 1988 pode ser sintetizada nos seguintes **argumentos contrários à deslegalização no Brasil**⁹⁴:

- 1) descumprimento do devido processo para criação de leis no Brasil (inovação no processo legislativo);
- 2) instrumento ilegítimo e simulado de delegação de competência materialmente legislativa;
- 3) ruptura da primazia da lei ao permitir que ato administrativo revogue norma legal;
- 4) instituição de verdadeiros regulamentos autônomos formais sem

fundamento na Constituição Federal;

5) afronta à Tripartição dos Poderes, já que autoridade integrante do Executivo estaria invadindo competência do Parlamento (art. 48 da CF: “Compete ao Congresso dispor sobre todas as matérias de competência da União...”);

6) violação da legalidade, na medida em que atos administrativos poderiam criar obrigações de fazer ou não fazer;

7) desrespeito ao art. 25, I, do ADCT, que proíbe delegação do Legislativo ao Executivo de competências normativas.

De outro lado, há **estudiosos favoráveis ao uso da deslegalização** como técnica capaz de abrir caminho para uma **ampliação do poder normativo atribuído às agências reguladoras**⁹⁵.

Entre os autores pátrios, a teoria original sofreu adaptações diante do regime constitucional brasileiro. Passou-se a falar mais em **atribuição de competência com natureza administrativa**, evitando com isso as dificuldades de uma “delegação de índole legislativa” transversa.

Para seus defensores, são **argumentos favoráveis à deslegalização**, fundamentando um amplo poder normativo conferido às agências reguladoras:

1) as entidades reguladoras são autoridades especializadas na atuação técnica, estando mais capacitadas para disciplinar os mercados regulados do que o legislador;

2) a autonomia qualificada favorece uma normatização menos influenciada por interesses político-partidários;

3) o poder deslegalizado no âmbito da agência aproxima a instância

decisória e o cidadão, em benefício de uma mais ampla participação do usuário na gestão pública (reforço de legitimidade)⁹⁶, se comparado com as decisões adotadas distanciadas adotadas pelo Legislativo;

4) se o Legislativo tem o poder de revogar uma lei anterior, por que não o teria de simplesmente rebaixar o seu grau hierárquico?⁹⁷;

5) a Administração Pública tem maiores condições de acompanhar e avaliar a cambiante e complexa realidade econômica e social⁹⁸;

6) a lei deslegalizadora estabelece parâmetros e princípios (*standards*) a serem seguidos pelo regulamento; que está vinculado aos princípios constitucionais (expressos e implícitos). Por isso, em vez de falar em delegação de poderes, seria mais adequado falar em atribuição de competência pelo legislador ao administrador. O ato normativo das agências atuará dentro dos limites estabelecidos na lei. Ao ente regulador a lei atribui o papel de preencher a moldura com conhecimentos técnicos à luz da realidade em que a lei vai ser aplicada⁹⁹.

Nota-se que nessa deslegalização “à brasileira”, diferente da técnica originalmente concebida na Europa, o Parlamento não rebaixa a competência legislativa em administrativa por meio de ato formal. Pelo contrário, tratar-se-ia de uma larguíssima margem de discricionariedade, transferindo ao ente regulador poderes para normatizar assuntos técnicos que a legislação intencionalmente evitou.

Porém, é importante destacar quais são os **limites constitucionais à deslegalização**, apontados pelos próprios defensores da teoria¹⁰⁰:

- a) temas que exigem reserva de lei formal (ex.: art. 37, XIX, da CF);
- b) assuntos sob reserva de lei complementar (ex.: art. 146, III, da CF);
- c) matérias de natureza “nacional” ou “geral”, isto é, que vinculam

simultaneamente todas as entidades federativas (ex.: art. 24, § 1º, da CF).

3.8.3.6 Supervisão ministerial e recursos hierárquicos impróprios

A Advocacia-Geral da União emitiu dois importantes pareceres sobre o controle administrativo da atuação das agências reguladoras federais. No **Parecer AGU 51/2006**, reconheceu-se a possibilidade de interposição de **recurso hierárquico impróprio**, dirigido ao ministro da pasta supervisora, contra decisões das agências que inobservarem a adequada compatibilização com as políticas públicas adotadas pelo Presidente da República e os Ministérios que o auxiliam.

No **Parecer AGU 4/2006**, foram abordados diversos temas relativos à supervisão ministerial sobre as atividades das agências reguladoras federais, especialmente para o fim de **admitir a avocação, pelo Presidente da República, de competências regulatórias das agências**. Abaixo segue a transcrição da ementa do referido parecer¹⁰¹:

“EMENTA: PORTO DE SALVADOR. THC2. DECISÃO DA ANTAQ. AGÊNCIA REGULADORA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO DE RECURSO HIERÁRQUICO IMPRÓPRIO PELO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES. SUPERVISÃO MINISTERIAL. INSTRUMENTOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. LIMITAÇÕES.

I – O Presidente da República, por motivo relevante de interesse público, poderá avocar e decidir qualquer assunto na esfera da Administração Federal (DL n. 200/67, art. 170).

II – 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.

III – Excepcionalmente, por ausente o instrumento da revisão administrativa ministerial, não pode ser provido recurso hierárquico impróprio dirigido aos Ministérios supervisores contra as decisões das agências reguladoras adotadas finalisticamente no estrito âmbito de suas competências regulatórias previstas em lei e que estejam adequadas às políticas públicas definidas para o setor.

IV – No caso em análise, a decisão adotada pela ANTAQ deve ser mantida, porque afeta à sua área de competência finalística, sendo incabível, no presente caso, o provimento de recurso hierárquico impróprio para a revisão da decisão da Agência pelo Ministério dos Transportes, restando sem efeito a aprovação ministerial do Parecer CONJUR/MT n. 244/2005.

V – A coordenação das Procuradorias Federais junto às agências reguladoras pelas Consultorias Jurídicas dos Ministérios não se estende às decisões adotadas por essas entidades da Administração indireta quando referentes às competências regulatórias desses entes especificadas em lei, porque, para tanto, decorreria do poder de revisão ministerial, o qual, se excepcionalmente ausente nas circunstâncias esclarecidas precedentemente, afasta também as competências das Consultorias Jurídicas. O mesmo ocorre em relação à vinculação das agências reguladoras aos pareceres ministeriais, não estando elas obrigadas a rever suas decisões para lhes dar cumprimento, de forma também excepcional, desde que nesse mesmo âmbito de sua atuação regulatória.

VI – Havendo disputa entre os Ministérios e as agências reguladoras

quanto à fixação de suas competências, ou mesmo divergência de atribuições entre uma agência reguladora e outra entidade da Administração indireta, a questão deve ser submetida à Advocacia-Geral da União.

VII – As orientações normativas da AGU vinculam as agências reguladoras.

VIII – As agências reguladoras devem adotar todas as providências para que, à exceção dos casos previstos em lei, nenhum agente que não integre a carreira de Procurador Federal exerça quaisquer das atribuições previstas no art. 37 da MP n. 2.229-43/2001”.

3.8.4 Agências executivas

Previstas no art. 37, § 8º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98, agência executiva é um **título atribuído pelo governo federal** a autarquias, fundações públicas e órgãos que celebrem **contrato de gestão** para ampliação **de sua autonomia** mediante a fixação de **metas de desempenho**.

Assim, as agências executivas não são uma nova espécie de pessoa jurídica da Administração Pública, mas uma **qualificação** obtida por entidades e órgãos públicos.

Importante instrumento da **administração gerencial**, o instituto da agência executiva foi uma tentativa de aumentar a eficiência da Administração Pública por meio da **flexibilização de exigências** legais em benefício da eficiência na gestão do interesse público.

A baixa qualidade técnica dos diplomas normativos disciplinadores da outorga do título de agência executiva e a falta de clareza quanto aos seus objetivos resultaram na diminuta repercussão prática do instituto, havendo

poucos casos de entidades que obtiveram tal qualificação. Um raro **exemplo** de agência executiva é o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – **Inmetro**, uma autarquia federal que obteve a referida qualificação.

3.8.4.1 Histórico

A disciplina jurídica das agências executivas é realizada por diversos diplomas normativos abaixo mencionados.

1) Decreto n. 2.487/98: regulamenta o procedimento de outorga da qualificação. Segundo o decreto, 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 (art. 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 prova da Magistratura do Distrito Federal/2007 considerou INCORRETA a afirmação: “A qualificação como agência executiva é feita por meio de lei de iniciativa privativa do Presidente da República”.

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.

O ato de qualificação como Agência Executiva dar-se-á **mediante decreto**.

O art. 1º, § 4º, do decreto disciplina o **processo de desqualificação**, sendo realizado por iniciativa do Ministério supervisor, com anuência do Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, sempre que houver descumprimento dos requisitos para outorga do título.

2) Decreto n. 2.488/98: delegou aos Ministérios supervisores competência para aprovar ou readequar estruturas regimentais ou estatutos das Agências Executivas. O Ministro supervisor poderá subdelegar ao dirigente máximo da Agência Executiva a competência mencionada.

3) Lei n. 9.649/98: dispendo sobre a organização da Presidência da República, a Lei n. 9.649/98, no art. 51, trata especificamente do processo de qualificação como agência executiva, *in verbis*: “O Poder Executivo poderá qualificar como Agência Executiva a autarquia ou fundação que tenha cumprido os seguintes requisitos: I – ter um plano estratégico de reestruturação e de desenvolvimento institucional em andamento; II – ter celebrado Contrato de Gestão com o respectivo Ministério supervisor”.

A lei prescreve que **a qualificação como agência executiva será feita em ato do Presidente da República**, sendo que o Poder Executivo editará medidas de organização administrativa específicas, visando assegurar a sua autonomia de gestão, bem como a disponibilidade de recursos orçamentários e financeiros para o cumprimento dos objetivos e metas definidos nos contratos de gestão.

4) Emenda Constitucional n. 19/98: a Emenda da Reforma Administrativa acrescentou o § 8º no art. 37 da Constituição Federal,

determinando que a **autonomia** gerencial, orçamentária e financeira dos **órgãos e entidades da administração direta e indireta** poderá ser **ampliada mediante contrato**, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre:

I – o prazo de duração do contrato;

II – os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidade dos dirigentes;

III – a remuneração do pessoal.

O texto do § 8º do art. 37 da CF é o único que menciona a possibilidade de **órgãos públicos também receberem a qualificação** de agências executivas. Trata-se de possibilidade polêmica na medida em que, não tendo personalidade jurídica própria, os órgãos públicos não poderiam vincular-se contratualmente com a União, especialmente levando em conta que a União e seus órgãos constituem uma única pessoa jurídica. Assim, o contrato de gestão, nessa hipótese, seria um autocontrato.

3.8.4.2 Características

As **características fundamentais** das agências executivas são as seguintes:

a) são **autarquias**, fundações e órgãos que recebem a qualificação por decreto do Presidente da República ou portaria expedida por Ministro de Estado;

A prova do Ministério Público/MS considerou INCORRETA a afirmação: “O contrato de gestão só pode ser celebrado entre a União e suas empresas estatais”.

b) celebram contrato de gestão com o Ministério supervisor para ampliação da autonomia;

c) possuem um plano estratégico de reestruturação e de desenvolvimento institucional, voltado para a melhoria da qualidade da gestão e para a redução de **custos**.

A prova da Magistratura Federal/5ª Região considerou ERRADA a afirmação: “A qualificação de uma autarquia como agência executiva, o que lhe assegura aumento dos valores de contratação de obras e serviços de engenharia com dispensa de licitação, depende de ela ter um plano estratégico de reestruturação e de desenvolvimento institucional em andamento ou, alternativamente, da celebração de contrato de gestão com o respectivo ministério supervisor”.

MUITO IMPORTANTE: nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, as agências executivas têm **o dobro do limite para contratação direta por dispensa de licitação**. Assim, obras e serviços de engenharia de até R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) e demais objetos de até R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais) podem ser contratados pelas agências executivas sem **licitação**. Cabe lembrar que, com a promulgação do Novo Estatuto Jurídico da Empresa Pública, Sociedade de Economia Mista e suas Subsidiárias, criado pela Lei n. 13.303, de 30 de junho de 2016, os limites de contratação direta por dispensa de licitação nas empresas públicas e sociedades de economia mista foram alterados para (art. 29):

a) R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para obras e serviços de engenharia;

b) R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para outros serviços e compras.

3.8.4.3 Comparação entre agências executivas e agências reguladoras

A nomenclatura assemelhada e as frequentes confusões entre os institutos recomendam esclarecer as mais importantes diferenças entre agências executivas e agências reguladoras.

Quadro comparativo entre agências executivas e agências reguladoras		
	Agências executivas	Agências reguladoras
Natureza	Qualificação jurídica atribuída a órgãos ou pessoas governamentais	Autarquias com regime especial
Atuação	Visam a operacionalidade mediante exercício descentralizado de tarefas públicas	Controle e fiscalização de setores privados
Surgimento	Contexto da reforma administrativa	Contexto da reforma administrativa
Exemplos	Inmetro	Anatel, Aneel, Anac
Base ideológica	Modelo da administração gerencial	Modelo da administração gerencial
Âmbito Federativo	Existem somente no âmbito federal	Existentes em todas as esferas federativas

3.8.5 Associações públicas

O **art. 241 da Constituição Federal** prescreve que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os **consórcios públicos** e os **convênios de cooperação** entre os entes federados, autorizando a **gestão associada** de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços **transferidos**.

A prova da Magistratura do Paraná/2008 considerou CORRETA a afirmação: “Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos

entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais”.

Regulamentando a citada norma constitucional, a **Lei n. 11.107/2005** disciplinou o instituto do consórcio público. **Consórcio público** é o **negócio jurídico plurilateral** de direito público que tem por objeto medidas de **mútua cooperação** entre **entidades federativas**, resultando na criação de uma **pessoa jurídica autônoma** com natureza de direito privado ou de direito **público**.

A prova da Procuradoria da Fazenda Nacional elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O sistema legislativo pátrio possibilita aos consórcios públicos a promoção de amplo rol de atividades, entre as quais se inclui receber subvenções econômicas ou sociais de órgãos do Governo, promover a arrecadação de tarifas e outorgar concessão de serviços públicos mediante autorização prevista no contrato de consórcio público”.

A maior novidade do regime estabelecido pela Lei n. 11.107/2005 é a personificação (“pejotização”) dos consórcios. As entidades consorciadas podem optar entre duas naturezas distintas para a sociedade de propósito específico criada após a celebração do contrato (art. 6º):

a) consórcio com natureza de direito privado sem fins econômicos: basicamente submete-se às **regras da legislação civil**, mas tem que seguir a legislação administrativa quanto à licitação, celebração de contratos, prestação de contas e admissão de pessoal sob regime **celetista**. Os consórcios de direito privado **não integram a Administração**;

A prova da Magistratura do Paraná/2008 considerou CORRETA a

afirmação: “No caso de se revestir de personalidade jurídica de Direito Privado, o consórcio público observará as normas de Direito Público no que concerne à realização de licitação, celebração de contratos, prestação de contas e admissão de pessoal, que será regido pela CLT”.

b) associação pública: se as entidades consorciadas optarem por conferir **natureza jurídica de direito público**, a nova pessoa jurídica recebe a denominação de associação pública. De acordo com a regra prevista no art. 6º da Lei n. 11.107/2005, **a associação pública integra a Administração Pública Indireta de todos os entes consorciados**. Essa estranha característica inaugura no Brasil a figura da **entidade transfederativa** porque a associação pública poderá ser ao mesmo tempo federal, estadual e municipal, integrando todas as esferas federativas das pessoas consorciadas.

A prova da Magistratura do Paraná/2008 considerou CORRETA a afirmação: “O consórcio público com personalidade jurídica de Direito Público integra a Administração indireta de todos os entes da Federação consorciados”.

PERGUNTA: O que são entidades transfederativas?

Resposta: São as associações públicas pertencentes à Administração Pública Indireta de todas as pessoas federativas consorciadas.

A novidade certamente implica diversas dificuldades práticas a respeito da legislação aplicável às associações pertencentes a mais de uma esfera federativa. Parece razoável concluir que se aplica à associação a legislação do âmbito federativo da entidade consorciada geograficamente mais extensa. Assim, por exemplo, se a União participa do consórcio, então a legislação

aplicável será a federal quanto ao regime de contratação, procedimento licitatório, sistemas de controle etc.

É certo que as **associações públicas** são **pessoas jurídicas de direito público** interno pertencentes à **Administração Pública Indireta**. Nesse sentido, prescreve o art. 41, IV, do Código Civil: “São pessoas jurídicas de direito público interno: (...) IV – as autarquias, inclusive as associações”. Predomina o entendimento de que as associações públicas são uma **nova categoria de pessoas da Administração Indireta**. José dos Santos Carvalho Filho, em posição minoritária, considera que é uma **espécie de autarquia**.

As associações públicas possuem alguns **privilégios**, também extensivos aos consórcios com natureza de direito privado, tais como:

- a) poder de **promover desapropriações** e de instituir **servidões** – art. 2º, § 1º, II;
- b) possibilidade de **serem contratadas** pela Administração Direta ou Indireta, **com dispensa de licitação** – art. 2º, § 1º, III;
- c) **o dobro do limite para contratação direta** por dispensa de licitação em razão do valor – art. 24, I e II, **Lei n. 8.666/93**.

A prova da Procuradoria da Fazenda Nacional elaborada pela Esaf considerou CORRETAS as quatro assertivas abaixo: “1) os consórcios públicos podem realizar licitação da qual decorram contratos administrativos celebrados por órgãos dos entes da Federação consorciados; 2) o consórcio público com personalidade jurídica de Direito Público integra a Administração indireta de todos os entes da Federação consorciados; 3) os consórcios públicos podem ter personalidade jurídica de Direito Público ou de Direito Privado; 4) revestindo personalidade jurídica de Direito Privado, o consórcio público observará as normas de Direito Público no que concerne à celebração de contratos”.

3.8.6 Empresas estatais

Dá-se o nome de empresas estatais às pessoas jurídicas de **direito privado** pertencentes à Administração Pública Indireta, a saber: **empresas públicas** e **sociedades de economia mista**. Em que pese a personalidade de direito privado, empresas públicas e sociedades de economia mista têm em comum as seguintes **características**:

Levando em conta que empresas públicas e sociedades de economia mista têm regime predominantemente privado, e não próprio das empresas privadas, a prova da Magistratura do Tocantins/2007 considerou INCORRETA a assertiva: “As empresas públicas e as sociedades de economia mista que exploram atividade econômica em regime de monopólio submetem-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas”.

- a) sofrem controle pelos **Tribunais de Contas**, Poder Legislativo e Judiciário;
- b) dever de contratar mediante **prévia licitação**. Entretanto, as empresas públicas e sociedades de economia mista **exploradoras de atividade econômica não precisam licitar** para a contratação de **bens e serviços relacionados** diretamente **com suas atividades finalísticas**, sob pena de inviabilizar a competição com as empresas privadas do mesmo setor;
- c) obrigatoriedade de realização de **concurso público**;
- d) **proibição de acumulação** de cargos, empregos ou funções públicas;
- e) contratação de pessoal pelo **regime celetista** de emprego público, com exceção dos dirigentes, sujeitos ao regime **comissionado** (cargos “de confiança”);

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a

assertiva: “Os dirigentes das empresas estatais que não são empregados dessas empresas não são considerados celetistas”.

f) **remuneração** dos empregos **não sujeita ao teto constitucional**, exceto se receberem recursos públicos para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral;

g) jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considerando **inconstitucional a exigência de aprovação prévia**, no âmbito do Poder Legislativo, como requisito para nomeação de seus dirigentes pelo Chefe do Executivo;

h) **impossibilidade de falência** (art. 2º, I, da Lei n. 11.101/2005).

3.8.6.1 Empresas públicas

Empresas públicas são **pessoas jurídicas de direito privado**, criadas por **autorização legislativa**, com **totalidade de capital público** e regime **organizacional livre**. Exemplos: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – **BNDES**, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – **ECT**, Caixa Econômica Federal – **CEF**, Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária – **Embrapa** e Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária – **Infraero**.

O **conceito legislativo** está previsto no art. 5º, II, do Decreto-Lei n. 200/67: empresas públicas são entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado, **com patrimônio próprio e capital exclusivo da União**, criadas por lei para exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência, ou de conveniência administrativa, podendo revestir-se de quaisquer das formas admitidas em direito.

Elaborado no final dos anos 1960, o conceito de empresa pública presente no Decreto-Lei n. 200 está desatualizado em três pontos principais:

a) “capital exclusivo da União”: na verdade a doutrina considera que o **capital** da empresa pública deve ser **exclusivamente público**, podendo sua origem ser federal, distrital, estadual ou **municipal**;

A prova da Defensoria Pública/BA elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O capital das empresas públicas é totalmente público, podendo pertencer a diversos entes públicos”.

b) “criadas por lei”: a nova redação do art. 37, XIX, da Constituição Federal, dada pela Emenda n. 19/98, prescreve que empresas públicas e sociedades de economia mista não **são criadas** por **lei**, mas **mediante autorização legislativa**;

A prova da Magistratura/GO considerou ERRADA a assertiva: “A empresa pública da União é pessoa jurídica de Direito Privado, criada por lei específica mediante proposta do Presidente da República”.

c) “para exploração de atividade econômica”: atualmente empresas públicas podem desempenhar dois tipos diferentes de atuações: exercer **atividades econômicas** ou prestar **serviços públicos**.

3.8.6.1.1 Características

As empresas públicas possuem as seguintes características fundamentais:

a) **criação autorizada por lei** específica: sempre que a Constituição utiliza a locução “mediante autorização legislativa” é porque a forma de instituição da entidade submete-se a um procedimento distinto da simples

“criação por lei”. A instituição por meio de lei específica envolve **três fases**: a) **promulgação de lei** autorizadora; b) **expedição de decreto** regulamentando a lei; c) **registro dos atos constitutivos** em **cartório** e na Junta **Comercial**. Ao contrário das autarquias criadas por lei, a personalidade jurídica das empresas públicas não surge com a simples promulgação do diploma legislativo, mas com o registro de sua constituição no cartório competente. É o que determina o art. 45 do Código Civil: “**começa a existência legal** das pessoas jurídicas de direito privado **com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro**, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo”. Trata-se de forma de criação imposta pela natureza privada das empresas públicas. Pela mesma razão, **extinção de empresa pública** exige **idêntico procedimento**: 1) lei autorizando; 2) decreto regulamentando a extinção; 3) baixa dos atos constitutivos no registro competente;

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou ERRADA a assertiva: “As fundações têm necessariamente personalidade jurídica de Direito Público, assemelhando-se às autarquias”.

b) todo capital é público: nas empresas públicas não existe dinheiro privado integrando o capital **social**;

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou ERRADA a assertiva: “Mediante autorização de lei específica, as empresas públicas podem contar com participação privada em seu capital”.

Admitindo que o capital público pode estar repartido entre diversas pessoas governamentais, a prova de Procurador do Banco Central elaborada pela

Esaf considerou CORRETA a afirmação: “No Direito brasileiro, uma empresa cujo capital seja de titularidade de três acionistas: União Federal – que possui maioria do capital votante –, uma autarquia estadual e uma empresa pública municipal integra a Administração indireta, sendo considerada empresa pública”.

A prova de Técnico da DPU elaborada pelo Cespe em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “Cria-se empresa pública e autoriza-se seu imediato funcionamento por meio de publicação de lei ordinária específica”.

c) forma organizacional livre: o art. 5º do Decreto-Lei n. 200/67 determina que a estrutura organizacional das empresas públicas pode adotar qualquer forma admitida pelo Direito Empresarial, tais como: sociedade anônima, limitada e **comandita**;

A prova do Ministério Público/MS considerou CORRETA a afirmação: “É possível, na esfera federal, uma empresa pública ser organizada sob a forma de sociedade anônima sendo a União sua única proprietária”.

d) suas demandas são de competência da Justiça Federal: nos termos do art. 109 da Constituição Federal, cabe à **Justiça Federal** julgar as causas de interesse da União, entidade autárquica ou **empresa pública federal**. No caso das empresas públicas distritais, estaduais ou municipais, em regra, as demandas são julgadas em varas especializadas da Fazenda Pública na justiça comum estadual.

3.8.6.2 Sociedades de economia mista

Sociedades de economia mista são **pessoas jurídicas de direito privado**, criadas mediante **autorização legislativa**, com **maioria de capital público** e organizadas obrigatoriamente como **sociedades anônimas**. Exemplos:

Petrobras, Banco do Brasil, Telebras, Eletrobras e Furnas.

O **conceito legal** de sociedade de economia mista está previsto no art. 5º, III, do Decreto-Lei n. 200/67: “a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a **forma de sociedade anônima**, cujas **ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou à entidade da Administração Indireta**”.

Assim como nas empresas públicas, o conceito de sociedade de economia mista apresentado pelo Decreto-Lei n. 200/67 exige dois reparos: são **criadas mediante autorização legislativa**, e não por lei; além de explorar atividades econômicas, **podem também prestar serviços públicos**.

É relevante destacar, ainda, que a referência à maioria do capital votante pertencente à União ou à entidade da Administração Indireta diz respeito às sociedades de economia mista federais. Aquelas ligadas às demais esferas federativas, evidentemente, terão maioria de capital votante pertencendo ao Estado, Distrito Federal, Municípios, ou às respectivas entidades descentralizadas. (A prova da Magistratura Federal da 3ª Região elaborada pelo TRF3 em 2018 considerou CORRETA a assertiva: “Lei que crie sociedade de economia mista controlada pela União pode conter cláusula genérica que permita àquela sociedade adquirir participação em outras empresas”.)

3.8.6.2.1 Características

Bastante semelhantes às empresas públicas, as sociedades de economia mista possuem as seguintes características jurídicas relevantes:

a) criação autorizada por lei: a personalidade jurídica surge com o registro dos atos constitutivos em cartório, assim como ocorre com as

empresas públicas, não sendo criadas diretamente **pela lei**;

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a assertiva: “As autarquias, fundações e empresas estatais, de acordo com o princípio da legalidade, devem ser criadas por meio da lei”.

b) a maioria do capital é público: na composição do capital votante, pelo menos 50% mais uma das ações com direito a voto devem pertencer ao Estado. É obrigatória, entretanto, a presença de capital votante privado, ainda que amplamente minoritário, sob pena de a entidade converter-se em empresa pública. Quanto às ações sem direito a voto, a legislação não faz qualquer exigência em relação aos seus detentores, podendo inclusive todas pertencer à iniciativa privada. A lei preocupa-se apenas em garantir ao Poder Público o controle administrativo da entidade, o que depende somente da composição do capital votante. Porém, se o Estado detiver **minoridade do capital votante**, estaremos diante de **empresa privada com participação estatal**, caso em que a entidade não pertence à Administração **Pública**;

A prova da OAB/MG considerou CORRETA a afirmação: “Existem entidades que contam com a participação do Poder Público na formação de seu capital social, juntamente com o setor privado, mas que não integram a Administração indireta”.

c) forma de sociedade anônima: por expressa determinação legal, as sociedades de economia devem ter obrigatoriamente a estrutura de S.A.;

d) demandas são julgadas na justiça comum estadual: ainda que federais, as sociedades de economia mista demandam e são demandadas perante a justiça **estadual** (art. 109 da CF).

A prova da Magistratura/PR considerou ERRADA a assertiva: “É competente a Justiça Federal para julgar as causas em que é parte sociedade de economia mista cujo acionista controlador seja a União Federal”.

Quadro comparativo entre empresas públicas e sociedades de economia mista

Empresas públicas	Sociedades de economia mista
Base legal: art. 5º, II, do Decreto-Lei n. 200/67	Base legal: art. 5º, III, do Decreto-Lei n. 200/67
Pessoas jurídicas de direito privado	Pessoas jurídicas de direito privado
Totalidade de capital público	Maioria de capital votante é público
Forma organizacional livre	Forma obrigatória de S.A.
As da União têm causas julgadas perante a Justiça Federal	Causas julgadas perante a Justiça Comum Estadual
As estaduais, distritais e municipais têm causas julgadas, como regra, em Varas da Fazenda Pública	As estaduais, distritais e municipais têm causas julgadas em Varas Cíveis

3.8.7 Outras características das empresas públicas e sociedades de economia mista

As demais características das empresas públicas e sociedades de economia mista variam conforme a atuação preponderante da entidade.

Assim:

1) Prestadoras de serviço público: são imunes a impostos; os bens são **públicos**, respondem objetivamente (sem comprovação de culpa) pelos prejuízos causados; submetem-se a execução por precatórios; o Estado é

responsável subsidiário pela quitação da condenação indenizatória; estão sujeitas à impetração de mandado de segurança e sofrem uma influência maior dos princípios e normas do Direito Administrativo. Exemplo: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – **ECT**.

A prova da Procuradoria da República considerou INCORRETA a assertiva: “Os bens das empresas públicas prestadoras de serviços públicos estão sempre sujeitos a penhora”.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Recente decisão do STF, levando em consideração a peculiar situação jurídica de uma estatal (regida pelo Direito Privado), afirmou a impossibilidade de se penhorarem seus bens e determinou que sua execução só poderia ocorrer pelo regime do precatório (art. 100 da Constituição Federal). Tal decisão ocorreu em referência à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), por se tratar de empresa pública que executa serviço público”.

2) Exploradoras de atividade econômica: não têm imunidade tributária; seus bens são privados; respondem subjetivamente (com comprovação de culpa) pelos prejuízos causados; sofrem execução comum (sem precatório); o Estado não é responsável por garantir o pagamento da indenização, não se sujeitam à impetração de mandado de segurança contra atos relacionados à sua atividade-fim e sofrem menor influência do Direito Administrativo. Exemplos: Banco do Brasil e Petrobras.

Importante: **pessoas jurídicas de direito privado nunca titularizam serviços públicos**. Assim, ao contrário do que ocorre com autarquias e fundações públicas, as empresas públicas e as sociedades de economia mista prestadoras de serviço público recebem da lei somente a titularidade da prestação, e não do serviço público em si. Desse modo, por exemplo, a

Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, empresa pública federal, detém a titularidade da prestação do serviço postal, enquanto a titularidade do serviço público em si pertence à União.

Quadro comparativo entre prestadoras de serviço público e exploradoras de atividade econômica

Prestadoras de serviço público	Exploradoras de atividade econômica
Imunes a impostos	Não têm imunidade
Bens públicos	Bens privados
Responsabilidade objetiva	Responsabilidade subjetiva
Execução por precatório	Execução comum sem precatório
O Estado responde subsidiariamente	O Estado não tem responsabilidade pelos danos causados
Sujeitam-se à impetração de Mandado de Segurança	Não se sujeitam à impetração de Mandado de Segurança contra atos relacionados à sua atividade-fim
Maior influência do Direito Administrativo	Menor influência do Direito Administrativo
Obrigadas a licitar	Obrigadas a licitar, exceto para bens e serviços relacionados com suas atividades finalísticas

3.8.7.1 Empresas subsidiárias e empresas controladas

Empresas subsidiárias são **pessoas jurídicas de direito privado** criadas para integrar um grupo empresarial encabeçado por uma *holding* (empresa-matriz) estatal. É o caso da Petrobras (empresa estatal *holding*), que atualmente possui cinco empresas subsidiárias principais a ela vinculadas: a) Transpetro; b) Petrobras Distribuidora; c) Petroquisa; d) Petrobras

Biocombustível; e) Gaspetro.

De acordo com o art. 37, XX, da CF, “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”.

Segundo entendimento do STF, é dispensável a autorização legislativa para a criação de empresas subsidiárias, desde que haja previsão para esse fim na própria lei que instituiu a empresa estatal matriz, tendo em vista que a lei criadora é a própria medida **autorizadora** (ADIIn 1.649/DF).

A prova de Advogado da Casan elaborada pela AOCP em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “A criação de subsidiárias pelas empresas públicas e sociedades de economia mista, bem como sua participação em empresas privadas, depende de autorização legislativa, exceto se já houver previsão para esse fim na própria lei que instituiu a empresa de economia mista matriz, tendo em vista que a lei criadora é a própria medida autorizadora”.

O certo é que as empresas subsidiárias criadas por autorização legislativa **integram a Administração Pública indireta** na qualidade de empresas públicas ou sociedades de economia mista, conforme estabelecido em seus **atos institutivos**.

A prova de Defensor Público/PR em 2017 elaborada pela FCC considerou ERRADA a afirmação: “São entes da Administração Indireta as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, e as subsidiárias destas duas últimas. As subsidiárias não dependem de autorização legislativa justamente por integrarem a Administração Pública Indireta”.

Já as **empresas controladas** são pessoas jurídicas de direito privado

adquiridas integralmente ou **com parcela de seu capital social assumido** por empresa estatal. Nesse caso, como a sua instituição realiza-se independentemente de autorização legislativa, as empresas controladas **não integram a Administração Pública**. Exemplo: a Agip do Brasil hoje é empresa controlada pela **Petrobras**.

A prova de Agente Penitenciário/PI em 2017 elaborada pelo Nucepe considerou CORRETA a afirmação: “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”.

3.8.8 Fundações governamentais de direito privado

Bastante **polêmica** cerca o debate sobre a possibilidade de o Estado criar fundações com personalidade jurídica de direito privado.

O art. 5º, IV, do **Decreto-Lei n. 200/67**, incluído pela Lei n. 7.596/87, admite essa possibilidade ao conceituar fundação pública como “a entidade dotada de **personalidade jurídica de direito privado**, sem fins lucrativos, criada em virtude de **autorização legislativa**, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes”.

Celso Antônio **Bandeira de Mello** **rejeita** veementemente a legitimidade da **instituição de fundações estatais submetidas ao direito privado**, sob o argumento de que sua criação seria uma manobra inconstitucional para fugir dos controles moralizantes impostos pelas regras de Direito Público¹⁰². Para o autor, as fundações estatais são espécies do gênero autarquia, caracterizando-

se, portanto, como pessoas jurídicas de direito público.

Entretanto, a corrente doutrinária majoritária, **adotada em provas e** concursos públicos, admite a possibilidade de criação **de fundações governamentais de direito privado**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou ERRADA a assertiva: “As fundações têm necessariamente personalidade jurídica de direito público, assemelhando-se às autarquias”.

O argumento central favorável a tal possibilidade está, além da expressa conceituação do art. 5º, IV, do Decreto-Lei n. 200/67, disposto no art. 37, XIX, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda n. 19/98: “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”.

É fácil notar que o texto constitucional não alocou a fundação dentro da categoria a que pertencem as autarquias, cuja criação realiza-se “somente por lei específica”. A fundação de que fala o **art. 37, XIX**, da Constituição Federal não é a fundação pública, espécie do gênero autarquia. O dispositivo, pelo contrário, alinha a referida **fundação** ao lado das empresas públicas e sociedades de economia mista, isto é, entre as **pessoas jurídicas de direito privado**, cuja criação cabe à lei específica somente autorizar.

Assim, deve-se reconhecer a possibilidade de o Estado, ao criar uma fundação, escolher qual o regime jurídico aplicável, decidindo livremente entre a instituição de fundação pública, espécie do gênero autarquia, dotada de personalidade jurídica de direito público, ou optar pela criação de

fundação governamental com regime de direito privado.

Portanto, as **fundações governamentais** são conceituadas como pessoas jurídicas de **direito privado**, criadas via **autorização legislativa**, por meio de **escritura pública**, tendo **estatuto próprio**, e instituídas mediante a afetação de um acervo de bens a determinada finalidade pública. Exemplo: **Fundação Padre Anchieta**, fundação governamental do Estado de São Paulo mantenedora da Rádio e TV Cultura.

Um maior detalhamento normativo sobre as formas de atuação das fundações governamentais de direito privado tornou-se imprescindível para esclarecimento das incertezas em torno do polêmico instituto. Nesse sentido, a própria redação do art. 37, XIX, da Constituição Federal faz referência à necessidade de promulgação de **lei complementar** para **definir as áreas de sua atuação**.

Por fim, é conveniente reforçar as diferenças existentes entre fundações públicas e fundações governamentais de direito privado.

Quadro comparativo entre fundações públicas e fundações governamentais de direito privado	
Fundações públicas	Fundações governamentais
Pessoas jurídicas de direito público	Pessoas jurídicas de direito privado
Pertencem à Administração Pública Indireta	Pertencem à Administração Pública Indireta
Criadas por lei específica	Criadas por autorização legislativa
A personalidade jurídica surge com a entrada em vigor da lei instituidora	A personalidade jurídica surge com o registro dos atos constitutivos em cartório, após publicação de lei autorizando e do decreto regulamentando a instituição

São extintas por lei específica	São extintas com a baixa em cartório
Espécie do gênero autarquia	Categoria autônoma
Titularizam serviços públicos	Não podem titularizar serviços públicos

3.8.9 Empresas subsidiárias

Empresas subsidiárias são aquelas **controladas por empresas públicas ou sociedades de economia mista**. Nos termos do art. 37, XX, da Constituição Federal, depende de **autorização legislativa** a criação de subsidiárias controladas por entidades da Administração Pública Indireta.

As subsidiárias, em princípio, **não integram a Administração Pública**, exceto se preencherem todas as condições exigidas para instituição de empresas públicas ou sociedades de economia mista.

3.8.10 Fundações de apoio

As fundações de apoio são **pessoas jurídicas de direito privado**, instituídas sob a forma de **fundações privadas** para **auxiliar instituições federais de ensino** superior e de **pesquisa** científica e tecnológica. Sua atuação dá apoio a projetos de pesquisa, ensino, extensão e desenvolvimento institucional, científico e tecnológico (art. 1º da Lei n. 8.958/94).

As fundações de apoio submetem-se à **fiscalização do Ministério Público**, contratam em **regime trabalhista** e dependem de **prévio registro e credenciamento** no Ministério da Educação e do Desporto e no Ministério da Ciência e Tecnologia, renováveis bianualmente.

Podem ser **contratadas por dispensa de licitação** pelas instituições

federais de ensino superior e de pesquisa científica e tecnológica (art. 24, XIII, da Lei n. 8.666/93).

3.8.11 Novo Estatuto Jurídico da Empresa Pública, Sociedade de Economia Mista e Subsidiárias (Lei n. 13.303/2016)

Com fundamento no art. 173, § 1º, da Constituição Federal, foi publicada a Lei n. 13.303, de 30 de junho de 2016, criando o Estatuto Jurídico da Empresa Pública, Sociedade de Economia Mista e Subsidiárias.

A nova lei declara-se aplicável a toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou seja de prestação de serviços públicos (art. 1º).

Assim, embora o art. 173, § 1º, da Constituição Federal impusesse ao legislador o dever de criar um estatuto jurídico somente para as empresas estatais exploradoras de atividade econômica, a Lei n. 13.303/2016 foi além e estendeu sua abrangência **também para as prestadoras de serviços públicos**, tanto federais quanto estaduais, distritais ou municipais.

Importante destacar que a Lei Geral de Licitações e Contratos (Lei n. 8.666/93) continua aplicável às empresas estatais, principalmente quanto aos temas sem tratamento expresse na lei específica.

O estatuto define empresa pública como 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 Municípios (art. 3º).

Nos termos do art. 4º, sociedade de economia mista é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou a entidade da administração indireta.

O art. 8º da Lei n. 13.303/2016 estabelece **requisitos mínimos de transparência** a serem observados pelas empresas públicas e sociedades de economia mista, a saber:

I – elaboração de carta anual, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos;

II – adequação de seu estatuto social à autorização legislativa de sua criação;

III – divulgação tempestiva e atualizada de informações relevantes, em especial as relativas a atividades desenvolvidas, estrutura de controle, fatores de risco, dados econômico-financeiros, comentários dos administradores sobre o desempenho, políticas e práticas de governança corporativa e descrição da composição e da remuneração da administração;

IV – elaboração e divulgação de política de divulgação de informações, em conformidade com a legislação em vigor e com as melhores práticas;

V – elaboração de política de distribuição de dividendos, à luz do

interesse público que justificou a criação da empresa pública ou da sociedade de economia mista;

VI – divulgação, em nota explicativa às demonstrações financeiras, dos dados operacionais e financeiros das atividades relacionadas à consecução dos fins de interesse coletivo ou de segurança nacional;

VII – elaboração e divulgação da política de transações com partes relacionadas, em conformidade com os requisitos de competitividade, conformidade, transparência, equidade e comutatividade, que deverá ser revista, no mínimo, anualmente e aprovada pelo Conselho de Administração;

VIII – ampla divulgação, ao público em geral, de carta anual de governança corporativa, que consolide em um único documento escrito, em linguagem clara e direta, as informações de que trata o inciso III;

IX – divulgação anual de relatório integrado ou de sustentabilidade.

A mais festejada inovação trazida pelo Estatuto consiste no estabelecimento de **requisitos mais rigorosos para nomeação dos dirigentes nas empresas estatais**. Assim, nos termos do art. 17, os membros do Conselho de Administração e os indicados para os cargos de diretor, inclusive presidente, diretor-geral e diretor-presidente, serão escolhidos entre cidadãos de reputação ilibada e de notório conhecimento, devendo ser atendidos, alternativamente, um dos requisitos das alíneas *a*, *b* e *c* do inciso I e, cumulativamente, os requisitos dos incisos II e III:

“I – ter experiência profissional de, no mínimo:

a) 10 (dez) anos, no setor público ou privado, na área de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou em área conexa àquela para a qual forem indicados em função de direção superior; ou

b) 4 (quatro) anos ocupando pelo menos um dos seguintes cargos:

1. cargo de direção ou de chefia superior em empresa de porte ou objeto social semelhante ao da empresa pública ou da sociedade de economia mista, entendendo-se como cargo de chefia superior aquele situado nos 2 (dois) níveis hierárquicos não estatutários mais altos da empresa;

2. cargo em comissão ou função de confiança equivalente a DAS-4 ou superior, no setor público;

3. cargo de docente ou de pesquisador em áreas de atuação da empresa pública ou da sociedade de economia mista;

c) 4 (quatro) anos de experiência como profissional liberal em atividade direta ou indiretamente vinculada à área de atuação da empresa pública ou sociedade de economia mista;

II – ter formação acadêmica compatível com o cargo para o qual foi indicado; e

III – não se enquadrar nas hipóteses de inelegibilidade previstas nas alíneas do inciso I do *caput* do art. 1º da Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990”.

Em matéria de **licitação e contratos**, a Lei n. 13.303/2016 criou um sistema especial para as empresas públicas e sociedades de economia mista, inspirado no Regime Diferenciado de Contratação – o RDC (Lei n. 12.462/2011). Destacam-se as seguintes inovações, derogatórias do regime geral previsto na Lei n. 8.666/93:

a) aumento dos valores para contratação direta por dispensa de licitação: agora os patamares passam a ser de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para obras e serviços de engenharia e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para os demais objetos (art. 29, I e II);

b) procedimento licitatório dividido em dez fases: I – preparação; II – divulgação; III – apresentação de lances ou propostas, conforme o modo de disputa adotado; IV – julgamento; V – verificação de efetividade dos lances ou propostas; VI – negociação; VII – habilitação; VIII – interposição de recursos; IX – adjudicação do objeto; X – homologação do resultado ou revogação do procedimento (art. 51);

c) inversão das fases naturais do certame, de modo que o julgamento das propostas sempre antecede a habilitação;

d) ampliação dos critérios de julgamento do certame: I – menor preço; II – maior desconto; III – melhor combinação de técnica e preço; IV – melhor técnica; V – melhor conteúdo artístico; VI – maior oferta de preço; VII – maior retorno econômico; VIII – melhor destinação de bens alienados (art. 54);

e) criação de quatro procedimentos auxiliares da licitação: I – pré-qualificação permanente; II – cadastramento; III – sistema de registro de preços; IV – catálogo eletrônico de padronização (art. 63).

3.8.11.1 Extinção do procedimento licitatório simplificado no âmbito da Petrobras

Com o advento da Lei n. 13.303/2016, foi revogado expressamente o art. 67 da Lei Geral do Petróleo (Lei n. 9.478/97), que previa a realização de procedimento licitatório simplificado pela Petrobras. Por óbvio, o Decreto n. 2.745/98, que regulamentou o referido procedimento, também perdeu o objeto. Assim, **a Petrobras passa a sujeitar-se ao regime da Lei n. 13.303/2016**, como ocorre agora com todas as demais empresas estatais federais, estaduais, distritais e municipais.

3.9 ENTES DE COOPERAÇÃO

Entes de cooperação são pessoas jurídicas de **direito privado** que colaboram com o Estado exercendo **atividades não lucrativas** e de **interesse social**.

A doutrina divide os entes de cooperação em duas categorias: entidades paraestatais e terceiro setor.

3.9.1 Entidades paraestatais. Serviços sociais do Sistema “S”

O nome *paraestatais* significa literalmente entidades que **atuam ao lado do Estado** (do grego *pára*, lado). A ideia central do conceito remete a pessoas privadas colaboradoras da Administração Pública.

Não existe, entretanto, **um conceito legislativo** de entidades paraestatais, circunstância que desperta uma impressionante **controvérsia doutrinária** a respeito de quais pessoas fazem parte da categoria das paraestatais.

Reduzindo a disputa às concepções mais relevantes para concursos públicos, pode-se concluir pela existência de **sete posicionamentos distintos** sobre quem pertence à classe das entidades paraestatais:

a) **Hely Lopes** Meirelles: empresas públicas, sociedades de economia mista e serviços sociais;

b) José **Cretella** Júnior: somente as autarquias;

c) Celso Antônio **Bandeira de Mello**: pessoas colaboradoras que não se preordenam a fins lucrativos, como os serviços sociais;

d) **Sérgio de Andrea Ferreira**: empresas públicas e sociedades de economia mista;

e) **Oswaldo Aranha Bandeira de Mello**: serviços sociais, partidos políticos e sindicatos;

f) José dos Santos **Carvalho Filho**: toda a Administração Indireta e os serviços sociais;

g) **Maria Sylvia** Zanella Di Pietro: serviços sociais e entidades do terceiro setor.

Assim, as diversas correntes podem ser sintetizadas no quadro a seguir:

Quadro das entidades paraestatais						
	Serviços sociais (sistema S)	Empresas públicas e sociedades de economia mista	Autarquias	Terceiro setor	Partidos políticos	Sindicatos
Hely Lopes Meirelles	✓	✓				
José Cretella Júnior			✓			
Celso Antônio Bandeira de Mello	✓					
Sérgio de Andrea Ferreira		✓				
Oswaldo Aranha Bandeira de Mello	✓				✓	✓
José dos Santos Carvalho Filho	✓	✓	✓			

Maria Sylvia Zanella Di Pietro	✓			✓		

Embora a controvérsia também tenha reflexos nas questões de prova, tem predominado em **concursos públicos** o entendimento de que o conceito de entidades paraestatais inclui **somente os serviços sociais**, na esteira da opinião sustentada por Celso Antônio Bandeira de Mello.

Os **serviços sociais autônomos** são pessoas jurídicas de **direito privado**, criadas mediante **autorização legislativa** e que compõem o denominado **sistema “S”**. O nome sistema “S” deriva do fato de tais entidades estarem **ligadas à estrutura sindical** e terem sempre sua denominação iniciando com a letra “S” de serviço.

A prova de Delegado de Polícia/PE elaborada pelo Ipad considerou CORRETA a afirmação: “Os serviços sociais autônomos são pessoas jurídicas de direito privado, cuja criação depende de lei autorizadora, prestadoras de serviços de utilidade pública e financiadas por contribuições parafiscais”.

Exemplos de serviços sociais paraestatais:

- a) Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – **Senai**;
- b) Serviço Social da Indústria – **Sesi**;
- c) Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – **Senac**;
- d) Serviço Social do Comércio – **Sesc**;
- e) Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte – **Senat**;
- f) Serviço Social do Transporte – **Sest**;

g) Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – **Sebrae**;

h) Serviço Nacional de Aprendizagem Rural – **Senar**.

Importante destacar que o último nome e, portanto, a letra final da sigla indica o **ramo sindical** a que o serviço social está ligado. Assim:

a) terminação **“I”**: serviços ligados aos sindicatos da **indústria**.
Exemplos: Senai e Sesi;

b) terminação **“C”**: serviços ligados aos sindicatos do **comércio**.
Exemplo: Sesc;

c) terminação **“T”**: serviços ligados aos sindicatos de **transportes**.
Exemplos: Sest e Senat;

d) terminação **“AE”**: serviços ligados às **micro e pequenas empresas**;

e) terminação **“R”**: serviços ligados ao **setor rural**.

Recentemente, algumas **agências sociais** têm sido criadas sem observar as nomenclaturas tradicionais atribuídas aos serviços sociais. É o caso da **Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil**, um serviço social autônomo criado para realizar a promoção comercial das exportações (art. 1º da Lei n. 10.668/2003), e da **Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI**, também com natureza jurídica de serviço social autônomo instituído para promover a execução de políticas de desenvolvimento industrial (art. 1º da Lei n. 11.080/2004). Segundo José dos Santos **Carvalho Filho**, entretanto, as recém-criadas agências sociais possuem algumas **características jurídicas diferenciadas** em comparação com os serviços sociais tradicionais¹⁰³, tais como:

a) o presidente é nomeado pelo Presidente da República;

b) a supervisão compete ao Poder Executivo;

- c) previsão de celebração de contrato de gestão;
- d) dotações orçamentárias consignadas no Orçamento Geral da União.

Adotando entendimento isolado, **Carvalho Filho** defende que as **novas agências sociais** teriam natureza de agências executivas sob a forma de **autarquias**¹⁰⁴. A referida posição induz à conclusão inaceitável de que a Apex-Brasil e a ABDI fariam parte da Administração Pública Indireta como pessoas autárquicas de direito público, contrariando a própria legislação instituidora dos mencionados serviços sociais.

3.9.1.1 Características

Os serviços sociais autônomos possuem as seguintes características fundamentais:

- a) são pessoas jurídicas de **direito privado**;
- b) são criados mediante **autorização legislativa**;
- c) não têm fins lucrativos;
- d) executam **serviços de utilidade pública**, mas não **serviços públicos**;

A prova de Procurador da República considerou INCORRETA a afirmação: “Os serviços sociais autônomos destinam-se a prestar serviços públicos”.

- e) produzem benefícios **para grupos ou categorias profissionais**;
- f) **não pertencem ao Estado**;
- g) são **custeados por contribuições** pagas pelos sindicalizados (art. 240 da CF). Após a reforma trabalhista (Lei n. 13.467/2017), o pagamento das contribuições sindicais deixou de ser obrigatório;
- h) os valores remanescentes dos recursos arrecadados constituem

superávit, e não lucro, devendo ser revertidos nas finalidades essenciais da entidade¹⁰⁵;

i) estão sujeitos a **controle estatal**, inclusive por meio dos **Tribunais de Contas**;

j) **não precisam contratar** pessoal **mediante concurso público** (RE 789.874)¹⁰⁶;

k) estão **obrigados a realizar licitação** (art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93). Deve-se registrar, no entanto, a existência de entendimento do **Tribunal de Contas da União**¹⁰⁷ no sentido de que o procedimento licitatório adotado pelos serviços sociais visa garantir transparência na contratação de fornecedores, podendo os **regimentos internos** de cada entidade **definir ritos simplificados próprios**, desde que não contrariem as regras gerais previstas na Lei n. 8.666/93. No julgamento do Mandado de Segurança 33.442/DF, realizado em 27 de março de 2018, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a orientação de que o Senac não está obrigado a obedecer a exigências da Lei n. 8.666/93. No relatório do Ministro Gilmar Mendes se fez referência à visão do STF segundo a qual “as entidades do Sistema S têm natureza privada e não integram a Administração Pública direta ou indireta, não se submetendo ao processo licitatório previsto pela Lei 8.666/93”. E segue o relator: “Na mesma linha, ao apreciar o RE 789.874-RG, rel. Min. Teori Zavascki, *DJe* 19-11-2014, o Plenário fixou o entendimento no sentido de que os serviços sociais autônomos possuem natureza jurídica de direito privado e não estão sujeitos à regra do art. 37, II, da Constituição, que exige a realização de concurso público para contratação de pessoal. Na oportunidade, ressaltou-se que as entidades do ‘Sistema S’ desempenham atividades privadas de interesse coletivo, em regime de

colaboração com o poder público, e possuem patrimônio e receitas próprias, bem como a prerrogativa de autogestão de seus recursos. São patrocinadas por recursos recolhidos do setor produtivo beneficiado, tendo recebido inegável autonomia administrativa, embora se submetam ao controle finalístico do Tribunal de Contas da União”. E finaliza: “Feitas essas considerações, conclui-se que as entidades do ‘Sistema S’ desenvolvem atividades privadas incentivadas e fomentadas pelo Poder Público, não se submetendo ao regramento disciplinado pela Lei 8.666/93. Tendo em vista a autonomia que lhes é conferida, exige-se apenas a realização de um procedimento simplificado de licitação previsto em regulamento próprio, o qual deve observar os princípios gerais que regem a matéria”;

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “As entidades do denominado sistema S (Sesi, Sesc, Senai, Senac) não se submetem à regra da licitação nem a controle pelo TCU”.

No XI Exame de Ordem Unificado/2013, a FGV/RJ considerou CORRETA a assertiva que justifica o dever de Serviços Sociais do Sistema “S” realizarem licitação no fato de que “tais entidades são custeadas, em parte, com contribuições compulsórias cobradas sobre a folha de salários”). Trata-se de licitação ou “procedimento seletivo simplificado” fundamentados em **devido processo legal regimental**;

l) são **imunes a impostos** incidentes sobre patrimônio, renda e serviços (art. 150, VI, c, da CF).

3.9.2 Terceiro setor

O nome “terceiro setor” designa atividades que não são **nem governamentais** (primeiro setor) **nem empresariais e econômicas** (**segundo setor**). Desse modo, o terceiro setor é composto por **entidades privadas** da

sociedade civil que exercem **atividades de interesse público sem finalidade lucrativa**.

A prova da Magistratura Federal considerou CORRETA a afirmação: “O Estado compõe o primeiro setor, ao passo que o mercado configura o segundo setor”.

O **regime jurídico** aplicável a tais entidades é **predominantemente privado**, parcialmente derogado por normas de **Direito Público**.

A prova da Procuradoria da Fazenda Nacional/2006 elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “As pessoas jurídicas que integram o chamado Terceiro Setor têm regime jurídico predominantemente de Direito Privado, parcialmente derogado por normas de Direito Público”. A mesma prova entendeu ERRADA a assertiva: “As pessoas jurídicas que integram o chamado Terceiro Setor têm regime jurídico predominantemente de Direito Público, parcialmente derogado por normas de Direito Privado”.

A Administração Pública incentiva o desenvolvimento das atividades do terceiro setor em razão do alcance social dessa atuação. O estímulo a tais entidades enquadra-se na função administrativa denominada **fomento**, que juntamente com os serviços públicos e o poder de polícia formam o conjunto das três **atividades precípuas da Administração Pública moderna**.

No âmbito federal, **duas qualificações** podem ser atribuídas para entidades do terceiro setor: a) organizações sociais (**OSs**); e b) organizações da sociedade civil de interesse público (**Oscips**).

3.9.2.1 Organizações sociais

Criada pela Lei n. 9.637/98, organização social é uma **qualificação**

especial outorgada pelo governo federal a entidades da iniciativa privada, sem fins lucrativos, cuja outorga autoriza a fruição de **vantagens peculiares**, como isenções fiscais, destinação de recursos orçamentários, repasse de bens **públicos**, bem como empréstimo temporário de servidores governamentais.

As áreas de atuação das organizações sociais são **ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde**. Desempenham, portanto, **atividades de interesse público**, mas que não se caracterizam como serviços públicos *stricto sensu*, razão pela qual é incorreto afirmar que as organizações sociais são concessionárias ou permissionárias.

Exigindo conhecimento de uma peculiaridade do regime jurídico aplicável ao terceiro setor na legislação paulista, a prova da Procuradoria do Estado de São Paulo elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “As organizações sociais criadas na área da saúde, no âmbito do Estado de São Paulo, afastam-se em parte do modelo federal, na medida em que não se cogita da possibilidade de substituição dos serviços prestados pelo Estado no setor, mas, sim, de sua mera complementação por essas entidades”.

Nos termos do art. 2º da Lei n. 9.637/98, a **outorga da qualificação** constitui **decisão discricionária**, pois, além de a entidade preencher os requisitos exigidos na lei, o inciso II do referido dispositivo condiciona a atribuição do título a “haver **aprovação**, quanto à **conveniência e oportunidade** de sua qualificação como organização social, do **Ministro ou titular de órgão supervisor** ou regulador da área de atividade correspondente ao seu objeto social e do Ministro de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado”. Assim, as entidades que

preencherem os requisitos legais possuem simples **expectativa de direito** à obtenção da qualificação, nunca direito adquirido. Evidentemente, o **caráter discricionário** dessa decisão, permitindo outorgar a qualificação a uma entidade e negar a outro que igualmente atendeu aos requisitos legais, **viola o princípio da isonomia**, devendo-se considerar inconstitucional o art. 2º, II, da Lei n. 9.637/98.

Na verdade, as organizações sociais representam uma **espécie de parceria** entre a Administração e a iniciativa privada, exercendo atividades que, antes da Emenda 19/98, eram desempenhadas por entidades públicas. Por isso, seu surgimento no Direito Brasileiro está relacionado com um **processo de privatização lato sensu** realizado por meio da abertura de atividades públicas à iniciativa **privada**.

A prova da Magistratura Federal considerou CORRETA a afirmação: “A qualificação de entidades como organizações sociais e a celebração de contratos de gestão tiveram origem na necessidade de se desburocratizar e otimizar a prestação de serviços à coletividade, bem como de se viabilizarem o fomento e a execução de atividades relativas às áreas especificadas na Lei n. 9.637/98, como ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde”.

O instrumento de formalização da parceria entre a Administração e a organização social é o **contrato de gestão**, cuja aprovação deve ser submetida ao **Ministro de Estado** ou outra autoridade supervisora da área de atuação da **entidade**.

O contrato de gestão discriminará as atribuições, responsabilidades e obrigações do Poder Público e da organização social, devendo

obrigatoriamente **observar os seguintes preceitos:**

I – especificação do **programa de trabalho** proposto pela organização social, a estipulação das **metas a serem atingidas** e os respectivos **prazos de execução**, bem como previsão expressa dos **critérios objetivos de avaliação** de desempenho a serem utilizados, mediante indicadores de qualidade e produtividade;

II – a estipulação dos **limites e critérios para despesa com remuneração e vantagens** de qualquer natureza a serem percebidas pelos dirigentes e empregados das organizações sociais, no exercício de suas funções;

III – os **Ministros de Estado ou autoridades supervisoras** da área de atuação da entidade devem definir as demais cláusulas dos contratos de gestão de que sejam signatários.

A **fiscalização** do contrato de gestão será exercida pelo órgão ou entidade supervisora da área de atuação correspondente à atividade fomentada, devendo a organização social apresentar, ao término de cada exercício, **relatório de cumprimento das metas** fixadas no contrato de gestão.

Se descumpridas as metas previstas no contrato de gestão, o Poder Executivo poderá proceder à **desqualificação da entidade** como organização social, desde que **precedida de processo administrativo** com garantia de contraditório e ampla defesa.

A prova do Ministério Público/RN considerou CORRETA a afirmação: “A organização social é pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, que pode receber do Poder Público, através de contrato de gestão, verbas e bens públicos, com dispensa de licitação, bem como a cessão de servidores públicos para o cumprimento de suas metas”.

Por fim, convém lembrar que o art. 24, XXIV, da Lei n. 8.666/93 prevê hipótese de **dispensa de licitação** 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**. Excessivamente abrangente, o art. 24, XXIV, da Lei n. 8.666/93 tem a sua constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal na ADIn 1.923/98. Recentemente, foi indeferida a medida cautelar que suspendia a eficácia da norma, de modo que **o dispositivo voltou a ser aplicável**.

A prova de Procurador do Estado/PE considerou CORRETA a afirmação: “As organizações sociais, disciplinadas pela Lei n. 9.637/98 na esfera federal, são aquelas assim declaradas como pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, que celebram contrato de gestão com o Poder Público para obtenção de recursos orçamentários e desenvolvem serviços sociais não exclusivos do Estado, podendo estar dispensadas de licitar no decorrer do exercício de suas atividades”.

3.9.2.2 *Oscips*

As organizações da sociedade civil de interesse público – Oscips – são **pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos**, instituídas por iniciativa dos particulares, para desempenhar **serviços não exclusivos do Estado**, com fiscalização pelo Poder Público, formalizando a parceria com a Administração Pública por meio de **termo de parceria**.

A prova do Ministério Público/RN considerou CORRETA a afirmação: “A Oscip é pessoa jurídica de direito privado e firma seu compromisso com a Administração Pública, através de um termo de parceria, sem ingerência de agentes do Poder Público em seus Conselhos de Administração”.

A outorga do título de Oscip é disciplinada pela **Lei n. 9.790/99**, regulamentada pelo Decreto n. 3.100/99, e permite a concessão de benefícios especiais, como a destinação de **recursos públicos**.

A prova de Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “Às Oscips, segundo regime legal em vigor, poderão ser destinados recursos públicos”.

O campo de atuação das Oscips é mais abrangente do que o das organizações sociais. Nos termos do art. 3º da Lei n. 9.790/99, a qualificação somente poderá ser outorgada às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes **finalidades**:

“I – promoção da assistência social;

II – promoção da cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico;

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;

VI – defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável;

VII – promoção do voluntariado;

VIII – promoção do desenvolvimento econômico e social e combate à

pobreza;

IX – experimentação, não lucrativa, de novos modelos socioprodutivos e de sistemas alternativos de produção, comércio, emprego e crédito;

X – promoção de direitos estabelecidos, construção de novos direitos e assessoria jurídica gratuita de interesse suplementar;

XI – promoção da ética, da paz, da cidadania, dos direitos humanos, da democracia e de outros valores universais;

XII – estudos e pesquisas, desenvolvimento de tecnologias alternativas, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos”.

O **termo de parceria** firmado entre o Poder Público federal e a Oscip discriminará direitos, responsabilidades e obrigações das partes signatárias, prevendo especialmente **metas** a serem alcançadas, **prazo de duração, direitos e obrigações** das partes e **formas de fiscalização**.

Ao contrário das organizações sociais, a **outorga** do título de Oscip é **decisão vinculada**, podendo-se falar em **direito adquirido à qualificação** para todas as entidades que preencherem os requisitos exigidos na legislação.

O art. 2º da Lei n. 9.790/99 **veda a concessão do título de Oscip** para as seguintes pessoas jurídicas:

“**I – as sociedades comerciais;**

II – os **sindicatos**, as associações de classe ou de representação de categoria profissional;

A prova de Procurador do Trabalho considerou INCORRETA a assertiva: “A um sindicato pode ser outorgada a qualificação de organização da sociedade civil de interesse público para, por exemplo, promover o

desenvolvimento econômico e social e combate à pobreza”.

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 qualquer tipo de vinculação com o sistema financeiro nacional a que se refere o art. 192 da Constituição Federal”.

O requerimento de qualificação será formalizado perante o **Ministro da Justiça** que, analisando o preenchimento dos requisitos legais, decide sobre a outorga do título.

Assim como ocorre com as organizações sociais, as **obras, compras, serviços e alienações a serem realizadas pelas Oscips**, com os **recursos ou bens repassados voluntariamente pela União**, serão contratadas mediante processo de **licitação pública**, de acordo com o estabelecido na legislação federal pertinente (art. 1º, § 5º, do Decreto n. 5.504/2005). Sendo **bens e serviços comuns**, torna-se obrigatória a utilização do **pregão**, preferencialmente na **modalidade eletrônica**.

Deixando de preencher as exigências legais, a entidade pode **perder a qualificação de Oscip**, mediante processo administrativo com garantia de ampla defesa e **contraditório**.

A prova do Ministério Público/DF elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Sobre o chamado Terceiro Setor, que abrange os serviços sociais autônomos, fundações, associações, cooperativas, organizações sociais e Oscips pode-se dizer que não é permitida a participação de servidores públicos na composição do Conselho de Oscips”.

3.9.2.3 Comparação entre organizações sociais e Oscips

Por fim, torna-se oportuno sintetizar as diferenças fundamentais entre as duas qualificações outorgadas pelo governo federal às entidades que atuam no terceiro setor.

Quadro comparativo entre OSs e Oscips	
Organizações sociais	Oscips
Lei n. 9.637/98	Lei n. 9.790/99
Exercem atividades de interesse público anteriormente desempenhadas pelo Estado, como ensino, pesquisa científica e preservação do meio ambiente	Exercem atividades de natureza privada

Contrato de gestão	Termo de parceria
A outorga é discricionária	A outorga é vinculada
A qualificação depende de aprovação do Ministro de Estado ligado à área de atuação da entidade	A qualificação é outorgada pelo Ministro da Justiça
Podem ser contratadas por dispensa de licitação	Não há previsão legal de contratação direta sem licitação
Devem realizar licitação para contratações resultantes da aplicação de recursos e bens repassados diretamente pela União	Idem
Estão proibidas de receber a qualificação de Oscips	Não há previsão legal equivalente
Participação do Poder Público na gestão é obrigatória	Participação do Poder Público na gestão é facultativa
Podem ser contratadas por dispensa de licitação para prestação de serviços contemplados no contrato de gestão (art. 24, XXIV, da Lei n. 8.666/93)	Não podem ser contratadas por dispensa de licitação
Repasse de recursos orçamentários, permissão de uso de bens públicos e cessão de servidores públicos sem custo para a entidade	Repasse de recursos orçamentários e permissão de uso de bens públicos

3.9.2.3.1 Regime das parcerias voluntárias (Lei n. 13.019, de 31 de julho de 2014)

A Lei n. 13.019/2014 instituiu **novo instrumento de cooperação** entre a Administração e as organizações da sociedade civil **visando finalidades de interesse público**, as denominadas **parcerias voluntárias**.

Nos termos do art. 1º: “Esta Lei institui normas gerais para as parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, estabelecidas pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas

autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, e suas subsidiárias, com organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público; define diretrizes para a política de fomento e de colaboração com as organizações da sociedade civil; e institui o termo de colaboração e o termo de fomento”.

Pode-se notar, logo de início, que diferentemente de outras leis na área de fomento, a **Lei n. 13.019/2014 tem natureza nacional, aplicando-se simultaneamente a todas as esferas federativas**. Desse modo, enquanto, por exemplo, a Lei das Organizações Sociais (Lei n. 9.637/98) e a Lei das Oscips (Lei n. 9.790/99) valem somente para o âmbito federal, as **parcerias voluntárias podem ser firmadas pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas entidades descentralizadas**.

Considera-se “organização da sociedade civil” a pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos que não distribui, entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados ou doadores, eventuais resultados, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplica integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou por meio da constituição de fundo patrimonial ou fundo de reserva (art. 2º, I).

No outro polo do ajuste figura a “administração pública”, entendida como a “União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, e suas subsidiárias” (art. 2º, II).

Já a “parceria” é conceituada pelo art. 2º, III, da Lei n. 13.019/2014 como

“qualquer modalidade prevista nesta Lei, que envolva ou não transferências voluntárias de recursos financeiros, entre administração pública e organizações da sociedade civil para ações de interesse recíproco em regime de mútua cooperação”.

Muito importante destacar que as exigências previstas na Lei n. 13.019/2014 **não se aplicam aos contratos de gestão celebrados com organizações sociais, mas são aplicáveis, no que couber, às relações entre a administração pública e as Oscips** (arts. 3º, III, e 4º).

A lei prevê dois instrumentos principais para formalização das parcerias:

a) termo de colaboração: deve ser adotado pela administração pública em caso de transferências voluntárias de recursos para consecução de **planos de trabalho propostos pela administração pública**, em regime de mútua cooperação com organizações da sociedade civil, **selecionadas por meio de chamamento público**;

b) termo de fomento: deve ser adotado pela administração pública em caso de transferências voluntárias de recursos para consecução de **planos de trabalho propostos pelas organizações da sociedade civil**, em regime de mútua cooperação com a administração pública, **selecionadas por meio de chamamento público**.

Como se nota, a iniciativa da parceria pode partir da Administração (termo de colaboração) ou das organizações sociais (termo de fomento). Por isso, a lei disciplina o **procedimento de manifestação de interesse**. Nos termos do art. 18: “É instituído o Procedimento de Manifestação de Interesse Social como instrumento por meio do qual as organizações da sociedade civil, movimentos sociais e cidadãos poderão apresentar propostas ao poder público para que este avalie a possibilidade de realização de um chamamento

público objetivando a celebração de parceria”.

A proposta a ser encaminhada à administração pública deverá atender aos seguintes requisitos: I – identificação do subscritor da proposta; II – indicação do interesse público envolvido; III – diagnóstico da realidade que se quer modificar, aprimorar ou desenvolver e, quando possível, indicação da viabilidade, dos custos, dos benefícios e dos prazos de execução da ação pretendida (art. 19).

Importante destacar que **a escolha da entidade que celebra a parceria não ocorre mediante licitação, mas por meio de chamamento público**. É o que estabelece o art. 24 da lei: “Para a celebração das parcerias previstas nesta Lei, a administração pública deverá realizar chamamento público para selecionar organizações da sociedade civil que torne mais eficaz a execução do objeto”.

Quanto ao rito do chamamento, devem ser observadas as seguintes normas específicas:

a) O edital deverá ser amplamente divulgado em página do sítio oficial do órgão ou entidade na internet (art. 26);

b) As pessoas jurídicas de direito público interno e as entidades personalizadas da administração poderão criar portal único na internet que reúna as informações sobre todas as parcerias por elas celebradas, bem como os editais publicados (art. 26, parágrafo único);

c) O grau de adequação da proposta aos objetivos específicos do programa ou ação em que se insere o tipo de parceria e ao valor de referência constante do chamamento público é critério obrigatório de julgamento (art. 27);

d) As propostas serão julgadas por uma comissão de seleção previamente

designada (art. 27, § 1º);

e) A administração pública homologará e divulgará o resultado do julgamento em página do sítio oficial da administração pública na internet ou sítio eletrônico oficial equivalente (art. 27, § 4º);

f) Somente depois de encerrada a etapa competitiva e ordenadas as propostas, a administração pública procederá à verificação dos documentos (art. 28);

g) A administração pública poderá dispensar a realização do chamamento público: I – no caso de urgência decorrente de paralisação ou iminência de paralisação de atividades de relevante interesse público realizadas no âmbito de parceria já celebrada, limitada a vigência da nova parceria ao prazo do termo original, desde que atendida a ordem de classificação do chamamento público, mantidas e aceitas as mesmas condições oferecidas pela organização da sociedade civil vencedora do certame; II – nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem pública, para firmar parceria com organizações da sociedade civil que desenvolvam atividades de natureza continuada nas áreas de assistência social, saúde ou educação, que prestem atendimento direto ao público e que tenham certificação de entidade beneficente de assistência social, nos termos da Lei n. 12.101, de 27 de novembro de 2009; III – quando se tratar da realização de programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança (art. 30);

h) Será considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto do plano de trabalho ou quando as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica (art. 31).

3.10 QUADRO SINÓTICO

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA			
Organização administrativa é o capítulo do Direito Administrativo que trata da Administração Pública, os órgãos e pessoas jurídicas que a compõem.			
Para cumprir suas competências constitucionais a Administração dispõe de descentralização e desconcentração.			
CONCENTRAÇÃO X DESCONCENTRAÇÃO		CENTRALIZAÇÃO X DESCENTRALIZAÇÃO	
A diferença entre concentração e desconcentração é baseada na noção de órgão público. Órgão público é um núcleo de competências estatais sem personalidade jurídica própria.		A noção fundamental que diferencia descentralização é a de entidade de atuação dotada de personalidade própria (art. 1º, § 2º, II, da Lei 8.112/90).	
CONCENTRAÇÃO	DESCONCENTRAÇÃO	CENTRALIZAÇÃO	DESCENTRALIZAÇÃO
Técnica de cumprimento de competências administrativas por meio de órgãos públicos despersonalizados e sem divisões internas. Pressupõe a ausência completa de distribuição de tarefas entre repartições públicas internas.	Atribuições repartidas entre órgãos públicos pertencentes a uma única pessoa jurídica, mantendo a vinculação hierárquica. Podem ser de 3 espécies: territorial ou geográfica; material ou temática; e hierárquica ou funcional.	Técnica de cumprimento de competências administrativas por uma única pessoa jurídica governamental. É o que ocorre, por exemplo, com as atribuições exercidas diretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.	Técnica de cumprimento de competências administrativas por várias pessoas jurídicas, cada uma com personalidade própria. É o que ocorre, por exemplo, com as atribuições exercidas por órgãos da administração pública direta e indireta, inclusive as empresas públicas e sociedades de economia mista.

RELAÇÕES ENTRE OS FENÔMENOS

A diferença entre concentração e ~~desconcentração~~ leva em conta a quantidade de órgãos públicos encarregados do exercício das competências administrativas.	A diferença entre centralização e ~~descentralização~~ é baseada no número de entidades autônomas, competentes para exercer as competências administrativas públicas.

Como são duas diferenciações independentes, é possível combinar os institutos distintos de organização da estrutura administrativa:

CENTRALIZAÇÃO CONCENTRADA (UNIPESSOALIDADE MONO-ORGÂNICA)	CENTRALIZAÇÃO DESCONCENTRADA (UNIPESSOALIDADE PLURIORGÂNICA)	DESCENTRALIZAÇÃO CONCENTRADA (MULTIPESSOALIDADE MONO-ORGÂNICA)	DESCENTRALIZAÇÃO DESCONCENTRADA (MULTIPESSOALIDADE PLURIORGÂNICA)
Competência exercida por uma única pessoa jurídica sem divisões internas.	Atribuição administrativa cometida a uma única pessoa jurídica dividida internamente em diversos órgãos públicos.	Competências administrativas atribuídas a pessoa jurídica autônoma sem divisões internas.	Competências administrativas atribuídas a pessoas jurídicas autônomas sem divisões internas.
DESCONCENTRAÇÃO		DESCENTRALIZAÇÃO	
a) Órgãos Públicos sem personalidade própria; b) Administração Pública Direta (centralizada); c) Seus órgãos não podem ser acionados judicialmente de forma direta. Ex.: Ministérios, Casas Legislativas etc.		a) Entidades com personalidade própria; b) Administração Pública Indireta; c) Respondem judicialmente por atos causados a particulares. Ex.: Autarquias, Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista etc.	

ESPÉCIES DE DESCONCENTRAÇÃO

a) geográfica/territorial: competências divididas delimitando regiões, de modo que cada uma delas tenha atribuição exclusiva para o exercício de determinadas competências.

- detêm as mesmas competências materiais, variando somente o âmbito geográfico;
- b) material/temática: distribuição de competências mediante especialização em determinado assunto;
- c) hierárquica/funcional: tem como critério de repartição de competências a relação entre diversos órgãos.

CONCEITO DE ÓRGÃO

~~Unidade de atuação integrante da Administração direta e da estrutura da Administração Pública~~ pertence a uma pessoa jurídica, ou seja, órgãos públicos são partes de uma pessoa jurídica. Por isso, comumente são chamados de repartições públicas. O conjunto de todas as unidades integrantes da estrutura de cada entidade federativa recebe o nome de Administração Pública Centralizada.

Obs.: por não possuir personalidade jurídica própria, órgãos públicos nunca podem ser parte (ativa ou passiva) em processos judiciais, cabendo à pessoa jurídica a que o órgão pertence a defesa judicialmente para eventual reparação de danos, **mas ATENÇÃO:** alguns órgãos possuem uma capacidade processual especial, chamada de capacidade/personalidade jurídica restrita, restringe basicamente à possibilidade de realizarem a defesa de suas próprias ações, especialmente em sede de mandado de segurança e *habeas data*. É o caso dos órgãos da República, da Mesa do Senado e das Câmaras Municipais (Súmula 525 do STJ),

TEORIA DO ÓRGÃO PÚBLICO

A doutrina sempre procurou explicar como a atuação do agente público é atribuída ao Estado, e a evolução do tema encontrou respaldo na formulação de quatro teorias diferentes:

- a) teoria da identidade: o órgão público seria o próprio agente;
- b) teoria da representação: o agente público atuaria como uma espécie de curador dos interesses governamentais, como se o Estado fosse um incapaz;
- c) teoria do mandato: ao agente seria delegado atuar em nome do Estado, com base em uma espécie de contrato de representação;
- d) teoria da imputação volitiva de Otto Gierke: é a teoria adotada pela CF/88 (art. 37, § 6º) e aceita pela unanimidade dos doutrinadores modernos,

sustentando que o agente público atua em nome do Estado, titularizando um órgão público (conjunto de competências), de modo que a atuação ou o comportamento do agente no exercício da função pública são juridicamente atribuídos – imputados – ao Estado.

ESPÉCIES DE ÓRGÃO PÚBLICO

Segundo Hely Lopes Meirelles, os órgãos públicos podem ser classificados a partir de três critérios diferentes:

- a) quanto à posição hierárquica: independentes ou primários; autônomos; superiores; e subalternos.
- b) quanto à estrutura: simples ou unitários; e compostos.
- c) quanto à atuação funcional: singulares ou unipessoais; e colegiados ou pluripessoais;

Mas há ainda outros dois critérios que podem ser considerados:

- d) quanto à atividade: ativos; consultivos; e de controle.
- e) quanto à situação estrutural: diretivos; e subordinados.

NATUREZA ESPECIAL DOS TRIBUNAIS DE CONTAS, DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS

Possuem características comuns bastante peculiares dentro da estrutura organizacional do Estado, merecendo destaque as seguintes:

1. São órgãos primários ou independentes: pois a própria CF disciplina suas estruturas e atribuições, não havendo qualquer subordinação hierárquica ou funcional.
2. Não integram a tripartição de poderes: pois não pertencem à estrutura do Executivo, do Legislativo ou do Judiciário.
3. São destituídos de personalidade jurídica: como todo órgão público, não são pessoas jurídicas, mas integram a estrutura da Administração Direta da respectiva entidade federativa.
4. Gozam de capacidade processual: embora desprovidos de capacidade jurídica autônoma, possuem capacidade processual especial para atuar em

mandado de segurança e *habeas data*. *No caso do MP e da DP a capacidade é irrestrita e geral.

5. Mantêm relação jurídica direta com a entidade federativa: não passam pelo “filtro” da tripartição de poderes, vinculam-se diretamente com a respectiva entidade federativa.

CONCEITOS: ÓRGÃO, ENTIDADE E AUTORIDADE (LEI N. 9.784/99, ART. 1º, § 2º)

ÓRGÃO	ENTIDADE	AUTORIDADE
Unidade de atuação integrante da estrutura da Administração Direta e Indireta.	Unidade de atuação dotada de personalidade jurídica.	Servidor ou agente público dotado de poder de decisão.

PERSONALIDADE ESTATAL

A forma federativa de Estado associada à estrutura descentralizada da Administração Pública caracteriza-se pela coexistência de múltiplas personalidades jurídicas estatais e, embora só existam pessoas jurídicas estatais de direito privado na Administração Indireta, as de direito público podem existir tanto na Administração Direta (entidades federativas), quanto na Administração Indireta (as Autarquias, por exemplo).

ENTIDADES FEDERATIVAS	ENTIDADES PÚBLICAS
União, Estados, Distrito Federal e Municípios.	Autarquias, Fundações Públicas, Agências Reguladoras e Associações Públicas.

DIFERENÇAS:

1. Integram a Administração	1. Integram a Administração Indireta;

Direta; 2. São pessoas político-administrativas; 3. Exercem funções legislativas, executivas e jurisdicionais (exceto municípios); 4. São multicompetenciais; 5. São imunes a todos os impostos; 6. São criadas pela CF; 7. Não podem ser extintas sob a vigência da ordem constitucional atual; 8. Podem celebrar convênios e consórcios públicos entre si visando interesses comuns;	2. Têm personalidade puramente administrativa; 3. Desempenham funções exclusivamente administrativas; 4. São especializadas em um setor; 5. São imunes apenas aos impostos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços vinculados às suas finalidades essenciais; 6. São instituídas por lei específica; 7. São extintas por lei específica; 8. Estão proibidas de realizar essas parcerias; 9. Podem no máximo exercer funções de arrecadação e fiscalização por meio de delegação;
9. Possuem competência tributária; 10. Cúpula diretiva formada por agentes públicos eleitos pelo povo; 11. Respondem exclusiva, objetiva e diretamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros; 12. Possuem competência para desapropriar.	10. Seus diretores são ocupantes de cargo comissionado, nomeados pelo poder central; 11. Não respondem exclusivamente, ou seja, apesar de possuírem responsabilidade objetiva e direta, se não puderem arcar integralmente com a indenização, a respectiva pessoa federativa poderá ser acionada subsidiariamente; 12. Em regra não possuem competência para desapropriar (exceto ANEEL e DNIT).
SEMELHANÇAS DAS ENTIDADES (PÚBLICAS E FEDERATIVAS):	

1. Gozam de todas as prerrogativas da Fazenda Pública em juízo;
2. Não podem falir;
3. Nunca exploram diretamente atividade econômica.

O DEVIDO PROCESSO LEGAL DE CRIAÇÃO DAS ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA

COM NATUREZA DE DIREITO PÚBLICO	COM NATUREZA DE DIREITO PRIVADO
São criadas por lei, o que significa que o surgimento da personalidade jurídica ocorre com a entrada em vigor da lei instituidora na data de sua publicação, sem necessidade de registro em cartório e respeitando eventual <i>vacatio legis</i> .	São autorizadas por lei, ou seja, publica-se uma lei permitindo sua criação, depois o Executivo expede um decreto regulamentando a criação e, por fim, a personalidade nasce com o registro dos atos constitutivos em cartório.
1. AUTARQUIAS; 2. FUNDAÇÕES PÚBLICAS; 3. AGÊNCIAS REGULADORAS; 4. ASSOCIAÇÕES PÚBLICAS.	1. EMPRESAS PÚBLICAS; 2. SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA; 3. SUBSIDIÁRIAS; 4. FUNDAÇÕES GOVERNAMENTAIS; 5. CONSÓRCIOS PÚBLICOS DE DIREITO PRIVADO.

AUTARQUIAS

a) São pessoas jurídicas de Direito Público Interno criadas por lei específica para o exercício autônomo de atividades típicas da Administração Pública, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios (gestão administrativa e financeira descentralizada). Ex.: INSS; Bacen; Ibama; Cade; Incra e Universidades Públicas.

b) Art. 37, XIX, CF: “lei específica” significa dizer que Autarquias não podem ser criadas por leis multitemáticas. ***DICA:** em respeito ao Princípio da Simetria das Formas, a extinção de Autarquias também ocorre somente por meio de lei específica, sendo inaplicável o regime extintivo falimentar.

c) Autarquias são autônomas, possuem capacidade de autogoverno, por isso não estão subordinadas hierarquicamente à Administração Direta, se sujeitando apenas ao controle finalístico, chamado de supervisão ou tutela ministerial.

d) Podem desempenhar SOMENTE atividades típicas da Administração Pública (serviços públicos, poder de polícia ou fomento), NUNCA exercem atividade econômica.

e) São imunes a impostos, mas não são imunes a taxas, contribuições de melhorias, empréstimos compulsórios e contribuições especiais.

f) Seus bens são públicos, logo, impenhoráveis, inalienáveis e imprescritíveis.

g) Seus atos possuem natureza de ato administrativo, sendo assim, são dotados de presunção de legitimidade, exigibilidade, imperatividade e autoexecutoriedade.

h) Por possuir natureza de pessoa pública, seus contratos são tidos como contratos administrativos, de modo que se submetem ao regime privilegiado da Lei n. 8.666/63.

i) Seus agentes são servidores públicos estatutários, havendo contratação celetista opcional.

j) Possuem todos os privilégios processuais característicos da atuação da Fazenda Pública em juízo, inclusive a execução de suas dívidas pelo sistema de precatórios.

k) Respondem objetiva e diretamente por danos a terceiros, sofrem controle dos tribunais de contas, devem observar regras de contabilidade pública, estão sujeitas à vedação de acumulação de cargos e funções, devem realizar licitação, e seus dirigentes ocupam cargos em comissão de livre provimento e exoneração.

ESPÉCIES DE AUTARQUIAS

Autarquias podem ser: administrativas ou de serviço (comuns); especiais *stricto sensu* e especiais reguladoras (ambas com mais acentuada autonomia); corporativas (profissionais); fundacionais (com afetação de patrimônio público); territoriais (territórios federais); e associativas ou contratuais (advindas de consórcio público).

AGÊNCIAS REGULADORAS	FUNDAÇÕES PÚBLICAS	ASSOCIAÇÕES PÚBLICAS
Qualificada autonomia, caracterizada pela presença de dirigentes com mandatos fixos e estabilidade. Podem ser: federais, estaduais, distritais ou municipais. E ainda: de serviço, de polícia, de fomento ou de uso de bens	Criadas mediante afetação de um acervo patrimonial do Estado a uma finalidade pública, revestindo-se das mesmas características jurídicas das demais entidades autárquicas e podendo exercer todas as atividades típicas da Administração Pública,	Gestão associada de serviço público, disciplinada por meio de lei, mediante criação de consórcios públicos ou convênios de cooperação entre os entes federados. (art. 241, CF). Privilégios (extensivos aos consórcios de direito privado): desapropriar e instituir servidão; serem contratadas com

públicos. Ex.: ANA; ANTT; Antaq; Ancine; Aneel, Anac (com determinação direta da CF apenas: Anatel e ANP).	inclusive poder de polícia. Ex.: Funai; Funasa; IBGE, Funarte.	dispensa de licitação; e o dobro do limite para contratação direta.

AGÊNCIAS EXECUTIVAS

São autarquias, fundações públicas e órgãos que recebem essa qualificação, atribuída pelo governo federal por meio de decreto do PR ou portaria do Ministro de Estado, ao celebrarem contrato de gestão com o Ministério supervisor para ampliação de sua autonomia, mediante metas de desempenho estabelecidas em um plano estratégico de reestruturação e desenvolvimento institucional, voltado para a melhoria da qualidade de gestão e para a redução de custos.

FUNDAÇÕES GOVERNAMENTAIS

Ao contrário das fundações públicas, são uma categoria autônoma, ou seja, não são uma espécie de autarquia e não podem titularizar serviços públicos. São pessoas jurídicas de direito privado, pertencentes à Administração Indireta, criadas por autorização legislativa, com existência de personalidade jurídica vinculada ao registro dos atos constitutivos em cartório.

EMPRESAS ESTATAIS

São pessoas jurídicas de direito privado criadas por lei para a exploração de atividade econômica, pertencentes à Administração Pública Indireta, a saber.

EMPRESAS PÚBLICAS

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

Criadas por autorização legislativa (três fases: promulgação da lei, expedição de decreto regulamentador e registro dos atos constitutivos em cartório e na Junta Comercial), com totalidade de capital público e regime organizacional livre.

Suas demandas competem à Justiça Federal quando pertencentes à União e, como regra, às Varas de Fazenda Pública quando pertencentes aos Estados, Distrito Federal e Municípios. Ex.: Correios, CEF e BNDES.

Criadas por autorização legislativa, com maioria de capital público e organizadas, obrigatoriamente, como S.A., cujas ações com direito de voto pertençam em sua maioria à União ou a Entidade da Administração Indireta.

Suas demandas competem à justiça comum estadual (Vara Cível).

Ex.: Banco do Brasil e Petrobras.

CARACTERÍSTICAS COMUNS:

- a) Sofrem controle pelos Tribunais de Contas;
- b) Em regra têm o dever de contratar mediante licitação, mas quando exploradoras de atividade econômica não precisam licitar em se tratando de contratação de bens e serviços relacionados diretamente com suas atividades finalísticas;
- c) São obrigadas a realizar concurso público;
- d) Sujeitam-se a proibição de acumulação de cargos, empregos ou funções públicas;
- e) Dirigentes sujeitos ao regime de cargo comissionado e contratação de pessoal pelo regime celetista de emprego público;
- f) Não possuem imunidade tributária;
- g) Seus bens são privados e sua responsabilidade subjetiva, não cabendo ao Estado qualquer responsabilidade por danos causados a terceiros;

h) Não se sujeitam à impetração de MS contra atos relacionados à sua atividade fim.

***IMPORTANTE*:** as Sociedades de Economia Mista, além de explorarem atividade econômica, também podem prestar serviços públicos. Nesse caso, são imunes a impostos, seus bens são públicos, a responsabilidade é objetiva e subsidiária do Estado, são sempre obrigadas a licitar e sujeitam-se à impetração de MS.

ENTES DE COOPERAÇÃO

São pessoas jurídicas de direito privado que colaboram com o Estado exercendo atividades não lucrativas e de interesse social.

ENTIDADES PARAESTATAIS: SERVIÇOS SOCIAIS DO SISTEMA “S”

São pessoas jurídicas de direito privado, criadas mediante autorização legislativa, para executar serviços de utilidade pública (mas que não são serviços públicos), sem fins lucrativos, produzindo benefícios para grupos ou categorias profissionais.

Não pertencem ao Estado e são custeadas por contribuições compulsórias pagas pelos sindicalizados, devendo os valores remanescentes dos recursos

TERCEIRO SETOR

Designa atividades que não são nem governamentais (primeiro setor), nem empresariais e econômicas (segundo setor), de modo que o terceiro setor é composto por entidades privadas da sociedade civil que exercem atividades de interesse público, sem finalidade lucrativa.

Tem regime jurídico predominantemente privado, parcialmente derogado por normas de Direito Público.

A Administração Pública incentiva o desenvolvimento das atividades do terceiro

arrecadados ser revertidos para as finalidades essenciais da entidade, já que constituem superávit, e não lucro.

Estão sujeitas ao controle pelos Tribunais de Contas, não precisam contratar mediante concurso público, mas estão obrigadas a licitar e são imunes a impostos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços.

setor em razão do alcance social dessa atuação, o que se enquadra no exercício da função administrativa de fomento (atividade precípua da Administração Pública moderna, junto com o poder de polícia e os serviços públicos).

TERCEIRO SETOR EM ÂMBITO FEDERAL

Em âmbito federal, duas qualificações podem ser atribuídas para as entidades do terceiro setor: Organizações Sociais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público.

OSS

Exercem atividades de interesse público, anteriormente desempenhadas pelo Estado (ensino, pesquisa e preservação do meio ambiente), mediante contrato de gestão, cuja outorga é discricionária.

Sua qualificação depende de aprovação do Ministro de Estado ligado à área de atuação da entidade, que deve

OSCIPS

Exercem atividades de natureza privada, mediante termo de parceria, cuja outorga é vinculada.

A qualificação é outorgada pelo Ministro de Justiça, e a entidade deve realizar licitação

realizar licitação para contratações resultantes da aplicação de recursos e bens repassados diretamente pela União.

Estão proibidas de receber a qualificação de Oscips, e a participação do Poder Público na gestão é obrigatória.

Podem ser contratadas mediante dispensa de licitação para prestação de serviços contemplados no contrato de gestão e há repasse de recursos orçamentários, permissão de uso de bens públicos e cessão de servidores públicos sem custo para a entidade.

para contratações resultantes da aplicação de recursos e bens repassados diretamente pela União.

A participação do Poder Público na gestão é facultativa, e não podem ser contratadas com dispensa de licitação.

Há apenas o repasse de recursos orçamentários e a permissão de uso de bens públicos, não havendo, portanto, a cessão de servidores públicos para a entidade.

3.11 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) A Lei n. 13.303/2016, em seu art. 3º, traz o seguinte conceito: “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 Municípios”. A entidade da administração indireta conceituada é uma:

- A) Autarquia.
- B) Empresa pública.
- C) Fundação pública.
- D) Sociedade de economia mista.

2. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) A Administração Indireta

compreende as seguintes entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

- A) autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista.
- B) agências executivas, fundações de apoio e serviços sociais autônomos.
- C) autarquias, fundações, organizações sociais e empresas públicas.
- D) agências reguladoras, empresas públicas e Polícias Civil e Militar.
- E) autarquias, fundações e organizações sociais.

3. (Auxiliar de Documentação – TCE-PB – 2018 – CESPE) No processo de descentralização por serviço, em que o órgão passa a deter a titularidade e a execução do serviço, ocorre:

- A) o exercício da capacidade administrativa do órgão descentralizado mediante dependência financeira em relação ao poder central.
- B) a sujeição do órgão descentralizado a controle – ou tutela –, exercido pelo poder central nos limites da lei para assegurar certa independência ao órgão descentralizado.
- C) o uso de patrimônio próprio pelo órgão descentralizado, bem como a sua não sujeição ao princípio da especialização.
- D) a sujeição do órgão descentralizado ao princípio da especialização, bem como a sua dependência financeira em relação ao poder central.
- E) a distribuição interna de competências no âmbito de uma mesma pessoa jurídica.

4. (Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental – SEPLAG-SE – 2018 – IBFC) No ano de 2016 foi publicada a Lei n. 13.303/2016 que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Sobre o assunto, assinale a alternativa incorreta:

- A) O estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias deverá observar regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno, composição da administração e, havendo acionistas, mecanismos para sua proteção.
- B) Será dada publicidade, com periodicidade mínima anual, em sítio eletrônico oficial na internet de acesso irrestrito, à relação das aquisições de bens efetivadas pelas empresas públicas e pelas sociedades de economia mista.
- C) A empresa pública e a sociedade de economia mista deverão criar comitê

estatutário para verificar a conformidade do processo de indicação e de avaliação de membros para o Conselho de Administração e para o Conselho Fiscal, com competência para auxiliar o acionista controlador na indicação desses membros.

D) A empresa pública e a sociedade de economia mista poderão celebrar convênio ou contrato de patrocínio com pessoa física ou com pessoa jurídica para promoção de atividades culturais, sociais, esportivas, educacionais e de inovação tecnológica, desde que comprovadamente vinculadas ao fortalecimento de sua marca.

5. (Analista Judiciário – TRT 1ª REGIÃO-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) De acordo com a classificação dos órgãos públicos, analise o trecho a seguir e assinale a alternativa que aponta a classificação correspondente.

“São os originários da Constituição e representativos dos três Poderes do Estado, sem qualquer subordinação hierárquica ou funcional, e sujeitos apenas aos controles constitucionais de um sobre o outro; suas atribuições são exercidas por agentes políticos.”(Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 30. ed. rev., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.)

- A) Órgãos autônomos.
- B) Órgãos independentes.
- C) Órgãos superiores.
- D) Órgãos centrais.
- E) Órgãos subalternos.

6. (Analista Judiciário – TRT 1ª REGIÃO-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) Assinale a alternativa correta no tocante à organização da Administração Pública.

- A) A sociedade de economia mista possui como característica ser pessoa jurídica de direito privado com capital inteiramente público, sendo organizada sob a forma de sociedade anônima.
- B) É dispensável a autorização legislativa para a criação de empresas subsidiárias, desde que haja previsão para esse fim na própria lei que instituiu a sociedade de economia mista matriz.
- C) O consórcio público consiste em pessoa jurídica de direito público ou privado criada por duas ou mais autarquias para a gestão associada de serviços públicos.
- D) Agência executiva é a qualificação dada à autarquia ou fundação que

celebre contrato de rateio com o órgão da Administração Direta a que se acha vinculada, para a melhoria da eficiência e redução de custos.

E) As fundações de direito privado, instituídas ou mantidas pelo Poder Público, não gozam da imunidade tributária referente ao imposto sobre o patrimônio, a renda ou serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

7. (Analista Judiciário – TRT 1ª REGIÃO-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) A respeito da organização da Administração Pública, assinale a alternativa correta.

A) Os pagamentos devidos, em razão de pronunciamento judicial, pelos Conselhos Profissionais, submetem-se ao regime de precatórios.

B) O regime jurídico de direito privado das empresas públicas é parcialmente derogado por normas de direito público, cenário este que a doutrina denomina de regime jurídico híbrido.

C) A dotação patrimonial, no que tange às fundações instituídas pelo Poder Público, deve ser inteiramente pública.

D) Quanto à forma de organização, as sociedades de economia mista podem ser estruturadas sob qualquer das formas admitidas em direito.

E) Descentralização por serviço é a que se verifica quando, por meio de contrato, transfere-se a execução de determinado serviço público à pessoa jurídica de direito privado.

8. (Assistente Técnico Administrativo – DPE-AM – 2018 – FCC) Considere que determinado Município do Estado do Amazonas entendeu por bem criar estruturas despersonalizadas e regionalizadas, integrantes de sua Secretaria da Saúde, destinadas à dispensação de medicamentos à população. A decisão considerou a grande dimensão territorial e densidade demográfica da urbe, o que permitiu concluir que a partição de competências racionalizaria e tornaria mais adequada a prestação do serviço público de saúde à população. As repartições regionalizadas em questão são exemplo de

A) desconcentração, sendo que os órgãos criados, a despeito de integrarem a estrutura da Administração direta, respondem pessoalmente por seus atos, podendo, como regra, figurar no polo passivo de ações.

B) desconcentração, técnica por meio da qual a Administração cria órgãos destituídos de personalidade jurídica, que compõem a hierarquia da Administração direta.

- C) descentralização, técnica por meio da qual a Administração cria órgãos com personalidade jurídica própria, que passam integrar sua Administração indireta.
- D) relação desenvolvida com o denominado terceiro setor, que passa a integrar a Administração, gerindo equipamentos públicos.
- E) descentralização, técnica por meio da qual a Administração cria pessoas jurídicas com personalidade jurídica própria, mas subordinadas hierarquicamente à Administração central.

9. (Assistente Técnico Administrativo – DPE-AM – 2018 – FCC) A criação e a extinção de órgãos da Administração direta

- A) pode ser feita por decreto do Chefe do Poder Executivo, por se tratar de matéria de organização administrativa, mesmo que implique a criação de despesa.
- B) é matéria afeta ao denominado poder normativo da Administração, por se cuidar de seu funcionamento e organização, podendo ser delegada.
- C) independe de lei, podendo se dar por contrato ou ato administrativo unilateral, em razão do princípio da eficiência.
- D) depende de lei de iniciativa do Chefe do Executivo.
- E) é matéria que depende de lei, como também o são o remanejamento, redistribuição de cargos, empregos e funções entre os órgãos existentes.

10. (Advogado – COPASA – 2018 – FUMARC) Constituem traços característicos das autarquias em regime especial consistentes em agências reguladoras, EXCETO:

- A) Exercício de competências normativas que expressam discricionariedade técnica.
- B) Impossibilidade de controle legislativo e jurisdicional de seus atos de gestão.
- C) Maior autonomia de gestão em face da Administração Direta, em especial pela estabilidade de seus dirigentes.
- D) Relativização do princípio da tutela, do que é exemplo a impossibilidade de recurso hierárquico em face de suas decisões superiores.

11. (Técnico de Enfermagem – UFAL – 2018 – COPEVE-UFAL) Em relação aos consórcios públicos, estes poderão adquirir em determinado momento natureza jurídica. Segundo a Lei n. 11.107/2005, o consórcio público adquirirá

personalidade jurídica de:

- I. direito público, quando constituir associação pública, mediante vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções;
- II. direito privado, mediante o atendimento dos requisitos da legislação civil;
- III. direito privado, quando integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados.

Dos itens, verifica-se que está(ão) correto(s)

- A) II, apenas.
- B) III, apenas.
- C) I e II, apenas.
- D) I e III, apenas.
- E) I, II e III.

12. (Delegado de Polícia – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) Em relação à organização da Administração Pública, assinale a alternativa correta.

- A) O processo de desconcentração administrativa tem por consequência a criação de entidades dotadas de personalidade jurídica própria, distinta do ente político criador.
- B) Às entidades que integram a administração indireta podem ser atribuídas, nos termos da lei que as institui, as mesmas competências cometidas ao ente político criador.
- C) A teoria do órgão não reconhece a responsabilidade do Estado em relação aos atos praticados pelos denominados “funcionários de fato”, assim considerados os que foram irregularmente investidos em cargos, empregos ou funções públicas.
- D) As autarquias podem desempenhar atividades típicas de estado e, excepcionalmente, explorar atividade econômica.
- E) As empresas públicas e sociedades de economia mista, ainda que explorem atividade econômica de prestação de serviços, sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias.

13. (Procurador Municipal – PGM-Manaus –AM – 2018 – CESPE) Acerca dos instrumentos jurídicos que podem ser celebrados pela administração pública para a realização de serviços públicos, julgue o item a seguir.

A União poderá celebrar convênio com consórcio público constituído por municípios para viabilizar a descentralização e a prestação de políticas públicas em escalas adequadas na área da educação fundamental.

() Certo () Errado

14. (Assistente Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) Em relação ao direito administrativo, julgue o item seguinte.

Somente por decreto específico poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar definir as áreas de atuação.

() Certo () Errado

15. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESSES) Conforme a Lei n. 13.303/2016, que dispõe acerca do estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e suas subsidiárias, é correto afirmar:

A) Empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou a entidade da administração indireta.

B) O estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias deverá observar regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno, composição da administração e, havendo acionistas, mecanismos para sua proteção, todos constantes da respectiva legislação.

C) É inexigível a realização de licitação por empresas públicas e sociedades de economia mista, para obras e serviços de engenharia de valor até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda a obras e serviços de mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente.

D) Sociedade de economia mista 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 Municípios.

16. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESSES) A

entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criado por lei para a exploração de atividade econômica que o governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito é denominada de:

- A) Fundação pública.
- B) Sociedade de economia mista.
- C) Empresa pública.
- D) Autarquia.

17. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) Idealizada por Otto Gieke, a teoria do órgão preceitua que o Estado declara sua vontade através de órgãos internos, cujas atribuições são definidas em lei, mas exercidas por agentes públicos, de modo que o ato do agente é imputado ao órgão que integra a pessoa jurídica. Acerca da administração pública e da teoria do órgão, é correto afirmar que:

- A) Os órgãos públicos podem ser criados e extintos por meio de Decretos do Presidente da República.
- B) Órgãos coletivos são aqueles constituídos por vários outros órgãos, como acontece com os Ministérios, que compreendem vários outros, até chegar aos órgãos unitários, em que não existem mais divisões.
- C) Órgãos superiores localizam-se na cúpula da Administração e são subordinados diretamente à chefia dos órgãos independentes, gozando de autonomia financeira, administrativa e técnica, como é o caso dos Ministérios.
- D) Os Departamentos, as Coordenadorias, as Divisões e Gabinetes são espécies de órgãos de direção, controle e comando, porém sujeitos à subordinação e ao controle hierárquico de uma chefia.
- E) Órgãos podem ser entendidos como as unidades de atuação integrantes da estrutura da administração pública direta, porém não integram a estrutura da administração pública indireta uma vez que esta se subordina ao regime jurídico de direito privado.

18. (Analista Judiciário – TRT – 6ª Região-PE – 2018 – FCC) De acordo com a Lei n. 13.019/2014,

- A) qualquer organização da sociedade civil pode celebrar parceria com a Administração pública, podendo se materializar mediante convênio ou

contrato.

- B) as entidades da sociedade civil devem ser qualificadas como organizações sociais para celebrarem parcerias regidas por esse diploma legal com os entes públicos quando envolverem o repasse de recursos financeiros.
- C) as parcerias firmadas entre poder público e entidades da sociedade civil regidas por esse diploma legal dependem da previsão de repasse de recursos financeiros para realização das atividades.
- D) os instrumentos de parceria previstos nesse diploma legal se destinam a disciplinar a realização de atividades de interesse público e recíproco, nem todos envolvendo o repasse de recursos financeiros em favor da organização da sociedade civil.
- E) a celebração de acordos ou termos de cooperação com entidades da sociedade civil configura hipótese expressa de dispensa de licitação, diferentemente do termo de fomento, que exige a realização de um chamamento para escolha da organização que melhor desempenhará as atividades de interesse público.

19. (Analista Judiciário – TRT – 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Na hipótese de a Administração pública estadual pretender descentralizar serviço de sua competência para atribuí-lo a pessoa jurídica ainda inexistente, sujeita a regime jurídico administrativo e com personalidade de direito público,

- A) deve criar por lei específica autarquia, que passará a integrar a Administração pública indireta estadual.
- B) deve obter autorização legislativa para criar autarquia, que integrará a Administração pública direta.
- C) pode criar autarquia ou empresa pública, a primeira instituída por lei e a segunda pelo registro de seus atos constitutivos, ambas integrantes da Administração pública indireta.
- D) pode escolher entre criar autarquia, empresa pública ou sociedade de economia mista, todas por lei específica, a última por lei complementar e as três integrantes da Administração pública indireta.
- E) deve criar por lei específica autarquia, que passará a integrar a Administração pública direta estadual juntamente com o ente instituidor.

20. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Pelas obrigações assumidas por consórcio público:

- A) nos termos da lei, respondem solidariamente os entes públicos consorciados, observadas as disposições do seu estatuto.
- B) responde subsidiariamente o ente público líder do consórcio.
- C) respondem pessoal e subsidiariamente os agentes públicos incumbidos da gestão do consórcio, observadas as disposições do seu estatuto.
- D) respondem subsidiariamente os entes públicos consorciados.
- E) nos termos da lei, respondem pessoal e solidariamente os agentes públicos incumbidos da gestão do consórcio, observadas as disposições do seu estatuto.

21. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A criação de uma empresa estatal deve:

- A) observar a legislação civil e comercial aplicável à criação de empresas, exceto com relação ao capital, que nos primeiros seis meses deve pertencer integralmente ao ente público que a criou.
- B) ser precedida de autorização legislativa, o que a predará com regime jurídico de direito público, inclusive quanto a seus bens e obrigatoriedade de submissão a licitação para todos os ajustes e contratos que celebrar.
- C) ser autorizada em audiência pública a ser realizada para o setor econômico em que vai atuar, de forma a serem colhidas eventuais impugnações quanto à concorrência desleal.
- D) observar a legislação aplicável para instituição de empresas privadas, sem prejuízo de ter sido previamente autorizada em lei, podendo ser prestadora de serviços públicos ou exploradora de atividade econômica.
- E) ser feita por meio de lei, da qual constarão, como anexo, os atos constitutivos que deverão ser levados a registro para regular funcionamento, e deverão prever o setor de atuação e o regime jurídico de exploração da atividade.

22. (Promotor de Justiça – MPE-MS – 2018 – MPE) No que se refere às fundações públicas, é correto afirmar:

- A) Cabe ao Ministério Público Federal o encargo de velar por todas as fundações governamentais, quando sediadas no Distrito Federal e nos Territórios.
- B) Somente as fundações autárquicas gozam da prerrogativa prevista no art. 496, inciso I do Código de Processo Civil, que trata do duplo grau de jurisdição

obrigatório.

- C) O regime jurídico aplicável às fundações públicas de direito privado, inclusive quanto à constituição e ao registro, é exclusivamente de direito público, em razão do disposto no art. 5º, § 3º do Decreto Lei n. 200/1967, que veda expressamente que lhes sejam aplicáveis as disposições do Código Civil.
- D) Por força da previsão expressa contida no § 2º do art. 150 da Constituição Federal, somente as fundações públicas de direito público gozam da imunidade tributária relativa aos impostos sobre renda, o patrimônio e os serviços federais, estaduais e municipais, sendo que, na esteira do entendimento do Supremo Tribunal Federal, a presunção desta imunidade é *juris tantum*, cabendo à administração tributária fazer prova de eventual mudança de destinação dos bens da fundação protegidos pela norma constitucional inserta no art. 150, VI, “a”.
- E) Segundo entendimento doutrinário prevalente, as fundações públicas de direito público têm a sua criação autorizadas por lei.

23. (Técnico Legislativo – ALESEP – 2018 – FCC) Considere:

- I. Desempenham serviço público descentralizado.
- II. Sujeitam-se a controle administrativo exercido nos limites da lei.
- III. Respondem diretamente pelos seus atos, ou seja, apenas no caso de exaustão de seus recursos é que irromperá responsabilidade do Estado.
- IV. Não detêm capacidade de autoadministração, haja vista que tal função é considerada exclusiva do Estado.

No que concerne às características das autarquias, está correto o que consta em:

- A) I, II, III e IV.
- B) I, II e IV, apenas.
- C) II e III, apenas.
- D) I, II e III, apenas.
- E) III e IV, apenas.

24. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) O conjunto de órgãos que integram as pessoas federativas, aos quais foi atribuída a competência para o exercício, de forma centralizada, das atividades administrativas do Estado denomina-se:

- A) Administração Indireta.

- B) Administração Direta.
- C) Fundação Pública.
- D) Sociedade de Economia Mista.
- E) Empresa Pública.

25. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Assinale a alternativa que corretamente discorre sobre a Organização Administrativa.

- A) Os serviços sociais autônomos não prestam serviço público delegado pelo Estado, mas atividade privada de interesse público e, exatamente por isso, são incentivados pelo poder público, sendo que, neste caso, a atuação estatal é de fomento e não de prestação de serviço público. Não se trata de atividade que incumbisse ao Estado, como serviço público, e que ele transferisse para outra pessoa jurídica, por meio do instrumento da descentralização. Trata-se, isto sim, de atividade privada de interesse público que o Estado resolveu incentivar e subvencionar.
- B) Em relação às entidades paraestatais, fica muito clara a intenção de fugir ao seu enquadramento entre as entidades da Administração Indireta e, em consequência, ao regime jurídico imposto a elas como licitação, concurso público e controle. No entanto, considerando que tais entidades administram, em regra, bens do patrimônio público, inclusive dinheiro público, não é possível que fiquem inteiramente à margem de determinados preceitos publicísticos, sob pena de burla aos preceitos constitucionais que regem a Administração Pública.
- C) Entidades de apoio são pessoas privadas que colaboram com o Estado desempenhando atividade não lucrativa e às quais o Poder Público dispensa especial proteção, colocando a serviço delas manifestações de seu poder de império, como o tributário, por exemplo; não abrangem as entidades da Administração Indireta; trata-se de pessoas privadas que exercem função típica (embora não exclusiva do Estado), como as de amparo aos hipossuficientes, de assistência social, de formação profissional.
- D) Por Organizações Sociais, pode-se entender as pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, instituídas por servidores públicos, porém em nome próprio, sob a forma de fundação, associação ou cooperativa, para a prestação, em caráter privado, de serviços sociais não exclusivos do Estado, mantendo vínculo jurídico com entidades da administração direta ou indireta, em regra por meio de convênio.

E) Organizações Sociais de Interesse Público são pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, instituídas por iniciativa de particulares, para desempenhar serviços sociais não exclusivos do Estado, com incentivo e fiscalização pelo Poder Público, mediante vínculo jurídico instituído por meio de contrato de gestão.

26. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Sobre as empresas públicas e sociedades de economia mista, é CORRETO afirmar que:

- A) o regime de responsabilidade extracontratual dessas pessoas depende da atividade fim desenvolvida.
- B) sendo prestadoras de serviço público, sua responsabilidade será objetiva, para danos causados a usuários, e subjetiva, para danos causados a não usuários.
- C) sendo sua personalidade de direito privado, seus bens não são considerados públicos e, portanto, não podem atrair as prerrogativas próprias desses.
- D) seu regime de pessoal pode ser estatutário ou celetista, conforme decisão discricionária constante de seu ato de criação nos termos da Emenda Constitucional n. 19/1998.

27. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Um empregado de sociedade de economia mista pode cumular seu emprego com outro emprego, cargo ou função pública?

- A) Não, uma vez que o acúmulo para agentes públicos é vedado em qualquer hipótese.
- B) Sim, a vedação ao acúmulo não alcança os titulares de empregos públicos.
- C) Sim, desde que o cargo em questão, a ser cumulado com o emprego de natureza técnico-científica, seja de professor.
- D) Sim, desde que o cargo em questão, a ser cumulado com o emprego de natureza técnico-científica, seja também de natureza técnico-científica.

28. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Considerando que uma pessoa jurídica de direito privado seja concessionária de serviço público, bem como as características da concessão comum de serviço público, está CORRETO o que se afirma em:

- A) A pessoa jurídica em questão é legitimada primária em face das vítimas de danos causados, o que se traduz como consequência da delegação da prestação do serviço.

- B) Na hipótese de extinção da concessão por caducidade, a pessoa jurídica concessionária não terá direito à indenização pela perda da propriedade dos bens reversíveis.
- C) O processo licitatório que precedeu a outorga seguiu o procedimento de concorrência sem derrogações ou especificidades em face da Lei 8.666/1993.
- D) Seria correto supor que tal pessoa jurídica não é empresa pública ou sociedade de economia mista, essas empresas somente prestam serviço público mediante delegação legal ao serem criadas para tal fim.

29. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) A autonomia conferida às agências reguladoras permite considerar CORRETA a seguinte assertiva:

- A) A criação das agências reguladoras, considerando suas competências para criar normas e solucionar conflitos em casos concretos, alterou o sistema constitucional de divisão de funções.
- B) As agências reguladoras possuem competências para formulação de políticas e outras decisões de governo afetas ao setor regulado.
- C) O mandato dos dirigentes das agências, embora não sejam os cargos de livre nomeação e demissão, não pode ultrapassar o mandato do Presidente da República, conforme marco legal atual desse instituto.
- D) Sua autonomia, embora amplie suas competências discricionárias, não afasta a possibilidade de incidência de controle exercido pelos demais poderes e órgãos autônomos.

30. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Sobre o denominado “contrato de gestão”, avença firmada entre a União e as Agências Reguladoras, tal como previsto pela Lei 9.427/1996 para ser celebrado entre a Diretoria da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e o Poder Executivo, é CORRETO afirmar que

- A) decisões posteriores da ANEEL não se vinculam ao conteúdo do referido instrumento para fins de controle.
- B) pode gerar direitos e obrigações que impliquem inovação normativa.
- C) seu conteúdo deriva essencialmente do exercício de competências discricionárias cujos limites são pré-fixados em lei.
- D) trata a referida avença de contrato em sentido próprio.

31. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) “O primeiro ponto relevante

reside em que as competências atribuídas por lei às agências reguladoras são retiradas da Administração direta. Ou seja, a atribuição de competências administrativas privativas em prol das agências equivale a reduzir os poderes da Administração centralizada. Isso significa que o Presidente da República, embora titular do mais alto posto do Estado, não poderá deliberar sobre assuntos de competência das agências.” (JUSTEN FILHO, 2014). Em face do fragmento supra transcrito, é CORRETO concluir que:

- A) o princípio da unidade que rege a Administração Pública não alcança as pessoas da Administração indireta.
- B) a titularidade de competências atribuídas às agências reguladoras, dada a autonomia que as caracteriza, impediria a interposição de recurso hierárquico para o Ministério de Minas e Energia em face de decisão tomada pela ANEEL.
- C) a peculiaridade explicitada pelo autor no texto, embora denote que as agências reguladoras possuem maior autonomia, não restringe a incidência do princípio da tutela sobre tais pessoas.
- D) a peculiaridade das agências reguladoras explicitada no texto, embora demarque a autonomia de tais pessoas em face do Ministério a que se vinculem, não altera a incidência do princípio da unidade que rege a Administração Pública.

32. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Uma causa em que seja parte uma sociedade anônima de economia mista pertencente à Administração Pública Federal será julgada pela Justiça Federal?

- A) Sim, mas na hipótese em que seja controlada pela União.
- B) Sim, mas na hipótese em que a União figurar como assistente ou opoente.
- C) Sim, mas na hipótese em que a parte *ex adversa* for Estado ou Município.
- D) Não, em nenhuma hipótese se sujeita ao foro da Justiça Federal.

33. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Considerando disciplina constitucional e legal da participação de sociedade de economia mista na constituição de empresa privada que não seja por ela controlada, é CORRETO afirmar:

- A) A Constituição vigente exige autorização legislativa prévia como requisito inafastável de validade de tal ato constitutivo.
- B) A Constituição vigente exige que sua criação se dê por lei específica, como requisito inafastável de validade do ato constitutivo.

C) Tal empresa passaria a se submeter integralmente às mesmas sujeições impostas à referida sociedade de economia mista.

D) Tal hipótese é vedada, uma vez que pessoas jurídicas da Administração Pública somente podem participar de empresas na condição de controladoras.

34. (Assistente Administrativo – CRM-DF – 2018 – Quadrix) Julgue o item seguinte acerca das autarquias e da organização administrativa da União.

As chamadas autarquias profissionais ou corporativas são entidades peculiares, *sui generis*, na medida em que, embora exerçam poder de polícia, de tributação e de punição, ostentam personalidade jurídica de direito privado.

() Certo () Errado

35. (Assistente Administrativo – CRM-DF – 2018 – Quadrix) Julgue o item seguinte acerca das autarquias e da organização administrativa da União.

As autarquias em regime especial possuem, como traço essencial, disciplina jurídica específica que lhes atribui certas prerrogativas não concedidas indiscriminadamente às demais autarquias.

() Certo () Errado

36. (Assistente Administrativo – CRM-DF – 2018 – Quadrix) Julgue o item seguinte acerca das autarquias e da organização administrativa da União.

Enquanto as agências reguladoras possuem, como uma de suas funções principais, a função de fiscalizar a prestação de determinados serviços públicos por particulares, as agências executivas caracterizam-se como entes responsáveis por atividade que, em homenagem ao princípio da eficiência, deva ser desempenhada de forma descentralizada.

() Certo () Errado

37. (Assistente Administrativo – CRM-DF – 2018 – Quadrix) Julgue o item seguinte acerca das autarquias e da organização administrativa da União.

As autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório, contra elas somente produzindo efeito eventual sentença condenatória após a confirmação por tribunal.

() Certo () Errado

38. (Sociólogo – SETRABESP – 2018 – UERR) Pessoas jurídicas de direito público, criadas por lei específica para titularizar a atividade administrativa e

realizam atividades próprias da administração direta:

- A) fundações públicas.
- B) autarquias.
- C) agências reguladoras.
- D) agências executivas.
- E) empresas públicas.

39. (Auditor – TCM-BA – 2018 – CESPE) Pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, instituídas por servidores públicos, em nome próprio, sob a forma de fundação, associação ou cooperativa, para a prestação, em caráter privado, de serviços sociais não exclusivos do Estado e que mantêm vínculo jurídico com entidades da administração direta ou indireta, em regra por meio de convênio, denominam-se

- A) entidades de apoio.
- B) serviços sociais autônomos.
- C) organizações sociais.
- D) autarquias em regime especial.
- E) organizações da sociedade civil de interesse público.

40. (Técnico Legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) A Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (AGERGS) possui natureza _____, fazendo parte da administração _____ do Estado do Rio Grande do Sul sendo de direito _____ a sua personalidade jurídica. Assinale a alternativa que preenche, correta e respectivamente, as lacunas do trecho acima.

- A) autárquica – indireta – público
- B) autárquica – direta – privado
- C) fundacional – indireta – público
- D) fundacional – direta – privado
- E) autárquica – indireta – privado

41. (Agente Legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Sobre a organização da administração pública, é correto afirmar que:

- A) As autarquias são pessoas jurídicas de direito público interno.
- B) As sociedades de economia mista são pessoas jurídicas de direito público,

com capital misto.

- C) As empresas públicas são caracterizadas, pela sua natureza empresarial, como integrantes do terceiro setor.
- D) As sociedades de economia mista são caracterizadas pela sua natureza jurídica privada, integrantes da administração pública direta.
- E) Os servidores e demais integrantes das sociedades de economia mista e das autarquias estão excluídos das regras da Lei de Improbidade Administrativa.

42. (Agente Estadual Agropecuário – SEGEPE-MA – 2018 – FCC) Suponha que o Estado do Maranhão pretenda criar uma entidade integrante da Administração pública indireta, com personalidade jurídica própria, sujeita ao regime jurídico de direito público, para atuar no setor do agronegócio. Para atingir tal escopo, poderá se valer da instituição de

- A) um conselho consultivo.
- B) uma empresa pública.
- C) uma autarquia.
- D) uma organização social.
- E) uma sociedade de economia mista.

43. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Tendo como referência a jurisprudência dos tribunais superiores a respeito da organização administrativa e dos agentes públicos, julgue o item a seguir.

O fato de a advocacia pública, no âmbito judicial, defender ocupante de cargo comissionado pela prática de ato no exercício de suas atribuições amolda-se à teoria da representação.

() Certo () Errado

44. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Acerca das organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP) e dos atos administrativos, julgue o item seguinte.

A concessão, pelo poder público, da qualificação como OSCIP de entidade privada sem fins lucrativos é ato vinculado ao cumprimento dos requisitos legais estabelecidos para tal.

() Certo () Errado

45. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Acerca das organizações da

sociedade civil de interesse público (OSCIP) e dos atos administrativos, julgue o item seguinte.

Situação hipotética: Após celebrar termo de parceria com a União e receber recursos públicos, determinada OSCIP anunciou a contratação de terceiros para o fornecimento de material necessário à consecução dos objetivos do ajuste. Assertiva: Nessa situação, para efetivar a contratação de terceiros, a OSCIP deverá realizar licitação pública na modalidade concorrência.

() Certo () Errado

46. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios e dos poderes da administração pública, da organização administrativa, dos atos e do controle administrativo, julgue o item a seguir, considerando a legislação, a doutrina e a jurisprudência dos tribunais superiores.

Situação hipotética: Uma instituição religiosa que oferece programa educacional de alfabetização para pessoas de baixa renda pretende a qualificação como organização da sociedade civil de interesse público por meio de um termo de parceria a ser firmado com a União. Assertiva: Há vedação expressa em lei federal ao pleito da instituição religiosa.

() Certo () Errado

47. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o seguinte item de acordo com as disposições constitucionais e legais acerca dos agentes públicos.

Em regra, o servidor público da administração autárquica que estiver no exercício de mandato eletivo ficará afastado do seu cargo, emprego ou função, disposição também aplicável ao servidor da administração pública fundacional.

() Certo () Errado

48. (Analista Legislativo – Arquitetura – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Integram a Administração Indireta do Estado do Rio Grande do Sul as seguintes entidades, EXCETO:

- A) A Fundação Universidade Estadual do Rio Grande do Sul (UERGS).
- B) A Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul (AGERGS).
- C) A Procuradoria Geral do Estado (PGE – RS).
- D) O Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul (IPERGS).
- E) O Escritório de Desenvolvimento de Projetos (EDP).

49. (Técnico Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) O Governador do Estado Alfa convocou reunião com os presidentes das autarquias, das sociedades de economia mista e das empresas públicas, bem como com representantes das Secretarias de Estado e as estruturas da Chefia de Gabinete da Casa Civil, e determinou, dentre outras coisas, que, a partir daquela data, os entes da Administração Pública indireta com personalidade jurídica de direito público deveriam apresentar dados quinzenais a respeito da atuação do respectivo ente.

À luz da sistemática constitucional, dentre os participantes da reunião, somente são alcançadas pela determinação do Governador do Estado:

- A) as autarquias;
- B) as sociedades de economia mista e as empresas públicas;
- C) as Secretarias de Estado;
- D) as estruturas da Chefia de Gabinete da Casa Civil;
- E) as empresas públicas.

50. (Auditor – SEFAZ-RS – 2018 – CESPE) Assinale a opção que apresenta característica comum às sociedades de economia mista e às empresas públicas.

- A) Estão sujeitas ao regime de precatórios, como regra.
- B) Não gozam de privilégios fiscais não extensíveis ao setor privado.
- C) Não precisam realizar procedimento licitatório, a fim de viabilizar a atuação no mercado competitivo.
- D) São criadas por lei.
- E) Não estão sujeitas à fiscalização dos tribunais de contas.

51. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) O Governo do Estado pretende instituir uma entidade dedicada a prestar serviços relacionados ao turismo no Estado e encaminha à Assembleia Legislativa o respectivo projeto de lei autorizativa. Sabe-se que tal entidade terá capital social dividido em quotas. O Governo estadual criará uma

- A) sociedade de economia mista.
- B) autarquia.
- C) fundação de direito privado.
- D) associação pública.
- E) empresa pública.

52. (Técnico Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos princípios da

administração pública, de noções de organização administrativa e da administração direta e indireta, julgue o item que se segue.

As autarquias são pessoas jurídicas criadas por lei e possuem liberdade administrativa, não sendo subordinadas a órgãos estatais.

() Certo () Errado

53. (Técnico Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos princípios da administração pública, de noções de organização administrativa e da administração direta e indireta, julgue o item que se segue.

A descentralização administrativa consiste na distribuição interna de competências agrupadas em unidades individualizadas.

() Certo () Errado

54. (Técnico Judiciário – STM – 2018 – CESPE) Considerando a doutrina majoritária, julgue o próximo item, referente ao poder administrativo, à organização administrativa federal e aos princípios básicos da administração pública.

Quando criadas como autarquias de regime especial, as agências reguladoras integram a administração direta.

() Certo () Errado

55. (Técnico Judiciário – STM – 2018 – CESPE) Em relação à organização administrativa e à licitação administrativa, julgue o item a seguir.

Por ser dotada de personalidade jurídica de direito público e integrar a administração pública indireta, a empresa pública não pode explorar atividade econômica.

() Certo () Errado

56. (Assistente – CGE-RO – 2018 – FUNRIO) Bruna, advogada, recebe consulta sobre a complexa organização do Estado e verifica que a mesma permite um grande número de classificações. Ao elaborar parecer sobre o tema aponta que, no concernente à estrutura, podem ser classificados os órgãos públicos em:

- A) autônomos e principais.
- B) políticos e pessoais.
- C) vagos e estruturais.
- D) simples e compostos.

E) especiais e subalternos.

57. (Analista de Sistema – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) As empresas públicas e as sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência:

- A) elaboração de carta mensal, subscrita pelos membros do Conselho de Administração, com a explicitação dos compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas pela empresa pública, pela sociedade de economia mista e por suas subsidiárias, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança regional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores subjetivos.
- B) divulgação intempestiva e atualizada de informações relevantes, em especial as relativas a atividades desenvolvidas, estrutura de controle, fatores de risco, dados econômico-financeiros, dispensando o desempenho de políticas e práticas de governança corporativa e descrição da composição e da remuneração da administração.
- C) divulgação, em nota explicativa às demonstrações financeiras, dos dados operacionais e financeiros das atividades relacionadas à consecução dos fins de interesse coletivo ou de segurança nacional, dispensando a elaboração e divulgação da política de transações com partes relacionadas, com base nos requisitos de competitividade, conformidade, transparência, equidade e comutatividade, que deverá ser revista, no mínimo, bimestralmente, e aprovada pelo Conselho de Administração.
- D) ampla divulgação, ao público em geral, de carta anual de governança corporativa, que consolide em um único documento escrito, em linguagem clara e direta, as informações conforme a legislação vigente e, inclusive, a divulgação anual de relatório integrado ou de sustentabilidade.

58. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Determinado ente criado por lei tem personalidade jurídica de direito público, desempenha atividade típica de Estado e não fiscaliza o exercício profissional de nenhuma categoria. Após amplos debates, sua diretoria deliberou que não mais realizaria concursos públicos, o que “burocratizava” muito a contratação de pessoal, mas realizaria licitações. À luz da sistemática constitucional, esse ente tem a natureza jurídica de:

- A) fundação, não integrando a Administração Pública indireta, sendo parcialmente incorreta a deliberação da diretoria, pois deve realizar concurso público;
- B) sociedade de economia mista, integrando a Administração Pública indireta, sendo incorreta a deliberação da diretoria, pois deveria realizar concurso, mas não licitação;
- C) autarquia, integrando a Administração Pública indireta, sendo parcialmente incorreta a deliberação da diretoria, pois deve realizar concurso público;
- D) empresa pública, integrando a Administração Pública indireta, sendo incorreta a deliberação da diretoria, pois deveria realizar concurso, mas não licitação;
- E) serviço social autônomo, integrando a Administração Pública indireta, sendo correta a deliberação da diretoria em não realizar concurso público.

59. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) A promulgação de uma lei que estabelece a criação de uma autarquia com transferência de parte da competência da União para a pessoa jurídica criada envolve:

- A) unificação de competências.
- B) reunião de competências.
- C) descentralização do poder.
- D) desconcentração do poder.

60. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) Com relação aos agentes públicos, é correto afirmar:

- A) os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas são agentes públicos.
- B) todos os agentes públicos são regidos pelo regime estatutário.
- C) as pessoas jurídicas podem ser agentes públicos.
- D) a regência pela legislação trabalhista exclui a situação jurídica de agente público.

61. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) A Administração Pública Indireta decorre da descentralização de serviços e consiste na instituição, pelo Estado, por meio de lei, de uma pessoa jurídica a quem se atribui a titularidade e execução de determinado serviço público, como é o caso de

uma:

- A) concessionária que presta serviço público essencial para um município;
- B) fundação privada que tem por objeto a capacitação e a atualização de profissionais na área da educação;
- C) empresa pública que tem personalidade jurídica de direito público;
- D) Câmara Municipal que tem função precípua de produzir legislação em nível municipal;
- E) sociedade de economia mista que tem personalidade jurídica de direito privado.

62. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Observe os conceitos trazidos pela doutrina de Direito Administrativo para as seguintes entidades que integram a Administração indireta: (A) Pessoa jurídica de direito público que desenvolve atividade típica de Estado, com liberdade para agir nos limites da lei específica que a criou; (B) Pessoa jurídica de direito privado, criada por autorização legal, sob a forma de sociedade anônima, cujo controle acionário pertença ao Poder Público, tendo por objetivo, como regra, a exploração de atividades gerais de caráter econômico e, em algumas ocasiões, a prestação de serviços públicos.

As definições expostas tratam, respectivamente, de:

- A) fundação pública e empresa pública;
- B) sociedade de economia mista e empresa pública;
- C) concessionária e empresa pública;
- D) autarquia e sociedade de economia mista;
- E) fundação pública e autarquia.

63. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) A Câmara Municipal, na busca de aprimorar seu sistema de controle interno e atender ao princípio da eficiência, subdividiu a gerência de controladoria e finanças em duas novas gerências, uma de controladoria, outra de finanças. Esse fenômeno administrativo, eminentemente interno, de distribuição de competência dentro da mesma pessoa jurídica, é chamado pela doutrina de direito administrativo de:

- A) descentralização, que decorre do poder normativo;
- B) delegação, que decorre do poder disciplinar;
- C) concessão, que decorre do poder regulamentar;

- D) desconcentração, que decorre do poder hierárquico;
- E) outorga, que decorre do poder discricionário.

64. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Em relação às empresas estatais, analise as afirmativas a seguir.

- I. Os empregados das empresas públicas municipais independentes sujeitam-se a teto constitucional.
- II. A sociedade de economia mista pode se estruturar como sociedade anônima ou por cotas.
- III. A criação de subsidiárias das empresas públicas depende de autorização legislativa.
- IV. Os Municípios podem participar de empresas privadas até o limite máximo de um terço do capital.

Assinale a alternativa que aponta a quantidade de afirmativas corretas.

- A) Um.
- B) Dois.
- C) Três.
- D) Quatro.

65. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Quanto ao tema consórcios públicos, o instrumento que estabelece as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos denomina-se contrato de:

- A) Rateio.
- B) Gestão.
- C) Parceria.
- D) Programa.

66. (Administrador – DPE-AM – 2018 – FCC) As entidades integrantes da Administração pública possuem diferentes características e contornos jurídicos, muitos atrelados à própria finalidade por elas desempenhada e ao objeto cometido a cada uma. Nesse sentido, as

- A) fundações possuem necessariamente personalidade de direito público, não

se submetendo às regras do Código Civil.

- B) autarquias podem ser constituídas com personalidade de direito público ou privado, a depender da atividade desempenhada.
- C) sociedades de economia mista, mesmo quando atuam em regime de competição no mercado, integram a Administração indireta.
- D) empresas públicas se submetem integralmente ao regime jurídico de direito público, seja na atividade meio ou na atividade fim.
- E) organizações sociais, quando vinculadas ao poder público mediante contrato de gestão passam a integrar a Administração indireta.

67. (Administrador – DPE-AM – 2018 – FCC) Considere que o Estado do Amazonas tenha decidido criar, por lei específica, uma autarquia, atribuindo a ela o serviço público de transporte intermunicipal. A situação narrada constitui exemplo de

- A) delegação política, condicionada aos termos da autorização do Poder Legislativo, que, em tal aspecto, se sobrepõe à vontade do Poder Executivo.
- B) descentralização política, com transferência, nos termos da lei editada, do serviço público antes titulado pelo Estado, dotando o novo ente de autonomia.
- C) desconcentração administrativa, baseada no princípio da especialização, mantendo o ente central a titularidade do serviço e transferindo ao novo ente apenas a sua execução.
- D) descentralização administrativa, com transferência da titularidade do serviço ao novo ente, dotado de auto-administração.
- E) descentralização por colaboração, sendo os limites e condições para o exercício do serviço delegado estabelecida em contrato de concessão firmado entre o Estado e a autarquia.

68. (Analista de Tecnologia da Informação – UFRJ – 2018 – PR-4 UFRJ) A UFRJ, Instituição de ensino, pesquisa e extensão, é estruturada na forma de autarquia especial e integrante da Administração Pública Direta. Sobre o conceito de autarquia, é correto afirmar que:

- A) é criada por lei, sob a forma de pessoa jurídica de direito público, com patrimônio e receita próprios, para desempenhar funções que, despidas de caráter econômico, sejam próprias e típicas do Estado.
- B) é criada por lei, sob qualquer forma jurídica adequada a sua natureza, para que o Governo exerça atividades gerais de caráter econômico.

- C) é criada por lei, sob a forma de sociedades anônimas, tendo por objetivo, como regra, a exploração de atividades gerais de caráter econômico e, em algumas ocasiões, a prestação de serviços públicos.
- D) é criada por lei, sob a forma de pessoa jurídica de direito privado, sem patrimônio e receita próprios, para desempenhar funções de caráter exclusivamente econômico.
- E) é criada por lei, sob a forma de pessoa jurídica de direito público, com patrimônio e receita próprios, para desempenhar funções de caráter exclusivamente econômico.

69. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL)
Assinale a alternativa correta a respeito dos consórcios públicos.

- A) O consórcio público poderá se constituir em pessoa jurídica de direito privado.
- B) O consórcio público, ainda que com personalidade jurídica de direito público, não integra a administração indireta dos entes da Federação consorciados.
- C) O consórcio público poderá ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, desde que participe de regular procedimento licitatório.
- D) A União não poderá participar de consórcios públicos.
- E) Considera-se inválida cláusula de contrato de consórcio público que autorize ser ele celebrado por apenas uma parcela dos entes da Federação que subscreveram o protocolo de intenções.

70. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4 UFRJ) Segundo Hely Lopes Meirelles, a Administração Pública Indireta “é o conjunto de entes (entidades com personalidade jurídica) que, vinculados a um órgão da Administração Direta, prestam serviço público ou de interesse público” (Meirelles, 2004, p. 730).

Marque a alternativa que apresenta somente entidades da Administração Pública Indireta:

- A) Empresas Públicas, Ministério da Fazenda e Fundações Públicas.
- B) Sociedades de Economia Mista, Ministério da Justiça e Secretaria de Direitos Humanos.
- C) Fundações Públicas, Ministério da Defesa e Ministério do Desenvolvimento Agrário.
- D) Autarquias, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista.

E) Ministério da Integração Nacional, Ministério do Meio Ambiente e Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação.

71. (Procurador – ISPSM – 2018 – VUNESP) Sobre a autarquia, assinale a alternativa correta.

- A) É pessoa jurídica de direito público criada por lei, integrante da Administração direta.
- B) É criada por lei, mas sua existência legal depende do registro do seu estatuto na Junta Comercial.
- C) É criada por lei para desempenhar, com exclusividade, funções de caráter econômico, que sejam próprias e típicas do Estado.
- D) Sua extinção, assim como sua criação, somente pode ocorrer por meio de lei de iniciativa do Poder Executivo.
- E) Tem personalidade jurídica, patrimônio e receitas próprias, mas está subordinada ao controle hierárquico do Ministério ou Secretaria ao qual se encontra vinculada.

72. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Analise as afirmativas seguintes, relativas às normas gerais de contratação de consórcios públicos.

- I. A União somente participará de consórcios públicos em que também façam parte todos os estados em cujos territórios estejam situados os municípios consorciados.
- II. O consórcio público somente adquirirá personalidade jurídica com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro.
- III. Os entes consorciados somente entregarão recursos ao consórcio público mediante contrato de rateio.

Está(ão) correta(s) a(s) afirmativa(s):

- A) I e II, apenas.
- B) I e III, apenas.
- C) II e III, apenas.
- D) I, II e III.
- E) II, apenas.

73. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Considere as seguintes parcerias.

- I. Contratos de gestão celebrados entre o poder público e as organizações sociais, com atendimento ao disposto na Lei N. 9.637/1998.

II. Convênios celebrados com entidades filantrópicas e sem fins lucrativos, com o objetivo de viabilizar a participação delas, de forma complementar, no sistema único de saúde, segundo diretrizes desse sistema.

III. Termos de parceria celebrados com organizações da sociedade civil de interesse público, com observância do disposto na Lei N. 9.790/1999.

IV. Parcerias entre a administração pública e os serviços sociais autônomos.

Conforme a lei de normas gerais sobre as parcerias entre a administração pública e organizações da sociedade civil e considerando as exigências dessa lei, assinale a alternativa CORRETA.

- A) As exigências dessa lei aplicam-se somente às parcerias indicadas nos itens I e III.
- B) As exigências dessa lei aplicam-se somente às parcerias indicadas nos itens II e IV.
- C) As exigências dessa lei aplicam-se somente às parcerias indicadas no item IV.
- D) As exigências dessa lei aplicam-se a todas as parcerias indicadas.
- E) As exigências dessa lei não se aplicam a nenhuma das parcerias indicadas.

74. (Defensor Público – DPE-PE – 2018 – CESPE) Considerando-se as novas formas de desestatização da prestação de serviços públicos de caráter social, as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que, atendidos os requisitos previstos em lei, firmam parceria com o poder público, por instrumento de contrato de gestão, para a execução de atividades de interesse público – especialmente ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde – recebem a qualificação de

- A) agência executiva.
- B) fundação pública.
- C) organização social.
- D) organização da sociedade civil de interesse público.
- E) serviço social autônomo.

75. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) Com relação à organização administrativa, julgue os itens a seguir.

I – As autarquias são pessoas jurídicas com capacidade de autodeterminação, patrimônio e receitas próprias, criadas por lei para o desempenho de atividades típicas do Estado, submetidas ao controle hierárquico pela administração pública

direta.

II – As sociedades de economia mista e empresas públicas são entidades de direito privado integrantes da administração indireta, criadas por autorização legal, para o desempenho de atividades gerais de caráter econômico ou, em certas situações, prestação de serviços públicos.

III – Por meio da contratação de consórcios públicos, poderão ser constituídas associações públicas para a realização de objetivos de interesse comum, adquirindo tais entidades personalidade jurídica de direito público e passando a integrar a administração indireta de todos os entes federativos consorciados.

IV – Por serem entes despersonalizados, os órgãos públicos não detêm capacidade processual para a defesa de suas prerrogativas e competências.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e IV.
- C) II e III.
- D) I, III e IV.
- E) II, III e IV.

76. (Assistente Administrativo – CODEMIG – 2018 – FUNDEP) Analise a afirmativa a seguir.

Integrando a administração pública com personalidade de direito público, a _____ é criada, mediante descentralização administrativa, por lei, para execução de atividade estatal típica.

Assinale a alternativa que completa corretamente a lacuna anterior.

- A) Autarquia.
- B) Empresa pública.
- C) Sociedade de economia mista.
- D) Secretaria de Estado.

77. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) A respeito da organização e dos poderes da administração pública, julgue o próximo item.

A criação de secretaria municipal de defesa do meio ambiente por prefeito municipal configura caso de desconcentração administrativa.

- () Certo () Errado

78. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No tocante às organizações da sociedade civil de interesse público e aos consórcios públicos, julgue o item subsequente.

O consórcio formado por entes públicos pode assumir a forma de pessoa jurídica de direito privado.

() Certo () Errado

79. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No tocante às organizações da sociedade civil de interesse público e aos consórcios públicos, julgue o item subsequente.

O instrumento que estabelece o vínculo entre o poder público e as organizações da sociedade civil de interesse público é o termo de parceria.

() Certo () Errado

80. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Acerca da organização da administração direta e indireta, centralizada e descentralizada, julgue o item a seguir. Autarquia é pessoa jurídica criada por lei específica, com personalidade jurídica de direito público.

() Certo () Errado

81. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Acerca da organização da administração direta e indireta, centralizada e descentralizada, julgue o item a seguir.

As sociedades de economia mista sujeitam-se ao regime trabalhista próprio das empresas privadas.

() Certo () Errado

82. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Acerca da organização da administração direta e indireta, centralizada e descentralizada, julgue o item a seguir.

Define-se desconcentração como o fenômeno administrativo que consiste na distribuição de competências de determinada pessoa jurídica da administração direta para outra pessoa jurídica, seja ela pública ou privada.

() Certo () Errado

83. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Acerca da organização da administração direta e indireta, centralizada e

descentralizada, julgue o item a seguir.

A empresa pública, entidade da administração indireta, possui personalidade jurídica de direito público.

() Certo () Errado

84. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Acerca da organização da administração direta e indireta, centralizada e descentralizada, julgue o item a seguir.

É possível a constituição de fundação pública de direito público ou de direito privado para a exploração direta de atividade econômica pelo Estado, quando relevante ao interesse público.

() Certo () Errado

85. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, referente a conceitos, tipos e formas de controle na administração pública.

No caso das autarquias e das empresas estatais em geral, o controle é pleno e ilimitado.

() Certo () Errado

86. (Auditor – CODEMIG – 2018 – FUNDEP) Segundo a disciplina legal aplicável, a alienação de bens por empresas públicas e por sociedades de economia mista depende, em regra, de avaliação formal do bem e da realização de licitação, ressalvada esta última na hipótese de:

A) alienação de bem de valor inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

B) comercialização de produto especificamente relacionado como o objeto social da empresa pública ou sociedade de economia mista.

C) venda de bens considerados inservíveis ou sem utilização previsível pela empresa pública ou sociedade de economia mista.

D) alienação e bem imóvel.

87. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) As organizações sem fins lucrativos que são voltadas à resolução de problemas coletivos de interesse social e podem prestar serviços públicos são

A) as sociedades de economia mista.

B) os consórcios públicos.

- C) os convênios públicos.
- D) as fundações.
- E) as organizações da sociedade civil de interesse público.

88. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) As entidades que integram a administração pública indireta incluem as

- A) autarquias, as empresas públicas e as sociedades de economia mista.
- B) secretarias estaduais, as autarquias e as fundações privadas.
- C) autarquias, as fundações e as organizações sociais.
- D) organizações sociais, os serviços sociais autônomos e as entidades paraestatais.
- E) empresas públicas, as sociedades de economia mista e os serviços sociais autônomos.

89. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Os Municípios “X”, “P”, “T” e “O” resolveram constituir um consórcio público para a coordenação da defesa civil dos quatro Municípios e para o planejamento conjunto do desenvolvimento regional, incluindo a mobilidade urbana. Sobre a constituição desse consórcio, assinale a afirmativa correta.

- A) A constituição de uma associação pública, com personalidade jurídica de direito público, é obrigatória, considerando o objeto do consórcio.
- B) A transferência de servidores do Município “X” para o consórcio deve ser efetivada por meio de contrato de rateio.
- C) O representante legal do consórcio poderá ser o Prefeito de qualquer dos Municípios consorciados ou o Governador do Estado do qual façam parte aqueles Municípios.
- D) O consórcio público está sujeito à fiscalização contábil pelo Tribunal de Contas competente para apreciar as contas do Chefe do Poder Executivo, representante legal do consórcio.
- E) O consórcio público formado pelos Municípios “X”, “P”, “T” e “O” será constituído sem a necessidade de intervenção legislativa.

90. (Técnico Tributário – SEFIN-RO – 2018 – FGV) João, advogado de um grande escritório, foi incumbido de identificar a natureza jurídica de determinado ente da Administração Pública indireta. Após amplas pesquisas, constatou que a lei autorizou a instituição desse ente, cujo capital somente pode pertencer ao ente

federativo instituidor e a outras pessoas jurídicas de direito público interno, bem como a entidades da Administração indireta.

À luz da ordem jurídica brasileira, constitucional e infraconstitucional, é correto afirmar que esse ente tem a natureza jurídica de

- A) autarquia.
- B) sociedade de economia mista.
- C) fundação pública.
- D) empresa pública.
- E) sociedade de mera participação do Estado.

91. (Técnico Tributário – SEFIN-RO – 2018 – FGV) A administração direta e a administração indireta são partes integrantes da Administração Pública e são compostas por diferentes categorias de entidades. A respeito das características das autarquias, analise as afirmativas a seguir e assinale (V) para a afirmativa verdadeira e (F) para a falsa.

- 1. As autarquias são criadas por lei.
- 2. As autarquias não possuem personalidade jurídica.
- 3. As autarquias estão subordinadas hierarquicamente.
- 4. As autarquias são parte integrante da administração direta.

Observada a ordem apresentada, as afirmativas são, respectivamente,

- A) V – V – V – V.
- B) F – F – F – F.
- C) V – F – F – F.
- D) V – F – V – F.
- E) F – V – F – V.

92. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) A partir da reforma administrativa e da ideia de um estado mínimo, em que a atuação do poder público está restrita às áreas onde sua presença é indispensável, foram criadas entidades e regulamentaram-se institutos com o propósito de possibilitar e incentivar a prestação de serviços de interesse da coletividade por pessoas privadas não integrantes da Administração Pública. Com relação às entidades sem fins lucrativos, chamadas organizações sociais, analise as afirmativas a seguir e assinale (V) para a verdadeira e (F) para a falsa.

- I. Organização Social é um tipo de autarquia.

II. O título de Organização Social é conferido de maneira irreversível.

III. Organização Social é uma pessoa jurídica de direito privado integrante da Administração Pública.

Observada a ordem apresentada, as afirmativas são, respectivamente,

A) V – F – F.

B) F – F – F.

C) F – V – F.

D) F – F – V.

E) F – V – V.

93. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) A respeito da organização da Administração Pública, analise as afirmativas a seguir.

I. Na *descentralização* existe vínculo hierárquico e na *desconcentração* há o controle entre a administração central e o órgão desconcentrado, sem vínculo hierárquico.

II. Na *desconcentração*, uma entidade da administração indireta distribui competências entre diversos órgãos de sua própria estrutura, a fim de tornar mais ágil e eficiente a prestação de serviços.

III. Na *centralização*, o Estado executa suas tarefas diretamente, por intermédio dos inúmeros órgãos e agentes administrativos que compõem sua estrutura funcional.

Está correto o que se afirma em

A) II, apenas.

B) III, apenas.

C) I e II, apenas.

D) I e III apenas.

E) II e III, apenas.

94. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Sobre as agências executivas, analise as afirmativas a seguir.

– Não são uma nova espécie de pessoa jurídica, distinta daquelas previstas na Constituição da República como integrantes da Administração Pública.

– Trata-se apenas de uma qualificação que o poder público poderá conferir a determinadas entidades.

Assinale a opção que apresenta as entidades que podem receber tal

qualificação.

- A) Autarquias e fundações públicas.
- B) Sociedades de economia mista e organizações da sociedade civil de interesse público.
- C) Fundações públicas e serviços sociais autônomos.
- D) Empresas públicas e organizações sociais.
- E) Organizações sociais e autarquias.

95. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Assinale a opção que apresenta as entidades que, segundo o texto constitucional, compõem a administração indireta.

- A) Autarquias, empresas públicas, ministérios e tribunais de contas.
- B) Fundações públicas, empresas públicas, ministério público e tribunais de justiça.
- C) Sociedades de economia mista, fundações públicas e ministério público.
- D) Autarquias, empresas públicas, fundações públicas e sociedades de economia mista.
- E) Sociedades de economia mista, autarquias, agências reguladoras e tribunais de contas.

96. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Com relação às agências reguladoras, assinale a afirmativa correta.

- A) São empresas públicas.
- B) São instituídas como autarquias sob regime especial.
- C) Podem atuar em qualquer área, independentemente da área de regulação.
- D) São uma nova espécie de pessoa jurídica, distinta daquelas previstas no texto constitucional, que integram a administração pública indireta.
- E) Devem, obrigatoriamente, ter personalidade jurídica de direito privado.

97. (Agente de Polícia Civil – PC-SC – 2017 – FEPESE) Não constitui característica das sociedades de economia mista:

- A) São criadas por autorização de lei.
- B) Adotam a forma de sociedade anônima.
- C) São pessoas jurídicas de direito público.
- D) Controle acionário pertencente ao Poder Público.
- E) Têm como objetivo a exploração de atividades econômicas ou a prestação

de serviços públicos.

98. (Agente de Polícia Civil – PC-SC – 2017 – FEPESE) A respeito das entidades integrantes da administração pública indireta, as pessoas jurídicas de direito público, criadas por lei, sem caráter econômico, para desempenho de funções próprias e típicas de Estado, são denominadas:

- A) Autarquias.
- B) Empresas públicas.
- C) Fundações públicas.
- D) Organizações sociais.
- E) Sociedades de economia mista.

99. (Advogado – UEPB – 2017 – CPCON) Sobre a organização da Administração Pública, seus órgãos e entidades, atente às assertivas abaixo e em seguida responda ao que se pede.

I – Os órgãos administrativos podem ser vistos como sendo unidades integrantes da estrutura de uma mesma pessoa jurídica, dotadas de competências próprias, sendo exercidas pelos agentes públicos que lá desempenham suas funções. São despersonalizados, frutos de uma técnica de organização denominada “descentralização”.

II – As empresas estatais integram a Administração Indireta de um ente federativo, sendo dotadas de personalidade jurídica de direito privado, constituídas para explorar certa atividade econômica ou prestar determinado serviço público; devem, necessariamente, ter a autorização de sua criação mediante lei.

III – As autarquias são entidades com personalidade jurídica de direito público, criadas para desempenhar um serviço público de forma descentralizada. Têm autorização para a sua criação mediante lei, dotadas de autoadministração e são vinculadas à Administração Direta.

IV – A Administração Pública pode criar as Fundações Públicas, que podem ser constituídas sob o regime de direito público ou privado. Em regra, desempenham atividades de interesse social. Independente da forma de sua constituição, elas não possuem fins lucrativos e são criadas mediante lei específica.

É CORRETO o que se afirma apenas em:

- A) I, II e IV.
- B) II.

- C) III.
- D) III e IV.
- E) I, II e III.

100. (Defensor Público-PR – 2017 – FCC) Em seu sentido subjetivo, o termo Administração pública designa os entes que exercem a atividade administrativa. Desse modo, a Defensoria Pública do Estado do Paraná,

- A) é pessoa jurídica de direito público e possui capacidade processual, podendo ser configurada como autarquia *sui generis* – sociedade pública de advogados, embora não seja instituição autônoma com sede constitucional.
- B) possui capacidade processual para ingressar com ação para a defesa de suas funções institucionais por expressa previsão legal, embora não seja pessoa jurídica de direito público.
- C) é pessoa jurídica de direito público e possui capacidade processual, podendo, caso haja expressa previsão legal, integrar a pessoa jurídica “Estado do Paraná” por ser instituição autônoma com sede constitucional.
- D) integra a pessoa jurídica de direito público “Estado do Paraná” e possui capacidade jurídica, sendo representada, em juízo, pela Procuradoria do Estado em toda espécie de processo judicial de seu interesse.
- E) integra a pessoa jurídica de direito público “Estado do Paraná” e possui capacidade jurídica, sendo representada, em juízo, pela Procuradoria do Estado em toda espécie de processo judicial de seu interesse, exceto ações trabalhistas que tramitem na Justiça do Trabalho.

101. (Advogado da GasBrasiliense – 2017 – IESDES) Sobre “descentralização” e “desconcentração” pode-se afirmar:

- A) Na desconcentração o Estado atua indiretamente, pois o faz através de outras pessoas, seres juridicamente distintos dele, ainda quando sejam criaturas suas e por isso mesmo se constituam, em parcelas personalizadas da totalidade do aparelho administrativo estatal.
- B) A desconcentração é procedimento eminentemente interno, significando, tão somente, a substituição de um órgão por dois ou mais com o objetivo de acelerar a prestação do serviço. Na desconcentração o serviço era centralizado e continuou centralizado, pois que a substituição se processou apenas internamente.
- C) Essa execução indireta, quando os serviços públicos são prestados por

terceiros sob o controle e a fiscalização do ente titular, é conhecido na doutrina como descentralização.

D) Na descentralização, as atribuições administrativas são outorgadas aos vários órgãos que compõem a hierarquia, criando-se uma relação de coordenação e subordinação entre um e outro. Isso é feito com o intuito de desafogar, ou seja, tirar do centro um grande volume de atribuições para permitir o seu mais adequado e racional desempenho.

102. (Analista do TRT11 – 2017 – FCC) Quanto à estrutura, os órgãos públicos podem ser classificados em simples, também denominados de unitários, e compostos. Acerca do tema, considere:

- I. São constituídos por um único centro de atribuições.
- II. Possuem subdivisões internas.
- III. São exemplos de tais órgãos, as Secretarias de Estado.
- IV. São exemplos de tais órgãos, os Ministérios.

No que concerne às características e exemplos de órgãos simples ou unitários, está correto o que se afirma APENAS em

- A) I e IV.
- B) I e II.
- C) II e III.
- D) IV.
- E) I.

103. (Analista Judiciário TRT11 – 2017 – FCC) Considere:

- I. Não gozam de autonomia administrativa nem financeira.
- II. Estão sujeitos à subordinação e ao controle hierárquico de uma chefia.
- III. São considerados, dentre outras hipóteses, órgãos de comando.
- IV. Entram nessa categoria as Secretarias de Estado.

Os órgãos públicos, quanto à posição estatal, classificam-se em independentes, autônomos, superiores e subalternos. No que concerne aos órgãos públicos superiores, está correto o que se afirma APENAS em

- A) III e IV.
- B) III.
- C) I, II e III.
- D) I e II.

E) II e IV.

104. (Psicólogo da USP – 2017 – USP) Analise as afirmações abaixo e responda:

I. “As fundações públicas destinam-se à realização de atividades não lucrativas e atípicas do poder público, porém de interesse coletivo”.

II. “O capital da empresa pública é exclusivamente público, mas ostenta personalidade de direito privado, e suas atividades são regidas pelos preceitos comerciais”.

- A) Apenas a afirmativa I está correta.
- B) Apenas a afirmativa II está correta.
- C) As duas afirmativas estão erradas.
- D) As duas afirmativas estão corretas.

105. (Magistratura-DF – 2016 – CESPE) No que se refere a características e regime jurídico das entidades da administração indireta, assinale a opção correta.

- A) As agências reguladoras são fundações de regime especial, cuja atividade precípua é a regulamentação de serviços e de atividades concedidas, que possuem regime jurídico de direito público, autonomia administrativa e diretores nomeados para o exercício de mandato fixo.
- B) As autarquias são pessoas jurídicas de direito público com autonomia administrativa, beneficiadas pela imunidade recíproca de impostos sobre renda, patrimônio e serviços, cujos bens são passíveis de aquisição por usucapião e cujas contratações são submetidas ao dever constitucional de realização de prévia licitação.
- C) As sociedades de economia mista, cuja criação e cuja extinção são autorizadas por meio de lei específica, possuem personalidade jurídica de direito privado, são constituídas sob a forma de sociedade anônima e aplica-se ao pessoal contratado o regime de direito privado, com empregados submetidos ao regime instituído pela legislação trabalhista.
- D) As empresas públicas, que possuem personalidade jurídica de direito público, são organizadas sob qualquer das formas admitidas em direito, estão sujeitas à exigência constitucional de contratação mediante licitação e têm quadro de pessoal instituído pela legislação trabalhista, cuja contratação condiciona-se a prévia aprovação em concurso público.
- E) As agências executivas são compostas por autarquias, fundações, empresas públicas ou sociedades de economia mista que celebram contrato de gestão

com órgãos da administração direta a que estão vinculadas, com vistas ao aprimoramento de sua eficiência no exercício das atividades-fim e à diminuição de despesas.

106. (Analista Judiciário – TRT 23 – 2016 – FCC) Determinada autarquia do Estado do Mato Grosso foi condenada a pagar indenização a um de seus servidores. Após a condenação, utilizou-se do prazo em quádruplo para recorrer, e, na fase de execução da condenação, alegou a impossibilidade de arcar com a indenização por não ter patrimônio próprio. A propósito dos fatos,

- A) incorreto o prazo recursal, que é em dobro para recorrer, bem como o fundamento do patrimônio, pois a autarquia tem patrimônio próprio.
- B) correto tanto o prazo recursal, como o argumento relativo ao patrimônio.
- C) correto o prazo recursal, mas incorreto o fundamento do patrimônio, pois a autarquia tem patrimônio próprio.
- D) incorreto o prazo recursal, que, na hipótese, é prazo simples, mas correto o fundamento do patrimônio.
- E) incorreto o prazo recursal, que, na hipótese, é em dobro, mas correto o fundamento do patrimônio.

107. (Advogado da Câmara Municipal de Atibaia-SP – 2016 – CAIP-IMES) Assinale a alternativa incorreta sobre as agências reguladoras,

- A) Atuam nos limites estabelecidos em suas respectivas leis instituidoras.
- B) Gozam de relativa independência em relação ao Poder Executivo, pois os seus atos não podem ser revistos ou alterados no âmbito do Poder Executivo.
- C) Não gozam de autonomia em relação aos Poderes Judiciário e Legislativo controladores e revisores das atividades praticadas pelas agências reguladoras.
- D) Instituem-se sob a forma de autarquias e pertencem, portanto, à Administração direta.

108. (Advogado da CASAN – 2016 – AOCP) Quanto à Administração Pública Indireta, assinale a alternativa correta.

- A) Somente por lei específica poderá ser criada autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista e fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação.
- B) A criação de subsidiárias pelas empresas públicas e sociedades de

economia mista, bem como sua participação em empresas privadas, depende de autorização legislativa, exceto se já houver previsão para esse fim na própria lei que instituiu a empresa de economia mista matriz, tendo em vista que a lei criadora é a própria medida autorizadora.

- C) A fundação pública não pode ser extinta por ato do Poder Público.
- D) O chefe do Poder Executivo poderá, por decreto, extinguir empresa pública ou sociedade de economia mista.
- E) A sociedade de economia mista poderá ser estruturada sob qualquer das formas admitidas em direito.

GABARITO

1. B / 2. A / 3. B / 4. B / 5. B / 6. B / 7. B / 8. B / 9. D / 10. B / 11. C / 12. E / 13. CERTO / 14. ERRADO / 15. B / 16. C / 17. D / 18. D / 19. A / 20. D / 21. D / 22. B / 23. D / 24. B / 25. A / 26. A / 27. C / 28. A / 29. D / 30. C / 31. B / 32. B / 33. A / 34. ERRADO / 35. CERTO / 36. CERTO / 37. CERTO / 38. B / 39. A / 40. A / 41. A / 42. C / 43. ERRADO / 44. CERTO / 45. ERRADO / 46. CERTO / 47. CERTO / 48. C / 49. A / 50. B / 51. E / 52. CERTO / 53. ERRADO / 54. ERRADO / 55. E / 56. D / 57. D / 58. C / 59. C / 60. A / 61. E / 62. D / 63. D / 64. A / 65. D / 66. C / 67. D / 68. A / 69. A / 70. D / 71. D / 72. B / 73. E / 74. C / 75. C / 76. A / 77. CERTO / 78. CERTO / 79. CERTO / 80. C / 81. CERTO / 82. ERRADO / 83. ERRADO / 84. ERRADO / 85. ERRADO / 86. B / 87. E / 88. A / 89. D / 90. D / 91. C / 92. B / 93. E / 94. A / 95. D / 96. B / 97. C / 98. A / 99. B / 100. B / 101. B / 102. E / 103. C / 104. D / 105. C / 106. A / 107. D / 108. B

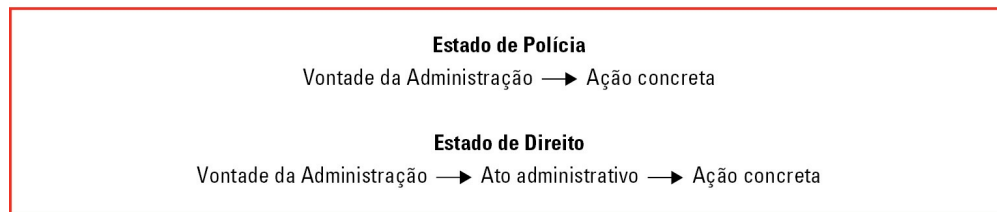
4

ATOS ADMINISTRATIVOS

4.1 FUNÇÃO DOGMÁTICA DA TEORIA DO ATO ADMINISTRATIVO

O **ato administrativo** cumpre um importante papel de **controle sobre as atividades da Administração Pública**.

Sob a égide do Estado de Polícia, antes da submissão dos governantes à lei, o soberano realizava concretamente sua vontade sem qualquer mecanismo de limitação ou fiscalização. Da intenção passava à ação sem estágios intermediários. No século XVIII, com o advento da Revolução Francesa, a lei, até então uma simples exteriorização da vontade do monarca, ganhou o *status* de expressão da vontade popular, condicionando o desempenho das atividades administrativas ao seu cumprimento. De fonte originária da norma, a Administração passou a ocupar-se da sua execução concreta, realizando na prática a vontade popular consagrada nas determinações emanadas do Parlamento. **Antes de agir concretamente** na aplicação da lei, o Poder Público passou a ser obrigado a **expedir uma declaração de vontade** anunciando a decisão adotada, como requisito legitimador da sua futura atuação. Essa declaração de vontade **é o ato administrativo**.



Desse modo, a Administração Pública não pode iniciar qualquer atuação material sem a prévia expedição do ato administrativo que lhe sirva de fundamento¹⁰⁸. Segundo **Michel Stassinopoulos**¹⁰⁹, o ato administrativo é a fonte e o limite material da atuação da Administração¹¹⁰.

4.2 ATOS ADMINISTRATIVOS E DEMAIS ATOS JURÍDICOS

Segundo Renato Alessi, há duas **formas de compreender a atuação da Administração Pública**: a) **cinematograficamente**: por meio do estudo das atividades jurídicas dinâmicas, isto é, vistas como quem assiste a um filme; b) **fotograficamente**: analisando o fenômeno jurídico a partir de instantes estáticos capturados como fotografias. Cada ato jurídico é um momento específico no desenvolvimento das atividades reguladas pelo Direito.

São dois enfoques distintos que se complementam. Exemplificamos com institutos do Direito Administrativo. O estudo da função administrativa e do serviço público revela uma compreensão do ramo visto na perspectiva dinâmica do agir administrativo; enquanto a teoria do ato administrativo favorece uma análise estática de manifestações pontuais da Administração Pública.

Todos os ramos jurídicos utilizam esse duplo caminho para aproximarem-se de seus objetos específicos. Em outras palavras, existe um ato jurídico típico para cada ramificação do Direito. Em comum, as diversas categorias de atos jurídicos têm o poder de **produzir efeitos jurídicos**, ou seja, criar,

preservar, modificar ou extinguir direitos e deveres.

Ramo do Direito	Ato jurídico típico
Processual Civil	Ato do processo
Tributário	Fato impositivo
Penal	Crime
Constitucional	Lei
Trabalhista	Contrato de trabalho
Empresarial	Ato de comércio
Civil	Negócio jurídico
Internacional Público etc.	Tratado etc.

Ato administrativo é o **ato jurídico** típico do Direito Administrativo, **diferenciando-se** das demais categorias de atos por seu **peculiar regime jurídico**. No universo dos atos jurídicos, a identidade própria do ato administrativo decorre dos seus **atributos normativos específicos** conferidos pela lei, tais como: presunção de legitimidade, exigibilidade, imperatividade e autoexecutoriedade. Os **efeitos jurídicos** decorrentes do ato administrativo consistem na criação, preservação, modificação ou extinção de **direitos e deveres** para a **Administração Pública** e/ou para o **administrado**.

4.3 CONCEITOS DOUTRINÁRIOS

A legislação brasileira **não conceitua** ato administrativo. Por isso, os doutrinadores apresentam diferentes definições.

Identificando um conceito implícito de ato administrativo na Constituição

Federal, a FCC considerou CORRETA a afirmação: “A conceituação de ato administrativo em face do Estado Democrático de Direito, obtida a partir do conjunto principiológico constante na Constituição Federal, corresponde à norma concreta, emanada do Estado, ou por quem esteja no exercício da função administrativa, que tem por finalidade criar, modificar, extinguir ou declarar relações jurídicas entre o Estado e o administrado, suscetível de ser contrastada pelo Poder Judiciário”.

Celso Antônio **Bandeira de Mello**: “**declaração do Estado**, ou de quem lhe faça as vezes, no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante **providências jurídicas complementares da lei** a título de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgãos jurisdicionais”¹¹¹.

Hely Lopes Meirelles: “toda **manifestação unilateral de vontade** da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato **adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar** direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria”¹¹².

Maria Sylvia Zanella di Pietro: “declaração do Estado ou de quem o represente, que produz **efeitos jurídicos** imediatos, com **observância da lei**, sob regime jurídico de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário”¹¹³.

José dos Santos **Carvalho Filho**: “a **exteriorização da vontade** dos agentes da Administração Pública ou de seus delegatários, nesse condição, que, **sob regime de direito público**, vise à produção de efeitos jurídicos, com o fim de atender ao interesse **público**”¹¹⁴.

Na prova da Controladoria Geral da União, a Esaf considerou CORRETA a afirmação (adaptada): “No conceito de ato administrativo, arrolado pelos

juristas pátrios, são assinaladas diversas características, entre elas: 1) provém do Estado ou de quem esteja investido em prerrogativas estatais; 2) é exercido no uso de prerrogativas públicas, sob regência do direito público; 3) trata-se de declaração jurídica unilateral, mediante manifestação que produz efeitos de direito; 4) sujeita-se a exame de legitimidade por órgão jurisdicional, por não apresentar caráter de definitividade”.

4.4 NOSSO CONCEITO

Aproveitando os elementos mais importantes dos conceitos acima apresentados, **podemos definir ato administrativo como toda manifestação expedida no exercício da função administrativa, com caráter infralegal, consistente na emissão de comandos complementares à lei, com a finalidade de produzir efeitos jurídicos.**

O conceito pode ser dividido em quatro partes, para facilitar sua integral compreensão:

a) toda manifestação expedida no exercício da função administrativa: o ato administrativo nem sempre constitui declaração “de vontade”, pois são comuns os casos de máquinas programadas para expedir ordens em nome da Administração. Os comandos de trânsito emitidos por um semáforo, por exemplo, são verdadeiros atos administrativos que não decorrem de qualquer manifestação imediata de vontade. Outro aspecto importante do conceito consiste na referência ao ato administrativo como aquele praticado no exercício da função administrativa. Destaca-se, com isso, a possibilidade de tais atos serem expedidos por qualquer pessoa encarregada de executar tarefas da Administração, ainda que não esteja ligada à estrutura do Poder Executivo. **Poder Judiciário, Poder Legislativo, Ministério Público e particulares delegatários** de função administrativa, como **concessionários** e

permissionários, também **podem praticar atos administrativos**;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “É considerado ato administrativo aquele praticado por entidade de direito privado no exercício de função delegada do Poder Público e em razão dela”.

b) com caráter infralegal: a característica jurídica mais notável do ato administrativo é a sua necessária subordinação aos dispositivos legais. Como a lei representa, na lógica do Estado de Direito, manifestação legítima da vontade do povo, a submissão da Administração Pública à lei reafirma a sujeição dos órgãos e agentes públicos à soberania popular. Ao ato administrativo é reservado o papel secundário de realizar a aplicação da lei no caso concreto;

c) consistente na emissão de comandos complementares à lei: de acordo com a célebre fórmula de Michel Stassinopoulos, além de **a Administração** não poder atuar *contra legem* (contrariando a lei) ou *praeter legem* (fora da lei), **deve agir secundum legem** (conforme a lei)¹¹⁵. Isso significa que o ato administrativo só pode tratar de matéria previamente disciplinada em lei, estabelecendo desdobramentos capazes de prover sua fiel execução. Não pode haver decreto disciplinando matéria nova, tampouco inovando em temas já legislados;

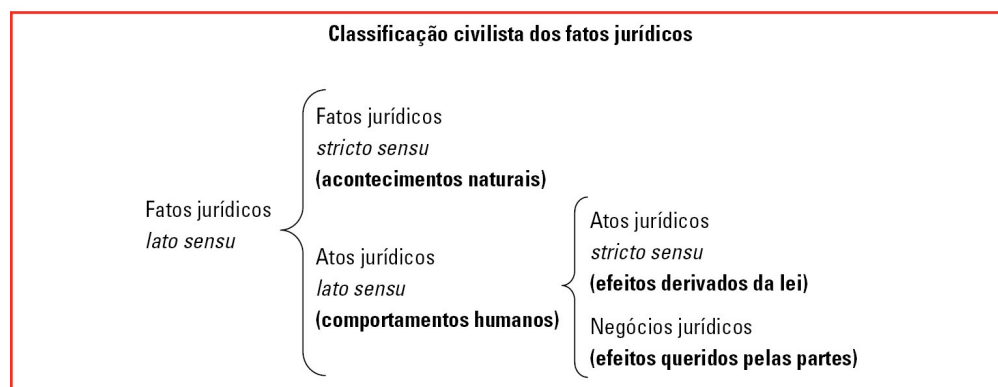
d) com finalidade de produzir efeitos jurídicos: como qualquer ato jurídico, o ato administrativo é praticado para adquirir, resguardar, modificar, extinguir e declarar direitos. A diferença é que tais efeitos estão latentes na lei, cabendo ao ato administrativo o papel de desbloquear a eficácia legal em relação a determinada pessoa, ao contrário de outras categorias de atos

jurídicos, que não desencadeiam, mas criam, por força própria, as consequências jurídicas decorrentes de sua prática.

4.5 FATO ADMINISTRATIVO

A doutrina diferencia ato administrativo de fato administrativo. A **origem** da distinção é o **Direito Civil**, berço da teoria dos atos jurídicos.

Segundo os civilistas, fato jurídico em sentido amplo é qualquer acontecimento da vida relevante para o Direito, como a morte, por exemplo. O gênero fatos jurídicos é dividido em fatos naturais (fatos jurídicos em sentido estrito) e fatos humanos (atos jurídicos em sentido amplo), sendo estes acontecimentos voluntários decorrentes do querer individual. Os atos jurídicos em sentido amplo, por sua vez, dividem-se em atos jurídicos em sentido estrito, quando seus efeitos são determinados pela lei, e negócios jurídicos (manifestações de vontade capazes de produzir efeitos jurídicos queridos pelas partes).



Especialmente importante para o Direito Administrativo é a diferença entre fatos jurídicos *stricto sensu* e atos jurídicos *lato sensu* baseada **no critério da voluntariedade**. Os fatos jurídicos são acontecimentos da natureza sem qualquer relação com a vontade humana, ao passo que os atos

jurídicos são comportamentos humanos voluntários. As primeiras tentativas de compreensão do fenômeno dos atos administrativos utilizaram a distinção civilista entre ato e fato como ponto de partida.

A prova da Magistratura/BA feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Fatos jurídicos, mesmo que independam da vontade e de qualquer participação dos agentes públicos, podem ser relevantes para o Direito Administrativo”.

Atualmente, os doutrinadores utilizam **variados critérios** para diferenciar atos e fatos administrativos. Em linhas gerais, podem ser identificadas **quatro concepções principais**:

1) corrente clássico-voluntarista: baseada na tradicional diferenciação do Direito Civil, os adeptos dessa corrente utilizam o **critério da voluntariedade** para concluir que o **ato administrativo** é um comportamento humano **voluntário** produtor de efeitos na seara administrativa, enquanto o fato administrativo é um **acontecimento da natureza** relevante para o Direito Administrativo, como a **prescrição** administrativa e a **morte de servidor** público. É a posição defendida por **Maria Sylvia Zanella di Pietro**¹¹⁶;

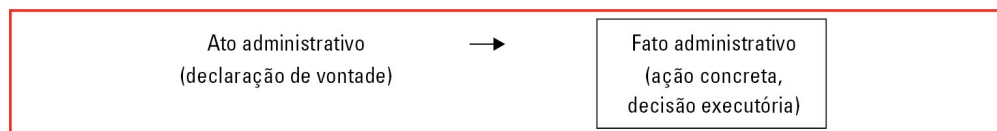
2) corrente antivoluntarista: rejeitando a utilização tradicional do critério da voluntariedade, Celso Antônio **Bandeira de Mello** sustenta que o **ato administrativo** é **enunciado prescritivo**, declaração jurídica voltada a disciplinar como coisas e situações “devem ser”, ao passo que o **fato administrativo não possui caráter prescritivo**, sendo simplesmente um acontecimento a que a lei atribui consequências jurídicas. O autor indica três importantes consequências decorrentes da distinção entre ato e fato

administrativo: “(a) **atos administrativos** podem ser **anulados e revogados**, dentro dos limites do Direito; fatos administrativos não são nem anuláveis, nem revogáveis; (b) atos administrativos **gozam de presunção de legitimidade**; fatos administrativos não; (c) **o tema da vontade interessa** nos atos administrativos denominados (ainda que a terminologia não seja boa) discricionários, isto é, naqueles em cuja prática a Administração desfruta de certa margem de liberdade; nos fatos administrativos nem se poderia propô-lo”¹¹⁷;

3) corrente materialista: adotada em **alguns concursos**, a terceira concepção considera que o **ato administrativo** é uma **manifestação volitiva da Administração**, no desempenho de suas funções de Poder Público, visando produzir algum efeito jurídico, enquanto o **fato administrativo** é toda **atividade pública material** em cumprimento de uma decisão administrativa. Como se nota, os adeptos dessa corrente, ao definir fato administrativo, abandonam integralmente a noção privada de fato jurídico considerado como acontecimento da natureza, dotado de efeitos jurídicos. Nessa esteira, preleciona **Hely Lopes** Meirelles, maior expoente dessa corrente: “O ato administrativo não se confunde com o fato administrativo, se bem estejam intimamente relacionados, por ser este consequência daquele. O fato administrativo resulta sempre do ato administrativo, que o determina”¹¹⁸. Como exemplos de fato administrativo, o autor menciona a construção de uma ponte e a instalação de um serviço público.

O fundamento teórico da corrente materialista é a concepção clássica de decisão executória adotada por Michel Stassinopoulos. A expedição do ato administrativo consistiria em requisito necessário para a Administração realizar uma ação concreta (decisão executória). **A ação concreta destinada**

a executar o ato administrativo é o fato administrativo.



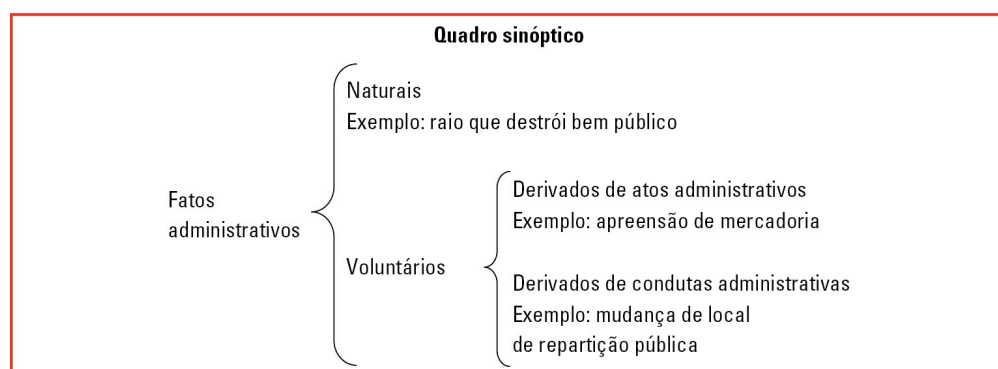
Diogenes Gasparini, defensor dessa mesma conceituação, afirma que os fatos administrativos traduzem **mero trabalho** ou **operação técnica** dos agentes públicos, não expressando uma manifestação de vontade, juízo ou conhecimento da Administração Pública sobre dada situação¹¹⁹. E menciona como exemplos: **cirurgia em hospital público, varrição de rua e aula ministrada** em escola municipal;

4) corrente dinamicista (majoritária nos concursos): defendendo ponto de vista próximo ao da corrente anterior, José dos Santos **Carvalho Filho** conceitua fato administrativo como toda “**atividade material** no exercício da função administrativa, que visa a **efeitos de ordem prática** para a Administração”¹²⁰, ou seja, tudo aquilo que retrata **alteração dinâmica** na Administração ou **movimento na ação administrativa**.

O **fato administrativo** pode ser um evento da natureza (fato administrativo **natural**) ou um comportamento voluntário (fato administrativo **voluntário**).

O autor sustenta, ao contrário de Hely Lopes Meirelles, que os **fatos administrativos** nem sempre têm como fundamento atos administrativos. Os fatos administrativos podem ser **decorrentes** de **atos administrativos**, mas nada impede que derivem também de **condutas administrativas** não formalizadas em atos administrativos. Exemplo: a mudança de prédio é fato administrativo que não depende, necessariamente, da expedição de ato administrativo prévio.

Em síntese, os **atos administrativos** podem ser **voluntários** ou **naturais**. Os voluntários derivam de atos administrativos ou de condutas administrativas. Já os fatos administrativos naturais têm origem em fenômenos da natureza.



DICA: da teoria de José dos Santos Carvalho Filho, guarde a noção de fato administrativo como **evento dinâmico da Administração** e os diversos **exemplos** apresentados pelo autor:

- a) **apreensão de mercadorias**;
- b) **dispersão de manifestantes**;
- c) **alteração de local de repartição pública** (mudança de endereço);
- d) **raio que destrói bem público**;
- e) **enchente que inutiliza equipamentos** pertencentes ao serviço público;
- f) **desapropriação** de bens privados;
- g) **requisição** de bens e serviços¹⁴.

4.6 ATOS DA ADMINISTRAÇÃO¹²¹

A Administração Pública, no exercício de suas diversificadas tarefas, pratica algumas modalidades de atos jurídicos que não se enquadram no conceito de atos administrativos. Nem todo ato da Administração é **ato administrativo**.

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP considerou INCORRETA a afirmação: “Qualquer manifestação de vontade ou declaração da Administração configura ato administrativo”.

Há dois entendimentos doutrinários distintos sobre o conceito de atos da Administração:

a) corrente minoritária: defendida por **Maria Sylvia** Zanella di Pietro, considera que os atos da Administração são **todos os atos jurídicos** praticados pela Administração Pública, **incluindo os atos administrativos**;

b) corrente majoritária: adotada por Celso Antônio **Bandeira de Mello**, Diogenes **Gasparini**, José dos Santos **Carvalho Filho** e por **todos os concursos públicos**, essa segunda concepção considera que atos da Administração são **atos jurídicos** praticados pela Administração Pública **que não se enquadram no conceito de atos administrativos**, como os atos legislativos expedidos no exercício de função atípica, os **atos políticos** definidos na Constituição Federal, os atos regidos pelo direito privado e os atos meramente materiais.

A prova da Magistratura/SP 2007 considerou ERRADA a afirmação: “é suficiente a alegação de que se trata de ato político para tolher o controle judicial, pois é vedado ao Poder Judiciário adentrar no exame do mérito do ato administrativo”.

Sabendo que existem atos administrativos praticados fora dos domínios da Administração Pública, como ocorre com aqueles expedidos por **concessionários** e permissionários, é possível concluir: **nem todo ato jurídico praticado pela Administração é ato administrativo; nem todo ato administrativo é praticado pela Administração.**

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP considerou INCORRETA a afirmação: “É correto afirmar que o ato praticado por concessionário de serviço público, mesmo no exercício de prerrogativas públicas, não caracteriza ato administrativo”.

A prova da OAB Nacional/2007.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Existem atos praticados pelos administradores públicos que não se enquadram como atos administrativos típicos, como é o caso dos contratos disciplinados pelo direito privado”.

Resta analisar cada uma das espécies de atos da Administração:

a) atos políticos ou de governo: não se caracterizam como atos administrativos porque são praticados pela Administração Pública com **ampla margem de discricionariedade** e têm **competência** extraída diretamente da **Constituição Federal**.

Exemplos: declaração de guerra, decreto de intervenção federal, veto a projeto de lei e **indulto**;

A prova da Magistratura/SP/2007 considerou ERRADAS as duas seguintes afirmações: “(1) não é ato político o do Tribunal que seleciona, na lista sêxtupla encaminhada pelo órgão de representação de classe, os integrantes da lista tríptica para compor o quinto constitucional; (2) não é ato político o do Chefe do Executivo ao conceder indulto e, portanto, inclui-se na categoria dos atos administrativos insuscetíveis de apreciação judicial”.

b) atos meramente materiais: consistem na **prestação concreta de serviços**, faltando-lhes o caráter prescritivo próprio dos atos administrativos. Exemplos: poda de árvore, varrição de rua e cirurgia em hospital público;

c) atos legislativos e jurisdicionais: são praticados excepcionalmente

pela Administração Pública no exercício de função atípica. Exemplo: **medida provisória**;

A prova da OAB/MG considerou CORRETA a afirmação: “Não constitui ato administrativo a medida provisória, editada pelo Presidente da República, fixando índice de reajuste de benefício de aposentaria e de pensão”.

d) atos regidos pelo direito privado ou atos de gestão: constituem casos raros em que a Administração Pública ingressa em relação jurídica submetida ao direito privado ocupando **posição de igualdade perante o particular**, isto é, destituído do **poder de império**. Exemplo: locação imobiliária e contrato de compra e **venda**;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/PB elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Os atos administrativos de gestão são os que a Administração Pública pratica sem usar de sua supremacia sobre os destinatários”.

A prova de Analista Administrativo do TRT/MS elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “Ao praticar atos de gestão, a Administração utiliza sua supremacia sobre os destinatários”.

e) contratos administrativos: são vinculações jurídicas bilaterais, distinguindo-se dos atos administrativos que são normalmente prescrições unilaterais da Administração. Exemplos de contratos administrativos: concessão de serviço público e parceria **público-privada**.

A prova de Delegado/SP/2008 considerou CORRETA a afirmação: “As atividades de cunho político que visam a acontecimento futuro e às atividades operacionais ou executórias compreendem, respectivamente, atos governamentais e atos de administração”.

4.7 SILÊNCIO ADMINISTRATIVO

A doutrina discute se o silêncio da Administração Pública pode desencadear alguma consequência jurídica. Em regra, a inércia administrativa não tem importância para o **Direito**. Pode ocorrer, porém, de a lei atribuir-lhe algum significado específico, ligando efeitos jurídicos à omissão da Administração.

A prova de Cartório/SE/2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O silêncio administrativo não significa ocorrência do ato administrativo ante a ausência da manifestação formal de vontade, quando não há lei dispondo acerca das consequências jurídicas da omissão da administração”.

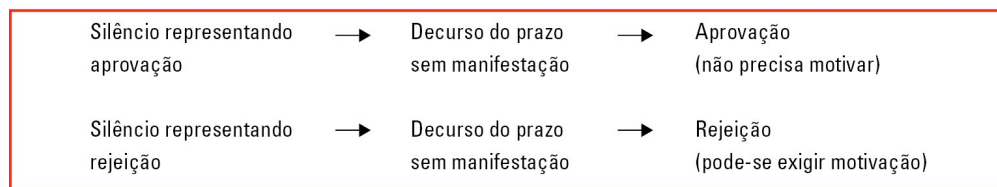
Segundo Hely Lopes Meirelles, “a omissão da Administração **pode representar aprovação ou rejeição** da pretensão do administrado, tudo **dependendo do que dispuser a norma competente**”¹²².

Há situações em que a vontade da Administração Pública se expressa sem a necessidade da emissão de ato administrativo.

Se a lei estabelecer que o decurso de prazo sem manifestação da Administração implica aprovação da pretensão, o silêncio administrativo adquire o significado de aceitação tácita. Nessa hipótese, é desnecessária apresentação de motivação.

Em outros casos, a legislação pode determinar que a falta de manifestação no prazo estabelecido importa rejeição tácita do requerimento formulado. Nesse caso, a Administração pode ser instada, inclusive judicialmente, a apresentar os motivos que conduziram à rejeição da pretensão do

administrado. Assim:



É certo que **silêncio não é ato administrativo** por ausência de exteriorização de comando prescritivo. Trata-se de simples **fato administrativo** porque o silêncio nada ordena.

Diferente é a situação quando a lei não atribuir significado ao silêncio administrativo. O art. 48 da Lei n. 9.784/99 determina que **a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão** sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência. Em princípio, deve-se considerar que, enquanto pendente de decisão administrativa, a pretensão do particular permanece indeferida.

Se a **lei estabelecer prazo** para resposta, o silêncio administrativo, após transcurso do lapso temporal, caracteriza **abuso de poder**, ensejando a impetração de mandado de segurança, *habeas data*, medida cautelar, mandado de injunção ou ação ordinária, com fundamento na ilegalidade da omissão. Entretanto, **não havendo prazo legal** para resposta, admite-se também o uso das referidas medidas judiciais com base no dever de observância de **duração razoável do processo administrativo** (art. 5º, LXXVIII, da CF). Para Celso Antônio Bandeira de Mello, na ausência de norma específica, deve-se considerar que a Administração tem o **prazo de trinta dias** para decidir, prorrogáveis motivadamente por igual período¹²³.

Bastante controvertida é a questão da **natureza da decisão judicial** nas ações propostas contra o silêncio administrativo:

a) concepção clássica mandamental: o juiz ordena ao administrador que decida, sob pena de multa e outras consequências penais resultantes da desobediência à ordem judicial. Cabe também a propositura de posterior ação indenizatória para reparação de eventual dano decorrente da omissão administrativa ilegal. É a posição sustentada por José dos Santos **Carvalho Filho**;

b) concepção moderna constitutiva: no caso de o requerimento versar sobre a prática de ato vinculado, o juiz, se estiver convencido da procedência da pretensão, pode substituir a vontade da Administração acatando o pedido do administrado (natureza constitutiva ou condenatória para cumprimento de obrigação de fazer). Porém, se a decisão administrativa faltante tiver caráter discricionário, é vedado ao juiz, sob pena de invadir a independência do Poder Executivo, ingressar na análise do mérito administrativo, cabendo-lhe somente ordenar que a Administração decida (natureza mandamental). É a posição defendida por Celso Antônio **Bandeira de Mello**.

Nada impede que o particular, prejudicado pelo silêncio, antes de recorrer ao Poder Judiciário, exerça seu **direito de petição**, reclamando administrativamente a decisão ausente (art. 5º, XXXIV, da CF).

Por fim, se a omissão administrativa contrariar enunciado de **súmula vinculante**, admite-se a propositura de **reclamação constitucional** perante o Supremo Tribunal Federal (art. 7º da Lei n. 11.417/2006).

4.8 ATRIBUTOS DO ATO ADMINISTRATIVO

Os atos administrativos são revestidos de **propriedades jurídicas especiais** decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado. Nessas características, reside o traço distintivo fundamental entre os atos

administrativos e as demais categorias de atos jurídicos, especialmente os **atos privados**. A doutrina mais moderna faz referência a **cinco atributos**: a) presunção de legitimidade; b) imperatividade; c) exigibilidade; d) autoexecutoriedade; e) tipicidade.

A prova de Analista Judiciário do TRT/Campinas considerou CORRETA a afirmação: “A imperatividade é uma das características que distingue o ato administrativo do ato de direito privado”.

4.8.1 Presunção de legitimidade

O atributo da presunção de legitimidade, também conhecido como **presunção de legalidade** ou **presunção de veracidade**, significa que, até prova em contrário, o ato administrativo é considerado válido para o **Direito**.



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V07>

A prova de Analista Judiciário do TRT/Goiás considerou CORRETA a afirmação: “A presunção de legitimidade autoriza a imediata execução do ato administrativo, mesmo que eivado de vícios ou defeitos”.

Trata-se de uma derivação da supremacia do interesse público, razão pela qual sua existência independe de previsão legal específica.

Conforme o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, há **cinco fundamentos** para justificar a presunção de legitimidade¹²⁴: a) **o procedimento e as formalidades que antecedem sua edição**, constituindo garantia de observância da lei; b) o fato de **expressar a soberania do poder estatal**, de modo que a autoridade que expede o ato o faz com consentimento

de todos; c) a necessidade de assegurar **celeridade no cumprimento das decisões** administrativas; d) os **mecanismos de controle** sobre a legalidade do ato; e) a sujeição da Administração ao **princípio da legalidade**, presumindo-se que seus atos foram praticados em conformidade com a lei.

A presunção de legitimidade é um **atributo universal** aplicável a **todos os atos** administrativos e atos da **Administração**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/SP considerou INCORRETA a afirmação: “A presunção de legitimidade depende de previsão legal”.

A prova de Analista Judiciário do TRT/Campinas considerou CORRETA a afirmação: “A presunção de legitimidade é qualidade inerente a todo o ato da Administração Pública”.

Importante destacar que se trata de uma **presunção relativa** (*juris tantum*), podendo ser afastada diante de prova inequívoca da ilegalidade do ato. Por óbvio, o ônus de provar o eventual defeito incumbe a quem alega, isto é, **cabe ao particular provar** a existência do vício que macula o ato administrativo. Daí afirmar-se que a presunção de legitimidade **inverte o ônus da prova**, não cabendo ao agente público demonstrar que o ato por ele praticado é válido, e sim ao particular incumbe a **prova da ilegalidade**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/MT elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Presunção de legitimidade e presunção de veracidade dos atos administrativos não possuem caráter absoluto”.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/SP considerou CORRETA a afirmação: “Presunção de legitimidade não impede o questionamento do ato administrativo perante o Poder Judiciário”.

A prova de Contador/Recife elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A inversão do ônus da prova, característica do Direito

Administrativo, relaciona-se ao atributo da presunção de legitimidade”.

Há quem diferencie presunção de legitimidade (ou de legalidade) e presunção de **veracidade**. A **presunção de legitimidade** diria respeito à **validade do ato em si**, enquanto a **presunção de veracidade** consagraria a **verdade dos fatos** motivadores do ato. Tomando como exemplo a multa de trânsito. A validade jurídica da multa em si decorre da presunção de legitimidade. Entretanto, ao expedir a multa, o agente competente declara ter constatado a ocorrência de uma infração (fato) motivadora da prática do ato. A verdade dessa constatação é reforçada pela presunção de veracidade.

A prova da Magistratura/BA/2006 feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A rigor, os atributos da presunção de validade (ou legitimidade) e da presunção de veracidade dos atos administrativos não significam exatamente a mesma coisa. A primeira indica a conformidade do ato com o ordenamento jurídico, ao passo que a segunda representa a adequação do ato à realidade dos fatos. A depender das circunstâncias, o segundo atributo pode subsistir, mas ser afastado o primeiro, por defeitos do ato administrativo”.

Como consequência dessa diferenciação, a inversão do ônus da prova somente seria aplicável à presunção de veracidade na medida em que no direito brasileiro só se produz prova sobre fatos (art. 369 do CPC), e a presunção de legitimidade não diz respeito aos fatos, mas à validade do próprio ato administrativo. Nesse sentido, a presunção de veracidade equivale à popular “**fé pública**” dos atos e documentos da **Administração**.

A prova de Analista Administrativo do TRT/AM elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A certidão negativa de tributos

imobiliários expedida pela Prefeitura Municipal de Manaus é portadora de fé pública, em decorrência do atributo da presunção de legitimidade”.

Por fim, da presunção de **veracidade decorrem dois efeitos principais**:
a) enquanto não decretada a invalidade, o ato produzirá os mesmos efeitos decorrentes dos atos válidos; b) o Judiciário não pode apreciar de ofício a nulidade do ato administrativo¹²⁵.

4.8.1.1 Presunções de validade, legalidade, veracidade, legitimidade e licitude

Embora a doutrina majoritária não aprofunde o tema além dos aspectos abordados no item anterior, Diogo de Figueiredo Moreira Neto diferencia **cinco presunções** existentes no contexto dos atos administrativos¹²⁶:

a) presunção de validade: considerada pelo autor um verdadeiro princípio do Direito Administrativo, a presunção de validade apontaria para o pressuposto de que, até prova em contrário, **todos os atos** da Administração **são considerados válidos** perante o direito;

b) presunção de legalidade: é a presunção de **conformidade** do ato **com a lei**;

c) presunção de veracidade ou de realidade: é a presunção de verdade dos motivos apontados como **fundamentos fáticos** para prática do ato;

d) presunção de legitimidade: diz respeito à **conformidade** do ato **com a vontade da sociedade** ou com os consensos políticos inseridos na competência discricionária;

e) presunção de licitude: é a presunção de conformidade do ato com os **valores morais** tutelados pela ordem jurídica.

4.8.2 Imperatividade ou **coercibilidade**

Misturando coercibilidade com autoexecutoriedade, a prova de Analista Administrativo do TRT/PR elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Pelo atributo da coercibilidade, o poder de polícia tem execução imediata, sem dependência de ordem judicial”.

A prova de Analista Judiciário do TRT/Goiás considerou CORRETA a afirmação: “A presunção de legitimidade autoriza a imediata execução do ato administrativo, mesmo que eivado de vícios ou defeitos”.

O atributo da imperatividade significa que o ato administrativo pode **criar unilateralmente obrigações aos particulares**, independentemente da anuência **destes**. É uma capacidade de vincular terceiros a deveres jurídicos derivada do chamado **poder extroverso**. Ao contrário dos particulares, que só possuem poder de auto-obrigação (introverso), a Administração Pública pode criar deveres para si e também para **terceiros**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/SP considerou CORRETA a afirmação: “A imperatividade implica que a imposição do ato independe da anuência do administrado”.

Ao contrário da presunção de legitimidade, a imperatividade é atributo da **maioria dos atos administrativos**, não estando presente nos atos enunciativos, como certidões e atestados, nem nos atos negociais, como permissões e autorizações.

4.8.3 Exigibilidade

A exigibilidade, conhecida entre os franceses como **privilège du préalable**, consiste no atributo que permite à Administração **aplicar**

punições aos particulares por violação da ordem jurídica, **sem necessidade de ordem judicial**. A exigibilidade, portanto, resume-se ao poder de aplicar **sanções administrativas**, como multas, advertências e interdição de estabelecimentos comerciais.

Assim como a imperatividade, a exigibilidade é **atributo presente na maioria dos atos administrativos**, mas ausente nos atos enunciativos.

4.8.4 Autoexecutoriedade

Denominada em alguns concursos equivocadamente de **executoriedade**, a autoexecutoriedade permite que a Administração Pública realize a **execução material** dos atos administrativos ou de dispositivos legais, **usando a força física** se preciso for para **desconstituir situação violadora da ordem jurídica**. No Direito Administrativo francês, é denominada **privilège d'action d'office**.

A prova de Analista Judiciário do TRT/AM elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A possibilidade que certos atos administrativos ensejam de imediata e direta execução pela própria Administração, independentemente de ordem judicial, decorre do atributo da autoexecutoriedade”.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/MT elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “Devido ao atributo da autoexecutoriedade, a Administração Pública pode condicionar a prática de algum ato administrativo ao pagamento de multa”.

Trata-se de uma verdadeira “*autoexecutoriedade*” porque é realizada **dispensando autorização judicial**.

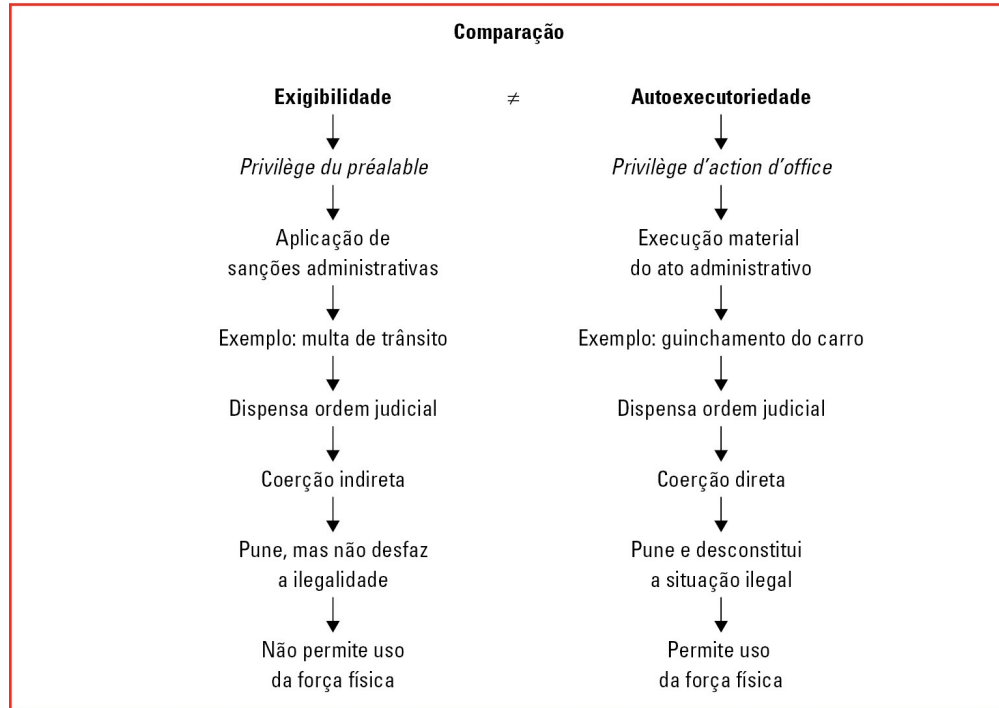
São exemplos de autoexecutoriedade:

- a) **guinchamento de carro** parado em local proibido;
- b) **fechamento de restaurante** pela vigilância sanitária;
- c) **apreensão de mercadorias contrabandeadas**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/PB considerou CORRETA a afirmação: “A Administração Pública, usando meios de coação, apreende mercadorias irregulares ou interdita uma indústria poluidora. Tal situação refere-se à autoexecutoriedade”.

- d) **dispersão de passeata** imoral;
- e) **demolição de construção** irregular em área de manancial;
- f) **requisição de escada** particular para combater incêndio;
- g) **interdição de estabelecimento** comercial irregular;
- h) **destruição de alimentos** deteriorados expostos para venda;
- i) **confisco de medicamentos** necessários para a população, em situação de calamidade pública.

A autoexecutoriedade difere da **exigibilidade** à medida que esta aplica uma punição ao particular (exemplo: multa de trânsito), mas não desconstitui materialmente a irregularidade (o carro continua parado no local proibido), representando uma **coerção indireta**. Enquanto a **autoexecutoriedade**, além de punir, desfaz concretamente a situação ilegal, constituindo mecanismo de **coerção direta**.



A autoexecutoriedade é atributo de somente **alguns tipos de atos administrativos**. Na verdade, apenas **duas categorias** de atos administrativos são autoexecutáveis:

A prova de Promotor/SC elaborada pelo MPE/SC em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “A concessão de licença para o particular construir é ato administrativo e, por consequência, ela é dotada de presunção de legitimidade, de imperatividade, de exigibilidade e de autoexecutoriedade”.

a) aqueles com tal **atributo conferido por lei**. É caso do fechamento de restaurante pela vigilância sanitária;

A prova da OAB/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Sobre os atos administrativos, é incorreto afirmar que sempre possuem, independentemente de previsão legal expressa, autoexecutoriedade”.

b) os atos praticados em **situações emergenciais** cuja execução imediata é indispensável para a preservação do interesse público. Exemplo: dispersão pela polícia de manifestação que se converte em onda de vandalismo.

A possibilidade de utilização da força física, inerente à autoexecutoriedade, reforça a necessidade de identificação de **mecanismos de controle** judicial **a posteriori** sobre a execução material de atos administrativos. Merecem destaque, nesse sentido, os princípios da **razoabilidade** e **proporcionalidade**, que exigem bom senso e moderação na aplicação da autoexecutoriedade. É possível também a concessão de **liminar** em mandado de segurança para suspender as medidas concretas tendentes à execução material do ato administrativo, na hipótese de revelar-se ilegal ou abusiva a ação da Administração Pública.

4.8.5 Tipicidade

Por fim, alguns autores acrescentam a tipicidade no rol dos atributos do ato administrativo. A tipicidade diz respeito à necessidade de **respeitar-se a finalidade específica** definida na lei para cada espécie de ato administrativo. **Dependendo da finalidade que a Administração pretende alcançar, existe um ato definido em lei**¹²⁷.

Válida para **todos os atos administrativos unilaterais**, a tipicidade proíbe, por exemplo, que a regulamentação de dispositivo legal seja promovida utilizando-se uma portaria, já que tal tarefa cabe legalmente a outra categoria de ato administrativo, o decreto.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “esse atributo representa uma **garantia para o administrado**, pois impede que a Administração pratique atos dotados de imperatividade e executoriedade, vinculando unilateralmente

o particular, sem que haja previsão legal; também fica afastada a possibilidade de ser praticado ato totalmente discricionário, pois a lei, ao prever o ato, já define os limites em que a discricionariedade poderá ser exercida”¹²⁸.

Trata-se, portanto, de uma **derivação do princípio da legalidade**, impedindo a Administração Pública de praticar atos atípicos ou inominados.

Quadro comparativo dos atributos do ato administrativo			
Atributo	Síntese	Abrangência	Dica especial
Presunção de legitimidade	O ato é válido até prova em contrário	Todos os atos administrativos + atos da Administração	Presunção relativa que inverte o ônus da prova
Imperatividade	O ato cria unilateralmente obrigações ao particular	Maioria dos atos administrativos	Deriva do poder extroverso
Exigibilidade	Aplicação de sanções administrativas	Maioria dos atos administrativos	Pune, mas não desfaz a ilegalidade
Autoexecutoriedade	Execução material que desconstitui a ilegalidade	Alguns atos administrativos	Só quando a lei prevê ou em situações emergenciais
Tipicidade	Respeito às finalidades específicas	Todos os atos administrativos	Proíbe atos atípicos ou inominados

4.8.6 Outros atributos

Além das cinco características anteriormente apresentadas, Diogo de Figueiredo Moreira Neto identifica **outros cinco atributos** do ato

administrativo¹²⁹:

a) existência: consiste no preenchimento de todos os elementos componentes do ato administrativo, a saber: competência, objeto, forma, motivo e finalidade;

b) eficácia: segundo o autor, é o atributo segundo o qual o ato administrativo válido presume-se apto a produzir seus regulares efeitos;

c) exequibilidade: distinta da eficácia, exequibilidade é a **possibilidade de execução imediata do ato** eficaz, sempre que sua aplicação prática não estiver subordinada a termo, condição ou algum outro requisito legalmente estabelecido;

d) efetividade: é a confirmação social e metajurídica de que o ato alcançou os resultados práticos pretendidos pelo seu autor;

e) relatividade: é a referibilidade de todo ato administrativo à sucessão de normas superiores que legitimaram a sua expedição.

4.9 EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA

Como todo ato jurídico, o ato administrativo está sujeito a três planos lógicos distintos: a) existência; b) validade; c) eficácia.

A aceitação da divisão ternária dos planos lógicos do ato jurídico foi difundida no Brasil por **Pontes de Miranda**, razão pela qual tem sido denominada de **teoria tripartite** ou **pontesiana**.

O plano da **existência** ou da perfeição consiste no cumprimento do **ciclo de formação do ato**.

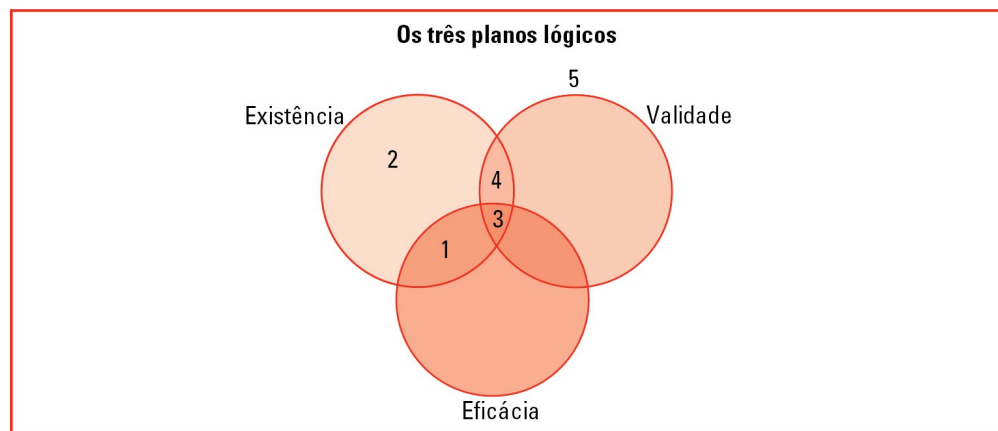
A prova da Procuradoria do Estado/PB feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Ato perfeito é aquele que teve seu ciclo de formação encerrado, por ter esgotado todas as fases necessárias à sua

produção”.

O plano da **validade** envolve a **conformidade com os requisitos** estabelecidos pelo ordenamento jurídico para a correta prática do ato administrativo.

O plano da **eficácia** está relacionado com a **aptidão** do ato **para produzir efeitos** jurídicos.

A interação do ato administrativo com cada um dos três planos lógicos não repercute nos demais. Constituem searas sistêmicas distintas e relativamente independentes. A única exceção a tal independência reside na hipótese dos atos juridicamente inexistentes, caso em que não se cogita de sua validade ou eficácia. Ato inexistente é necessariamente inválido e não produz qualquer efeito.



Assim, o ato administrativo pode ser:

1) **existente, inválido** e eficaz;

A prova da Magistratura/SE feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Caso o Presidente da República nomeie ministro do STF sem a aprovação do Senado Federal, o ato administrativo pertinente será

considerado existente, mas inválido”.

- 2) existente, inválido e ineficaz;
- 3) existente, válido e eficaz;
- 4) **existente, válido e ineficaz;**

A prova de Auditor Fiscal da Receita Federal feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Conforme a doutrina, o ato administrativo, quando concluído seu ciclo de formação e estando adequado aos requisitos de legitimidade, ainda não se encontra disponível para eclosão de seus efeitos típicos, por depender de um termo inicial ou de uma condição suspensiva, ou autorização, aprovação ou homologação, a serem manifestados por uma autoridade controladora, classifica-se como perfeito, válido e ineficaz”.

ou

- 5) inexistente.

4.9.1 Existência ou perfeição do ato administrativo

O primeiro plano lógico ao qual o ato administrativo se submete é o da **existência** ou **perfeição**. Nele, importa verificar se o ato cumpriu integralmente o seu **ciclo jurídico de formação**, revestindo-se dos elementos e pressupostos necessários para que possa ser considerado um ato administrativo.

Importante reforçar que a existência jurídica do ato é **diferente da sua existência fática**. Se um particular finge ser juiz de direito e, ludibriando a todos, preside uma audiência, os atos realizados são juridicamente inexistentes devido à usurpação de função pública, mas materialmente ocorreram (existiram).

Outra consideração relevante é que a **existência** jurídica deve ser **investigada à luz de um determinado ramo** do Direito. Isso porque o ato pode ser inexistente para certo ramo, mas preencher os elementos necessários para a existência como ato de outra categoria, gerando reflexos em seara jurídica diversa. Exemplo: um contrato assinado por servidor transferindo a terceiros a responsabilidade por ato lesivo praticado no exercício de suas funções não possui qualquer significado para o Direito Administrativo, mas pode ter força vinculante entre o servidor e o terceiro. É juridicamente inexistente para o Direito Administrativo e existente para o Direito Privado.

Na esteira dos ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello, devemos considerar que o ato administrativo tem dois elementos e dois pressupostos de existência. Elementos são aspectos intrínsecos ao ato; pressupostos são os extrínsecos.

Os **elementos** de existência são **conteúdo** e **forma**. Os pressupostos são **objeto** e **referibilidade à função administrativa**.

O primeiro elemento de existência do ato administrativo é o **conteúdo**, entendido como a necessidade de constatação de conduta decorrente do ato.

Exemplos: 1) folha não preenchida do talão de multas é ato inexistente por falta de conteúdo; 2) “ordem” expedida por escrito pelo chefe da repartição proibindo e ao mesmo tempo permitindo dado comportamento é inexistente por ausência de conteúdo, já que proibido e permitido são comandos contraditórios que se excluem mutuamente.

Igualmente inexistentes são os atos que proíbem o inevitável ou exigem o que é impossível. Exemplos: 1) decreto proibindo a morte; 2) cláusula de edital de concurso público que exige dos candidatos domínio de um idioma extinto; 3) portaria municipal proibindo a chuva de cair.

O outro elemento referido por Celso Antônio Bandeira de Mello é a **forma** do ato que preferimos denominar **exteriorização do conteúdo**. Não haverá ato administrativo se o conteúdo não for divulgado pelo agente competente. Exemplo: texto de ato administrativo esquecido na gaveta.

Objeto do ato administrativo é o bem ou a pessoa a que o ato faz referência. Desaparecendo ou inexistindo o objeto, o ato administrativo que a ele faz menção é tido como juridicamente inexistente. Exemplos: 1) promoção de servidor falecido; 2) alvará autorizando a “reforma do prédio” em terreno baldio.

E, por fim, para existir como ato administrativo, é necessário que o ato tenha sido praticado **no exercício da função administrativa**. Se praticado por particular usurpador de função pública, não se considera existente o ato administrativo. Exemplo: multa de trânsito lavrada por particular. Na mesma situação, está o ato praticado por servidor público vinculado a outro poder estatal ou visivelmente incompetente para a conduta. Exemplo: medida provisória assinada por varredor de ruas. Nesses casos, o ato **não é imputável à Administração Pública**.

É hipótese também de inexistência a situação dos atos didáticos e dos não sérios mesmo quando praticados pelo servidor competente. Exemplo: 1) auto de infração preenchido e assinado pelo agente em curso de formação para novos fiscais; 2) “demissão” de subordinado anunciada pelo chefe da repartição, por pilhéria, em festa de confraternização dos funcionários.

4.9.1.1 Teoria do ato administrativo inexistente

Um dos temas mais complexos do moderno Direito Administrativo é a teoria do ato administrativo inexistente. A falta de bibliografia e a crescente

incidência nos concursos de perguntas sobre o assunto justificam um tratamento detalhado capaz de oferecer informações seguras, especialmente para candidatos em provas discursivas e exames orais.

A utilidade prática em diferenciar inexistência e nulidade reside no fato de haver **regimes jurídicos diferentes** para o **ato administrativo inexistente** e o **ato administrativo nulo**. Essa diversidade de tratamentos normativos é a premissa fundamental para compreender a teoria do ato inexistente.

Porém, admitindo a já superada visão de Hely Lopes Meirelles, a prova de Advogado da União/2006 considerou CORRETA a afirmação: “É de pouco interesse prático a distinção entre nulidade e inexistência dentro do Direito Administrativo, pois os atos inexistentes conduzem ao mesmo resultado dos atos nulos: a invalidação”.

As primeiras considerações doutrinárias e jurisprudenciais sobre o fenômeno da inexistência dos atos jurídicos surgiram no Direito Privado.

Em termos de sistematização, foi **Karl Salomo Zachariae** o primeiro autor a tratar dos atos inexistentes, em estudo publicado em 1827, na Alemanha. O autor identificou clara distinção entre questões de validade, questões de existência e questões de direito. Ou seja, já na primeira metade do século XIX, houve o primeiro esforço de diferenciação entre os planos lógicos da existência e da validade.

A identificação da existência jurídica como algo distinto de validade irradiou-se na doutrina francesa por meio das obras de Aubry e Rau e Demolombe.

No início do século XX, a *teoria da inexistência* estava plenamente difundida entre os civilistas franceses.

Sempre, porém, houve divergência entre os autores quanto aos elementos-fundamentais de existência do ato. Em parte, como noticia Jean Marie Auby, tal divergência se devia ao fato de os privatistas franceses do início do século XX terem buscado no Código Civil francês as bases jurídicas para a caracterização dos elementos do ato. Quando, em verdade, o Código não distinguia atos nulos de atos inexistentes¹³⁰.

No **Direito Público**, a **primeira teorização** sobre o ato administrativo inexistente foi realizada por **Laferrière**. Em sua obra *Traité de la jurisdiction administrative e des recours contentieux*, publicada em **1888** na França, Laferrière lançou as bases para a concepção moderna da teoria dos atos administrativos inexistentes.

Para Laferrière, caracteriza-se como inexistente o ato administrativo praticado com usurpação de poder por pessoa visivelmente incompetente, seja por não pertencer aos quadros da Administração, seja em razão de exercer funções que não lhe conferem qualquer direito de decisão diante daquele caso concreto.

Segundo Michel Stassinopoulos, são inexistentes os atos administrativos: (a) de usurpação; (b) praticados fora da órbita de competência administrativa, como aqueles em que um órgão administrativo pretende julgar um processo no lugar do tribunal competente; (c) praticados no âmbito da Administração, mas fora da competência do agente, de sorte que o ato não possa ser visto como uma declaração normal de vontade do Estado.

Entre os autores brasileiros, sempre houve controvérsia sobre a utilidade prática da teoria da inexistência. Discute-se até que ponto convém diferenciar o ato nulo do inexistente.

Contrário à diferenciação, Caio Tácito afirma: “Não transita, livremente,

em nosso Direito Administrativo, a noção de ato inexistente, familiar ao direito francês. A doutrina, como as jurisprudências nacionais, quando não ignoram essa categoria de nulidade absoluta, acentuam a sua inocuidade”¹³¹.

Em sentido contrário, manifestou-se Pontes de Miranda: “Revela pouco estudo de lógica e, mais ainda, da estrutura dos sistemas lógicos, pensar-se que, se há conceito de inexistência, esse há de estar no mundo jurídico: e seria cometer o erro inverso – em vez de se forçar a inserção do nulo no inexistente, forçar-se-ia a inserção do inexistente no nulo, trazendo-se aquele para o mundo jurídico”¹³².

Prova maior da diferença entre valer e existir é a admissão unânime da categoria dos atos inválidos. Ora, se um ato pode ser inválido, é porque existe juridicamente para ser comparado às regras do sistema. Ninguém sustentaria que na aferição da validade o *nada* é avaliado perante as exigências do ordenamento jurídico. O próprio ato de analisar a validade pressupõe, como inafastável exigência lógica, o *objeto analisado*, que no caso não pode ser outra coisa senão um ato juridicamente relevante, um ato existente.

Há, portanto, um abismo a separar a inexistência da simples nulidade.

O que faz do ato juridicamente inexistente algo de repercussão prática é a circunstância de existir fenomenicamente, ser perceptível, estar presente na vida física, constituir um ente do mundo do ser, detectável historicamente no tempo e no espaço, possuindo às vezes toda a roupagem de um ato legitimamente jurídico, em que pese nunca ter sido outra coisa senão um mero fato material dissimulado.

Em síntese, podemos afirmar que são **três as razões essenciais** para se estudar a inexistência como um vício autônomo: a) pela **lógica**, os planos da existência e da invalidade não se confundem, sendo, portanto, juridicamente

diferentes as patologias que podem apanhar o ato em um ou outro patamar; b) pelo **regime jurídico** diferenciado, pois a resposta dada pelo sistema aos atos inexistentes é distinta daquela dada aos atos inválidos; c) pela **repercussão prática**, que nos atos inexistentes, como decorrência do tratamento jurídico diferenciado, opera-se de modo peculiar.

Nesse passo, cumpre apontar as diferenças entre os conceitos de inexistência administrativa, inexistência jurídica, inexistência de fato, quase inexistência, via de fato e falta de aparência de ato.

Inexistência administrativa é a situação dos atos não imputáveis a alguém que aja no exercício da função administrativa, ou sendo imputáveis, nos quais se observa a ausência de um dos elementos ou pressupostos fixados pelo regime jurídico-administrativo para a incidência de seus princípios e normas.

Note-se que o fenômeno da inexistência administrativa reporta-se apenas à não incidência do regime jurídico-administrativo, não excluindo a possibilidade de esse mesmo ato existir para outros ramos do Direito.

Inexistência jurídica é a condição dos atos meramente materiais que nunca ingressaram no mundo do Direito, pertencendo ainda ao universo do *juridicamente irrelevante*.

Já **inexistência de fato** é o nada, aquilo que nunca ocorreu no mundo fenomênico e, por isso, não pode ser apreendido pela mente senão como categoria relacional oposta à dos atos acontecidos. A relevância dessa classe reside em delimitar negativamente o conjunto de eventos existentes. Tudo isso para dizer que, se existência fática e existência jurídica não se confundem, seus opostos, inexistência fática e inexistência jurídica, também são conceitos inconfundíveis.

Existir para o Direito independe de existir materialmente; assim como inexistir juridicamente independe de inexistir faticamente. O Direito cria suas próprias realidades e por isso pode reputar como juridicamente existente algo que fenomenicamente nunca ocorreu.

Esse fato alerta para uma importante constatação já mencionada: o ato administrativamente inexistente pode existir como ato no mundo físico. Portanto, está longe de ser o nada.

Para alguns autores, o ato administrativo inexistente difere do quase inexistente. **Ato administrativo quase inexistente** é aquele praticado com irregularidade grosseira ou declarado pelo legislador como nulo e sem nenhum efeito. Conforme esclarece Diez¹³³, tal distinção só ganha relevo na França, onde os atos inexistentes não são suscetíveis de recurso *por excesso de poder*, ao contrário dos atos quase inexistentes, que podem ser impugnados por tal via.

Outro conceito que a doutrina tem comparado com a inexistência é o de *via de fato*. Segundo Marienhoff, via de fato administrativa é a “flagrante, manifesta, grosseira e grave violação da legalidade”¹³⁴.

Cumprе mencionar também a diferença entre inexistência administrativa e **falta de aparência**. Isso porque há quem reduza a inexistência administrativa à mera falta de aparência de ato.

O que faz do ato administrativo inexistente algo com repercussão prática é o fato de não ser o *nada*. O ato inexistente para o Direito, mas no mundo fenomênico é um evento histórico perceptível, localizado no tempo e no espaço, que confunde o administrado e parece ser jurídico. Alguns desses atos aparentam legalidade para certa pessoa mais desatenta, e para outras, não passam de mera dissimulação. Em outros casos, ninguém notaria a

inexistência jurídica, pois o ato se reveste externamente de toda roupagem característica de um ato administrativo regular, apesar de não ter sido imputado à Administração Pública.

Em síntese, a mera aparência não fornece elementos suficientes para induzir à inexistência jurídica. A falta de aparência de ato é **indício de inexistência**, mas que por si só não constitui critério juridicamente decisivo para o diagnóstico do referido defeito.

Negando que o ato inexistente tenha aparência de ato administrativo, a prova da Procuradoria do Estado/PB feita pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “Ato imperfeito é o que apresenta aparência de manifestação de vontade da Administração Pública, mas que não chegou a aperfeiçoar-se como ato administrativo”.

Como se pode depreender de tudo o que foi dito, há uma **autonomia do vício de inexistência** perante os demais tipos de defeitos do ato administrativo como consequência de um **peculiar regime jurídico** atribuído a tal categoria.

Convém destacar algumas **características** do regime jurídico **dos atos administrativos inexistentes** que os diferenciam dos atos administrativos nulos ou inválidos:

1) para o Direito, não há nenhuma possibilidade de os atos administrativos inexistentes produzirem efeitos jurídicos na esfera de interesses do administrado. O ato inexistente **é juridicamente ineficaz** porque a existência é condição necessária para *produzir efeitos*¹³⁵;

2) constituindo um nada jurídico, o ato administrativo inexistente **não gera obrigatoriedade**, podendo ser ignorado livremente sem qualquer

consequência;

3) particulares e agentes públicos podem opor-se contra a tentativa de execução dos atos administrativos inexistentes usando a força física. É a chamada **reação manu militari**;

4) devido à sua extrema gravidade, o vício de inexistência **não admite convalidação** ou **conversão** em atos regulares;

5) **ato inexistente** não possui presunção de legitimidade;

6) o defeito de inexistência **é imprescritível e incaducável**, podendo ser suscitado a qualquer tempo perante a Administração e o Judiciário.

Por fim, convém listar todos os **exemplos de atos administrativos inexistentes** já citados e as correspondentes justificativas para caracterização do defeito:

- a) folha do talão de multas não preenchida (ausência de conteúdo);
- b) ato administrativo proibindo e ao mesmo tempo permitindo determinado comportamento (ausência de conteúdo);
- c) decreto proibindo a morte (conteúdo materialmente impossível);
- d) edital de concurso exigindo domínio de idioma extinto (conteúdo materialmente impossível);
- e) portaria municipal proibindo a chuva (conteúdo materialmente impossível);
- f) texto de ato administrativo **esquecido na gaveta** (ausência de forma);

Adotando a visão de Celso Antônio Bandeira de Mello, a prova de Auditor Fiscal da Receita Federal feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Pode ser considerado como imperfeito (inexistente) o ato de nomeação de Secretário de Estado ainda não publicado no respectivo

g) promoção de **servidor falecido** (ausência de objeto);

A prova de Defensor Público/SP considerou CORRETA a afirmação: "Deve ser considerado ato administrativo inexistente o decreto que exonera servidor já falecido".

h) alvará autorizando a reforma de prédio em terreno baldio (ausência de objeto);

i) ato praticado em usurpação de função pública (ato não imputável à Administração Pública);

j) medida provisória assinada por varredor de ruas (ato não imputável à Administração Pública);

k) auto de infração lavrado pelo agente em curso de formação para novos fiscais (ato não imputável à Administração Pública);

l) "demissão" de subordinado anunciada pelo chefe da repartição, por pilhéria, em festa de confraternização dos funcionários (ato não imputável à Administração Pública);

m) ordem administrativa cujo cumprimento implica a prática de crime (conteúdo juridicamente impossível).

4.9.2 Validade do ato administrativo

No plano da validade, investiga-se a **conformidade do ato administrativo** com os **requisitos fixados no ordenamento** para sua correta produção. O juízo de validade **pressupõe a existência** do ato, razão pela qual só se pode falar em ato válido ou inválido após o integral cumprimento do

seu ciclo de formação.

A doutrina fala em **requisitos, pressupostos** ou **elementos** para se referir às condições de validade do ato administrativo. Os autores divergem quanto à denominação e à quantidade dos requisitos, havendo basicamente dois posicionamentos mais relevantes:

a) visão tradicional: sustentada por **Hely Lopes** Meirelles e fundamentada no art. 2º da Lei n. 4.717/65, a **Lei da Ação Popular** divide o ato administrativo em **cinco requisitos**: competência, objeto, forma, motivo e finalidade. É a visão **majoritária nos concursos públicos**;

A prova de Auditor Fiscal da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Os vícios do ato administrativo estão previstos na lei que regula a ação popular”.

A prova de Fiscal do INSS feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Segundo a lei e a doutrina majoritária, motivo, forma, finalidade, competência e objeto integram o ato administrativo”.

b) visão moderna: foi desenvolvida por Celso Antônio **Bandeira de Mello**, que identifica **seis pressupostos** de validade do ato administrativo: sujeito, motivo, requisitos procedimentais, finalidade, causa e **formalização**.

A prova de Oficial de Justiça do TRT/AM elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Além de outros, constituem requisitos dos atos administrativos a competência, a forma e o motivo”.

A análise detalhada dos requisitos de validade será abordada nos tópicos seguintes deste capítulo.

4.9.3 Eficácia do ato administrativo

O plano da eficácia analisa a **aptidão do ato para produzir efeitos jurídicos**. O destino natural do ato administrativo é ser praticado com a finalidade de criar, declarar, modificar, preservar e extinguir direitos e obrigações.

Algumas circunstâncias podem interferir na irradiação de efeitos do ato administrativo:

a) existência de vício: alguns defeitos específicos no ato bloqueiam a produção de seus efeitos regulares. É o caso da inexistência jurídica, vício que impede a eficácia do ato administrativo;

b) condição suspensiva: suspende a produção de efeitos até a implementação de evento futuro e incerto. Exemplo: alvará concedido a taxista com a condição de que apresente o veículo para regularização dentro de quinze dias;

c) condição resolutiva: acontecimento futuro e incerto cuja ocorrência interrompe a produção de efeitos do ato administrativo. Exemplo: autorização para instalação de banca de jornal em parque público outorgada até que seja construída loja de revistas no local;

d) termo inicial: sujeita o início da irradiação de efeitos do ato a evento futuro e certo. Exemplo: licença autorizando construção de prédio residencial só a partir de trinta dias de sua outorga;

e) termo final: autoriza a produção de efeitos do ato por determinado período de tempo. Exemplo: habilitação para conduzir veículo concedida pelo prazo de cinco anos.

A doutrina divide os efeitos do ato administrativo em **três categorias**:

a) efeitos típicos: são aqueles **próprios do ato**. Exemplo: a homologação da autoridade superior tem o efeito típico de aprovar o ato administrativo

desencadeando sua exequibilidade;

b) efeitos atípicos prodrômicos: são efeitos **preliminares** ou **iniciais** distintos da eficácia principal do ato. Exemplos: a expedição do decreto expropriatório autoriza o Poder Público a ingressar no bem para fazer medições; dever da autoridade competente de expedir ato de controle.

No âmbito do processo penal, tem-se utilizado a expressão “efeito prodrômico” para fazer referência a um dos efeitos da sentença penal, qual seja, a vedação da *reformatio in pejus* direta ou indireta na hipótese de somente o réu apelar. O mesmo raciocínio estende-se à ação de improbidade **administrativa**;

A prova da Magistratura de São Paulo 2011 considerou CORRETA a afirmação: “Na improbidade administrativa, o julgador poderá reconhecer o efeito prodrômico da prestação jurisdicional monocrática quando só o réu recorre, transitando em julgado a sentença para o autor da ação”.

c) efeitos atípicos reflexos: são aqueles que atingem terceiros estranhos à relação jurídica principal. Exemplo: com a desapropriação do imóvel, extingue-se a hipoteca que garantia crédito de instituição financeira.

4.10 MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO

Mérito ou **merecimento** é a **margem de liberdade** que os atos discricionários recebem da lei para permitir aos agentes públicos escolher, diante da situação concreta, qual a melhor maneira de atender ao **interesse público**. Trata-se de um **juízo de conveniência e oportunidade** que constitui o **núcleo da função típica** do Poder Executivo, razão pela qual é vedado ao Poder Judiciário controlar o mérito do **ato administrativo**.

A prova da Magistratura Federal/2002 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O mérito é aspecto do ato administrativo que, particularmente, diz respeito à conveniência de sua prática”.

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O juízo de conveniência e oportunidade, presente no ato discricionário, compreende o mérito administrativo, mas não afasta a necessidade de submissão do agente público ao princípio da legalidade e ao atendimento do interesse público”.

Segundo Hely Lopes Meirelles, essa margem de liberdade pode residir no **motivo** ou no **objeto** do ato **discricionário**.

Pode ser adotada a seguinte regra mnemônica para fixação do assunto:



4.10.1 Controle judicial tríplice sobre o mérito do ato administrativo

Embora a concepção tradicional não admita revisão judicial sobre o mérito dos atos administrativos discricionários, observa-se uma tendência à aceitação do controle exercido pelo Poder Judiciário sobre a discricionariedade especialmente quanto a três aspectos fundamentais¹³⁶:

- a) razoabilidade/proporcionalidade da decisão;
- b) **teoria dos motivos determinantes**: se o ato atendeu aos pressupostos fáticos ensejadores da sua prática;

c) **ausência de desvio de finalidade:** se o ato foi praticado visando atender ao interesse público geral.

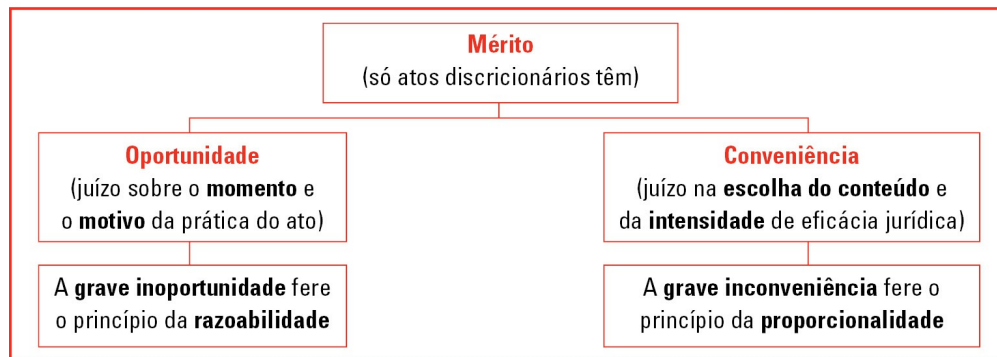
Importante frisar que **ao Poder Judiciário não cabe substituir o administrador público**. Assim, quando da anulação do ato discricionário, o juiz não deve resolver como o interesse público será atendido no caso concreto, mas devolver a questão ao administrador competente para que este adote nova decisão¹³⁷.

4.10.2 Grave inoportunidade e grave inconveniência

Em brilhante aprofundamento no tema da discricionariedade, o professor Diogo de Figueiredo Moreira Neto afirma que os juízos de conveniência e oportunidade têm conteúdos específicos bastante distintos¹³⁸.

Segundo o autor, o juízo de **oportunidade** diz respeito ao **momento** e ao **motivo** ensejadores da prática do ato. Nesse sentido, a **grave inoportunidade**, quando da expedição de ato administrativo discricionário sem observância do momento e do motivo apropriados, violaria o princípio da **razoabilidade**.

Quanto ao juízo de **conveniência**, relaciona-se diretamente com a escolha do **conteúdo** e a **intensidade dos efeitos** do ato jurídico praticado pela Administração. Assim, a desatenção a esses dois aspectos do ato acarretaria **grave inconveniência**, ferindo o princípio da **proporcionalidade**.



4.11 REQUISITOS DO ATO ADMINISTRATIVO

A doutrina diverge quanto à quantidade de requisitos de validade do ato administrativo. Como o tema não foi objeto de tratamento legislativo direto, cada autor tem liberdade para apontar a divisão que entender mais conveniente.

O importante é enfatizar que a divisão didática do ato administrativo em requisitos serve para facilitar o controle de legalidade sobre eventuais defeitos nele existentes.

Conforme mencionado nos itens anteriores, existem basicamente duas classificações mais relevantes dos requisitos do ato administrativo: a corrente clássica e a corrente mais moderna.

4.11.1 Corrente clássica (Hely Lopes Meirelles)

A **corrente clássica** defendida por **Hely Lopes Meirelles** e **majoritária para concursos públicos** está baseada no art. 2º da Lei n. 4.717/65, segundo o qual “são nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de: *a*) incompetência; *b*) vício de forma; *c*) ilegalidade do objeto; *d*) inexistência dos **motivos**; *e*) desvio de finalidade”.

A prova de Analista Judiciário feita pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “O motivo, um dos requisitos do ato administrativo, pode ser

conceituado como o pressuposto de fato e de direito em virtude do qual a Administração age”.

De acordo com essa visão, os **requisitos** do ato administrativo são: a) competência; b) objeto; c) forma; d) motivo; e) finalidade. Motivo e objeto são requisitos discricionários porque podem comportar margem de liberdade. Competência, forma e finalidade são requisitos vinculados.

Embora confundindo “requisitos de formação” com “requisitos de validade”, a prova de Procurador Federal feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O exame do ato administrativo revela a existência de requisitos necessários à sua formação, que podem ser assim discriminados: competência, finalidade, forma, motivo e objeto”.

Corrente clássica	
5 requisitos	
Competência ou sujeito	Vinculado
Objeto	Discricionário
Forma	Vinculado
Motivo	Discricionário
Finalidade	Vinculado

1) Competência ou sujeito: o primeiro requisito de validade do ato administrativo é denominado competência ou sujeito. A competência é requisito **vinculado**. Para que o ato seja válido, inicialmente é preciso verificar se foi praticado pelo agente competente segundo a legislação para a prática da conduta. No Direito Administrativo, é **sempre a lei que define as**

competências conferidas a cada agente, limitando sua atuação àquela seara específica de atribuições. Assim, competência administrativa **é o poder atribuído ao agente da Administração para o desempenho de suas funções**¹³⁹.

A prova de Analista de Contas do TCU feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O ato administrativo não surge espontaneamente e por conta própria. Ele precisa de um executor, o agente público competente, que recebe da lei o devido dever-poder para o desempenho de suas funções”.

A competência administrativa possui as seguintes **características**:

- a) **natureza de ordem pública**: pois sua definição é estabelecida pela lei, estando sua alteração fora do alcance das partes;
- b) **não se presume**: porque o agente somente terá as competências expressamente outorgadas pela legislação;
- c) **improrrogabilidade**: diante da falta de uso, a competência não se transfere a outro agente;
- d) **inderrogabilidade** ou **irrenunciabilidade**: a Administração não pode abrir mão de suas competências porque são conferidas em benefício do interesse público;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP considerou CORRETA a afirmação: “Sendo um dos requisitos do ato administrativo, a competência é irrenunciável”.

- e) **obrigatoriedade**: o exercício da competência administrativa é um dever para o agente público;

f) **incaducabilidade** ou **imprescritibilidade**: a competência administrativa não se extingue, exceto por vontade legal;

g) **delegabilidade**: em regra, a competência administrativa pode ser transferida temporariamente mediante delegação ou avocação. Porém, são **indelegáveis**: competências **exclusivas**, a edição de **atos normativos** e a **decisão de recursos** (art. 13 da Lei n. 9.784/99).

2) **Objeto**: é o **conteúdo** do ato, a ordem por ele determinada, ou o **resultado prático** pretendido ao se expedi-lo. Todo ato administrativo tem por objeto a **criação, modificação** ou **comprovação de situações jurídicas** concernentes a pessoas, coisas ou atividades sujeitas à **ação da Administração Pública**¹⁴⁰. O objeto é requisito **discricionário**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “Sendo um dos requisitos do ato administrativo, o objeto consiste na criação, modificação ou comprovação de situações jurídicas concernentes a pessoas, coisas e atividades sujeitas à ação do Poder Público”.

3) **Forma**: é requisito **vinculado**, envolvendo o **modo de exteriorização** e os **procedimentos prévios** exigidos na expedição do ato administrativo. Diante da necessidade de controle de legalidade, o cumprimento da **forma legal** é sempre **substancial para a validade** da conduta. Em regra, os atos administrativos deverão observar a **forma escrita**, admitindo-se excepcionalmente atos gestuais, verbais ou expedidos visualmente por máquinas, como é o caso dos semáforos, especialmente em casos de urgência e transitoriedade da manifestação.

Tratando do procedimento que pode anteceder a prática do ato

administrativo, a prova da AGU/2007 feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Procedimento administrativo consiste no iter legal a ser percorrido pelos agentes públicos para a obtenção dos efeitos regulares de um ato administrativo principal”.

A prova da OAB/MT considerou CORRETA a afirmação: “A forma é o revestimento substancial do ato administrativo, que predominantemente se revela por escrito”.

4) Motivo: é a **situação de fato** ou de **direito** que autoriza a prática do ato. Constitui requisito, em regra, **discricionário** porque pode abrigar margem de liberdade outorgada por lei ao agente público. Exemplo: a ocorrência da infração é o motivo da multa de trânsito. Não se confunde com **motivação**, que é a explicação por escrito das razões que levaram à prática do ato.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/PB elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Alegando falta de verbas públicas, o Prefeito de uma cidade litorânea exonerou, *ad nutum*, determinado servidor. No dia seguinte, sem qualquer modificação na situação financeira do Município, nomeou outro funcionário para a mesma vaga. Em virtude desse fato, o ato de exoneração será nulo por causa da inobservância do requisito do ato administrativo denominado motivo”.

Se a lei determina qual a única situação fática que, ocorrendo, autoriza a prática do ato, tem-se **motivo de direito** ou **motivo legislativo**, caracterizando-se como requisito vinculado do ato. A avaliação sobre a oportunidade para praticar o ato já foi tomada no plano da norma pelo legislador, cabendo ao agente público somente executar a conduta conforme determinado. Exemplo: no lançamento tributário, ocorrendo o fato gerador do

tributo, a autoridade competente é obrigada a lançar.

Em outras hipóteses, a legislação atribui a competência descrevendo a situação fática de forma aberta, de modo a permitir ao agente avaliar diante do caso concreto, com certa **margem de liberdade** dada pela lei, qual a situação oportuna para a prática do ato. Fala-se em **motivo de fato**. A decisão sobre a oportunidade para praticar o ato cabe ao agente público. Nesse caso, **o requisito “motivo” será discricionário**. Exemplo: o art. 132, V, da Lei n. 8.112/90 prevê a aplicação da pena de demissão ao servidor público no caso de “incontinência pública e conduta escandalosa na repartição”, cabendo à autoridade avaliar se determinado comportamento enquadra-se ou não nessa hipótese.

5) Finalidade: requisito vinculado, a finalidade é o objetivo de interesse público pretendido com a prática do ato. Sempre que o ato for praticado visando a defesa de interesse alheio ao interesse público, será **nulo por desvio de finalidade** ou **détournement du pouvoir**.

Admitindo o caráter VINCULADO DA FINALIDADE, a prova de Analista Judiciário do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “O juízo de conveniência e oportunidade, presente no ato discricionário, compreende o mérito administrativo, ficando ao talante do agente público a conduta quanto à finalidade da norma”.

4.11.1.1 Resolução n. 160 do Contran e os sinais sonoros emitidos pelos agentes de trânsito por meio de silvos de apito

Conforme visto no item anterior, os atos administrativos, em regra, deverão observar a forma escrita. No entanto, a legislação brasileira prevê casos em que a exteriorização do ato pode dar-se de outro modo. A título de

regulamentação do Código Nacional de Trânsito, a Resolução n. 160 do Contran disciplina a **emissão de atos administrativos de regulação do trânsito por meio de silvos de apito**, nos seguintes termos:

a) **Um silvo breve:** tem o significado de “**Siga**”, sendo empregado para “**liberar o trânsito/sentido indicado pelo agente**”;

b) **Dois silvos breves:** têm o significado de “**Pare**”, sendo empregados para “**indicar parada obrigatória**”;

c) **Um silvo longo:** tem o significado de “**Diminua a marcha**”, sendo empregado “**quando for necessário fazer diminuir a marcha do veículo**”.

4.11.2 Corrente moderna (Celso Antônio Bandeira de Mello)

A concepção **mais moderna** a respeito dos requisitos do ato administrativo é a de Celso Antônio **Bandeira de Mello**, ainda **pouco adotada** em concursos públicos. O autor defende a existência de **seis pressupostos** de validade: a) sujeito; b) **motivo**; c) requisitos procedimentais; d) finalidade; e) causa; f) formalização. Sujeito, requisitos procedimentais e causa são requisitos vinculados. Motivo, finalidade e formalização constituem requisitos discricionários.

A prova de Procurador do TCE/PI feita pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Alegando a ocorrência de determinado fato, o agente público competente praticou ato administrativo. Entretanto, o agente foi induzido a erro e o fato alegado, na verdade, não ocorreu. Na ausência desse fato, a lei não autorizaria a prática do ato. Esse ato é nulo por inexistência de motivos”.

Corrente moderna

6 requisitos	
Sujeito	Vinculado
Motivo	Discricionário
Requisitos procedimentais	Vinculado
Finalidade	Discricionário
Causa	Vinculado
Formalização	Discricionário

1) Sujeito: é o **pressuposto subjetivo** centrado na análise sobre quem praticou o ato. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, no tema referente ao sujeito deve ser estudada a **capacidade do agente**, a **quantidade de atribuições do órgão** que o produziu, a **competência do agente** emanador e a **existência de óbices à atuação** no caso concreto. Trata-se de requisito **vinculado**¹⁴¹.

2) Motivo: constitui **pressuposto objetivo** atinente à situação fática que autoriza a prática do ato. É requisito **discricionário**.

3) Requisitos procedimentais: são atos jurídicos prévios e indispensáveis para a prática do ato administrativo, caracterizando-se como **pressuposto objetivo e vinculado**. Exemplo: a homologação da licitação, na modalidade concorrência pública, pressupõe os atos de habilitação e classificação (requisitos procedimentais).

4) Finalidade: é o **pressuposto teleológico** do ato administrativo. Trata-se do **bem jurídico** pertinente ao interesse público pretendido com a prática do ato. Contrariando a maioria da doutrina, Celso Antônio **Bandeira de Mello** admite **margem de liberdade na finalidade** legal do ato. Assim, a

finalidade adquire a condição de **requisito discricionário** para o referido autor.

Rejeitando a visão de Celso Antônio Bandeira de Mello sobre a possibilidade de discricionariedade na finalidade, a prova da OAB/MG considerou CORRETA a afirmação: “A finalidade é elemento sempre vinculado do ato administrativo”.

5) Causa: é o **pressuposto lógico** consistente no nexo de **adequação entre o motivo e o conteúdo** do ato **administrativo**. Se o agente pratica um ato incoerente ou desproporcional com a situação concreta que ensejou sua expedição, há um problema na **causa** do ato tornando-o nulo. Exemplo: ordem de demolição de casa por conta de pintura descascada. A causa constitui **requisito vinculado**.

Explorando implicitamente o conceito de CAUSA, a prova da Magistratura Federal da 3ª Região 2008 considerou CORRETA a afirmação: “A discricionariedade, autorizada em lei quanto aos motivos, somente conduz a uma decisão válida se o juízo de conformação do abstrato ao concreto observar a necessária vinculação do processo decisório com a finalidade de interesse público, demonstrada tal conexão pelo próprio conteúdo do ato administrativo”.

6) Formalização: é o **pressuposto formal** relacionado com o modo como o ato deve ser praticado. Coincide com a noção de **forma** adotada pela corrente tradicional. Admite-se margem de liberdade quanto à forma do ato, constituindo **requisito discricionário**.

4.11.3 Diferentes teorias sobre a nulidade do ato

A divisão do ato administrativo em requisitos serve para facilitar a identificação de defeitos. Um defeito surge sempre que o ato administrativo for praticado em desconformidade com as exigências legais. Porém, há diversos níveis de descumprimento da lei e consequentemente **vários graus de nulidade**.

Poucos temas despertam tanta controvérsia doutrinária e jurisprudencial quanto o atinente aos tipos de nulidade do ato administrativo. O certo é que as características peculiares do ato administrativo afastam a aplicação da teoria civilista que divide os atos ilegais simplesmente em nulos e anuláveis (CC, arts. 166 e 171).

Podem ser identificadas basicamente **quatro teorias** sobre os tipos de nulidade:

a) teoria unitária: defendida por **Hely Lopes** Meirelles, essa teoria sustenta que **qualquer ilegalidade** no ato administrativo é causa de **nulidade**. Ou a lei é cumprida ou não é. Inexistiriam graus de violação da norma legal. **Todo ato viciado é nulo**. Hely Lopes rejeitava inclusive a possibilidade de convalidação de defeitos leves do ato administrativo, considerando que o interesse privado não poderia preponderar sobre atos ilegais. “Daí a impossibilidade jurídica de convalidar-se o ato considerado anulável, que não passa de um ato originariamente nulo”¹⁴². Entretanto, negar a possibilidade de convalidação de um ato eivado por vício que pode ser reparado é hoje impossível diante da expressa previsão do instituto no art. 55 da Lei n. 9.784/99: “Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração”. A referência legal à categoria dos defeitos sanáveis impõe a aceitação da

distinção entre atos nulos e anuláveis. Com isso, tornou-se insustentável a teoria unitária;

A prova da Procuradoria do Distrito Federal/2007 considerou ERRADA a afirmação: “Prevalece no Direito Administrativo brasileiro a teoria unitária quanto aos graus de invalidade do ato administrativo”.

b) teoria binária: amplamente baseada nas **concepções civilistas** sobre nulidade do ato jurídico, a teoria binária divide os atos administrativos ilegais em **nulos e anuláveis**. Ilustre adepto dessa visão, **Oswaldo Aranha Bandeira de Mello** sempre defendeu que **o ato será nulo** se praticado por pessoa jurídica sem atribuição legal, por órgão incompetente, por usurpador de função pública, com objeto ilícito ou impossível por ofensa frontal à lei ou se descumprir formalidade essencial. Ao contrário, será anulável o ato praticado por servidor público incompetente ou nos casos de erro, dolo, coação moral ou simulação¹⁴³. O excessivo apego às concepções privadas desenvolvidas para compreensão dos vícios do negócio jurídico civil reduz a aplicabilidade da teoria binária nos concursos públicos;

c) teoria ternária: segundo essa outra visão, defendida por Miguel Seabra Fagundes, ao lado dos **atos nulos** e dos **atos anuláveis** haveria também os **atos irregulares**, que seriam portadores de defeitos superficiais e irrelevantes, incapazes de causar a extinção do ato administrativo. Seria o caso, por exemplo, de um erro na nomenclatura do ato denominado “portaria” quando a lei exige “licença” para aquela situação. A aceitação da categoria dos atos irregulares foi um grande avanço na compreensão do tema, mas a teoria ternária ainda utiliza demasiadamente as concepções do Direito Civil, enfraquecendo a utilidade prática da classificação proposta;

d) teoria quaternária: sustentada por Celso Antônio **Bandeira de Mello** e adotada na **maioria dos concursos**, a teoria quaternária reconhece quatro tipos de atos ilegais:

1) atos inexistentes: quando faltar algum elemento ou pressuposto indispensável para o cumprimento do ciclo de formação do ato;

2) atos nulos: assim considerados os portadores de defeitos graves **insuscetíveis de convalidação**, tornando obrigatória a anulação;

3) atos anuláveis: aqueles possuidores de defeitos leves **passíveis de convalidação**;

4) atos irregulares: detentores de defeitos levíssimos e irrelevantes normalmente quanto à forma, não prejudicando a validade do ato administrativo.

Mais moderna e atenta às peculiaridades do ato administrativo, a teoria quaternária é a que melhor responde às indagações presentes em provas e concursos públicos recentes.

4.12 VÍCIOS EM ESPÉCIE

Com base na identificação dos requisitos do ato administrativo, é possível precisar quais as patologias mais frequentes envolvendo a sua prática e indicar as consequências normativas delas decorrentes.

1) Quanto ao sujeito: podem ocorrer **quatro defeitos principais** quanto à competência para a prática do ato administrativo:

a) usurpação de função pública: é o mais grave defeito atinente ao requisito do sujeito, ocorrendo quando ato privativo da Administração é praticado por **particular que não é agente público**. Exemplos: auto de prisão expedido por quem não é delegado, multa de trânsito lavrada por

particular e sentença prolatada por candidato reprovado no concurso da magistratura. A usurpação de função pública é crime tipificado no art. 328 do Código Penal, constituindo causa de **inexistência do ato administrativo**;

A prova de Advogado da União/2006 considerou CORRETA a afirmação: “O clássico exemplo de ato inexistente é o ato praticado pelo usurpador de função pública, mas admite-se também o uso da expressão ato inexistente para designar atos cujo objeto seja materialmente impossível, como a nomeação de pessoa morta”.

IMPORTANTE: o **crime de usurpação** de função pública **não ocorre** quando o ato for praticado por particular enquadrado na condição de **gestor de negócios públicos**. A gestão de negócios públicos é um instituto pouco conhecido no Brasil, mas tradicional no **direito europeu**. Gestor de negócios é o particular que assume a condução de uma tarefa pública em **situações de emergência** enquanto **o Estado estiver ausente**. É o caso do particular que presta socorro a parturiente. Inexistindo agente público competente para atender à gestante, um motorista pode conduzi-la ao hospital, assumindo durante o trajeto o *status* de gestor de negócios público. Assim, enquanto exerce essa função de interesse público, o particular reveste-se de certas prerrogativas estatais, como a preferência no trânsito típica de viaturas públicas. A definição do regime jurídico da gestão de negócios públicos ainda carece de maior atenção doutrinária, mas é certo que sua caracterização na prática é **causa excludente do crime de usurpação de função pública**.

b) excesso de poder: ocorre quando a autoridade pública, embora competente para praticar o ato, **ultrapassa os limites de sua competência** exagerando na forma de defender o interesse público. Exemplo: destruição, pela fiscalização, de veículo estacionado em local proibido. O excesso de poder causa **nulidade da atuação administrativa**;

A prova de Analista de Finanças e Controle elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O ato administrativo pode apresentar diversos vícios. Tratando-se de vício relativo ao sujeito, temos que, quando o agente público extrapola os limites de sua competência, ocorre excesso de poder”.

c) funcionário de fato: exerce **função de fato** o indivíduo que ingressou irregularmente no serviço público em decorrência de **vício na investidura**. Exemplo: cargo que exigia concurso, mas foi provido por nomeação política.

O problema do funcionário de fato é um dos mais complexos de todo o Direito Administrativo, gerando controvérsias na doutrina e na jurisprudência. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, o instituto remonta ao **Direito Romano**, quando o escravo fugitivo **Barbário Filipe** tornou-se pretor em Roma e, sendo descoberto, teve seus atos convalidados pelos tribunais romanos¹⁴⁴.

Segundo jurisprudência majoritária, se o funcionário agir de **boa-fé**, ignorando a irregularidade de sua condição, em nome da **segurança jurídica** e da **proibição de o Estado enriquecer sem causa**, seus atos são mantidos válidos e a remuneração não precisa ser restituída. Assim, os atos do funcionário de fato são **simplesmente anuláveis** com eficácia *ex nunc*, sendo suscetíveis de convalidação.

CAUTION: A prova de Técnico Administrativo do MPU/2007 elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “Anulada a nomeação de servidor, deverá ele repor os vencimentos percebidos ilegalmente, inclusive se estiver de boa-fé, aplicando-se o princípio da segurança jurídica”.

Comprovada, porém, a **má-fé**, caracterizada pela ciência da ilegalidade na sua investidura, os **atos são nulos**, e a **remuneração** já percebida **deve ser**

devolvida aos cofres públicos. Isso porque “*nemo demnatur nisi per legale iudicium*” (**ninguém pode se beneficiar da própria torpeza**). Nesse caso, os atos **serão nulos** com eficácia *ex tunc*.

O **ônus da prova** incumbe a quem alega (art. 373 do CPC), razão pela qual cabe ao Ministério Público ou à entidade pública autora da denúncia demonstrar a má-fé. Em nossa opinião, se a função de fato é exercida na área jurídica, inverte-se o ônus da prova, cabendo ao funcionário provar que ignorava a irregularidade.

Convém registrar que em qualquer caso, com ou sem má-fé, o funcionário de fato, assim que descoberta a irregularidade, deve ser **imediatamente afastado de suas funções**.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto faz referência a duas espécies de **agentes de fato**: 1) **agente putativo** (regime igual ao do funcionário de fato): quando um servidor é investido na função pública com violação das normas legais, mas é reputado como agente de direito; 2) **agente necessário** (regime igual ao do gestor de negócios públicos): é o indivíduo que em estado de necessidade pública assume certas funções públicas agindo como o faria o servidor competente.

d) incompetência: de acordo com o art. 2º, parágrafo único, *a*, da Lei n. 4.717/65, a incompetência fica caracterizada quando **o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou**. A incompetência torna **anulável o ato**, autorizando sua **convalidação**.

2) Quanto ao objeto: no requisito do conteúdo, o ato administrativo pode ter **dois defeitos** principais:

a) objeto materialmente impossível: ocorre quando o ato exige uma conduta irrealizável. Exemplo: decreto proibindo a morte. É causa de

inexistência do ato administrativo;

b) objeto juridicamente impossível: a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa violação de lei, regulamento ou outro ato normativo (art. 2º, parágrafo único, c, da Lei n. 4.717/65). É o defeito que torna **nulo o ato** quando seu conteúdo determina um comportamento contrário à ordem jurídica. Porém, quando o comportamento exigido constituir **crime**, o **ato se tornará inexistente**.

3) Quanto à forma: o vício de forma consiste na **omissão** ou na **observância incompleta** ou irregular de **formalidades indispensáveis** à existência ou seriedade do ato (art. 2º, parágrafo único, b, da Lei n. 4.717/65). O defeito na forma torna **anulável o ato administrativo**, sendo possível sua convalidação.

A prova da OAB/MT considerou INCORRETA a afirmação: “A realização do ato administrativo por forma outra que não a escrita leva à sua inexistência”.

4) Quanto ao motivo: esse defeito ocorre quando há inexistência ou falsidade do motivo:

a) inexistência do motivo: a inexistência do motivo se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente **inadequada ao resultado obtido** (art. 2º, parágrafo único, d, da Lei n. 4.717/65);

A prova da OAB/SC considerou CORRETA a afirmação: “Os atos administrativos desprovidos de motivos são nulos. Mas a inexistência destes se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido”.

b) falsidade do motivo: quando o motivo alegado não corresponde àquele efetivamente ocorrido. Maria Sylvia Zanella Di Pietro exemplifica: “Se a Administração pune um funcionário, mas este não praticou qualquer infração, o motivo é inexistente; se ele praticou infração diversa, o motivo é falso”¹⁴⁵.

5) Quanto à finalidade: no requisito finalidade, o defeito passível de atingir o ato administrativo é o **desvio de finalidade**, que se verifica quando o agente pratica o ato visando **fim diverso daquele previsto**, explícita ou implicitamente, **na regra de competência** (art. 2º, parágrafo único, e, da Lei n. 4.717/65).

A prova da OAB/MT considerou CORRETA a afirmação: “A prática de qualquer ato desinformado de um fim público é nula por desvio de finalidade”.

Vícios em espécie		
Defeito	Caracterização	Consequência
Usurpação de função pública	Particular pratica ato privativo de servidor	Ato inexistente
Excesso de poder	Ato praticado pelo agente competente, mas excedendo os limites da sua competência	Ato nulo
Funcionário de fato	Indivíduo que ingressou irregularmente no serviço público	Agente de boa-fé: ato anulável; Agente de má-fé: ato nulo
Incompetência	Servidor pratica ato fora de suas atribuições	Ato anulável
Objeto materialmente	Ato exige conduta irrealizável	Ato inexistente

impossível		
Objeto juridicamente impossível	Ato exige comportamento ilegal	Exigência ilegal: ato nulo; Exigência criminosa: ato inexistente
Omissão de formalidade indispensável	Descumprimento da forma legal para prática do ato	Ato anulável
Inexistência do motivo	O fundamento de fato não ocorreu	Ato nulo
Falsidade do motivo	O motivo alegado não corresponde ao que efetivamente ocorreu	Ato nulo
Desvio de finalidade	Ato praticado visando fim alheio ao interesse público	Ato nulo

4.13 CLASSIFICAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

A enorme variedade de atos administrativos obriga a doutrina a realizar diversas classificações a fim de identificar semelhanças e diferenças no regime jurídico aplicável a cada espécie. Vamos analisar as classificações fundadas nos mais importantes critérios doutrinários.

4.13.1 Atos discricionários e atos vinculados

A mais importante classificação dos atos administrativos baseia-se no **critério do grau de liberdade**, dividindo os atos em vinculados e discricionários.

a) atos vinculados são aqueles praticados pela Administração **sem margem alguma de liberdade**, pois a lei define de antemão todos os aspectos da conduta. Exemplos: aposentadoria compulsória do servidor que completa 75 anos de idade (observe, contudo, o texto do art. 40, II, da CF/88,

alterado pela EC n. 88), lançamento tributário, **licença para construir**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/Campinas considerou INCORRETA a afirmação: “No ato vinculado a lei estabelece quase todos os requisitos e condições de sua realização, deixando pouca margem de liberdade ao administrador”.

A prova de Analista Administrativo do TRT/MS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “O ato será vinculado quando o ordenamento jurídico estabelecer apenas um objeto como possível para atingir determinado fim”.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/MT elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A licença e a admissão são espécies de ato vinculado”.

Atos **vinculados** não podem ser revogados porque **não possuem mérito**, que é o juízo de conveniência e oportunidade relacionado à prática do ato. Entretanto, podem ser **anulados** por vício de legalidade.

b) atos discricionários são praticados pela Administração **dispondo de margem de liberdade** para que o agente público decida, diante do caso concreto, qual a melhor maneira de atingir o interesse público.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “Discricionário é o ato que o administrador pode praticar com certa liberdade de escolha quanto à conveniência e oportunidade”.

Exemplos: decreto expropriatório, autorização para instalação de circo em área pública, outorga de autorização de banca de jornal.

Os atos discricionários são caracterizados pela existência de um **juízo de conveniência e oportunidade** no **motivo** ou no **objeto**, conhecido como

mérito. Por isso, podem tanto ser **anulados** na hipótese de vício de legalidade quanto **revogados** por razões de interesse **público**.

A prova de Analista de Finanças e Controle/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Quanto à discricionariedade e à vinculação da atuação administrativa, pode-se afirmar corretamente que a discricionariedade presente num ato administrativo nunca é total, pois, em geral, ao menos a competência, a forma e a finalidade são elementos definidos em lei e, portanto, vinculados”.

Convém lembrar que os atos discricionários estão sujeitos a amplo **controle de legalidade perante o Judiciário**. Ao juiz é **proibido** somente **revisar o mérito do ato** discricionário.

A prova de Analista do MPU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “É possível o controle judicial da discricionariedade administrativa, respeitados os limites que são assegurados pela lei à atuação da administração”.

Por fim, deve-se observar que o ato discricionário **não se confunde com o ato arbitrário**. Arbitrário é o ato praticado **fora dos padrões da legalidade**, exorbitando os limites de competência definidos **pela lei**. O ato discricionário, ao contrário, é exercido dentro dos limites da legalidade.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/Campinas considerou INCORRETA a afirmação: “Discricionariedade e arbitrariedade são expressões sinônimas”.

Quadro comparativo entre atos vinculados e discricionários

Ato vinculado	Ato discricionário

Praticado sem margem de liberdade	Praticado com margem de liberdade
Exs.: aposentadoria compulsória, lançamento tributário	Exs.: decreto expropriatório, autorização, permissão
Não tem mérito	Tem mérito
Pode ser anulado, mas não revogado	Pode ser anulado e revogado
Sofre controle judicial	Sofre controle judicial, exceto quanto ao mérito
	Não se confunde com ato arbitrário

4.13.2 Atos simples, compostos e complexos

A **mais controvertida** classificação dos atos administrativos é aquela que os divide **quanto à formação** em simples, compostos e complexos. A **grande incidência em concursos** e a **falta de rigor dos autores** na escolha de exemplos dessas três categorias de atos administrativos exigem especial atenção dos candidatos:

a) atos simples são aqueles que resultam da **manifestação de um único órgão**, seja singular (simples singulares) ou colegiado (simples colegiais ou coletivos). Exemplos: decisão do conselho de contribuintes, declaração de comissão parlamentar de inquérito.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/PB elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Os atos administrativos simples decorrem da declaração de vontade de um único órgão, seja ele singular ou colegiado”.

Sobre os atos simples coletivos, preleciona José dos Santos Carvalho Filho: “As vontades formadoras são *interna corporis* e se dissolvem no processo de formação, de modo que apenas uma é a vontade que se projeta no

mundo jurídico”¹⁴⁶;

b) atos compostos são aqueles praticados por um **único órgão**, mas que dependem da verificação, visto, aprovação, anuência, homologação ou “de acordo” por parte de outro, como **condição de exequibilidade**. A manifestação do segundo órgão é secundária ou complementar. Exemplos: auto de infração lavrado por fiscal e aprovado pela chefia e ato de autorização sujeito a outro ato confirmatório, este último segundo José dos Santos Carvalho Filho. No ato composto, a existência, a validade e a eficácia dependem da manifestação do primeiro órgão (ato principal), mas a **execução fica pendente até a manifestação do outro órgão** (ato secundário).

A prova de Técnico Judiciário do TRT/PB elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “Os atos administrativos compostos são os que resultam da manifestação de dois ou mais órgãos, cujas vontades se fundem para um ato único”.

A prova de Assistente Jurídico/DF elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Ao ato administrativo cuja prática dependa de vontade única de um órgão da administração, mas cuja exequibilidade dependa da verificação de outro órgão, dá-se o nome de ato administrativo composto”.

CUIDADO: **Maria Sylvia** Zanella Di Pietro menciona dois exemplos de atos compostos: 1) nomeação do Procurador-Geral da República, que depende de prévia aprovação do Senado; 2) dispensa de licitação, pois depende de homologação pela autoridade superior⁴⁰. Na verdade, trata-se de **dois exemplos de atos complexos**. Não são os nomes “aprovação” e “homologação” que transformam o ato em composto, mas o papel desempenhado pela vontade do segundo órgão. No ato composto, a segunda vontade é condição de exequibilidade. Nos exemplos mencionados, a manifestação do segundo órgão não é condição de exequibilidade, mas

elemento de existência. Equivocou-se a autora⁴¹.

147,148

Por fim, cumpre informar que Celso Antônio Bandeira de Mello não faz menção à categoria dos atos compostos;

c) **atos complexos** são formados pela **conjugação de vontades de mais de um órgão ou agente**. A manifestação do último órgão ou agente é **elemento de existência** do ato complexo. Somente após ela, o ato torna-se perfeito, ingressando no mundo jurídico. Com a integração da vontade do último órgão ou agente, é que o ato passa a ser atacável pela via judicial ou administrativa.

A prova de Analista Judiciário do TRT/PB considerou INCORRETA a afirmação: “Atos compostos são os que resultam da manifestação de dois ou mais órgãos, cujas vontades se fundem para formar um ato único”.

Na prova da PFN/2012 elaborada pela Esaf considerou-se correta a assertiva, aceitando como complexo o ato formado pela manifestação de **três órgãos**: “Considera-se complexo determinado ato que somente tenha existência a partir da manifestação necessária de três órgãos”. Isso reforça que o conceito de ato complexo exige a conjugação de mais de uma vontade, não precisando necessariamente ser apenas duas.

A doutrina oferece diversos **exemplos** de atos complexos que constantemente são exigidos em **concursos**.

A prova da OAB/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Caracteriza ato complexo a aprovação de tratado internacional”.

A prova de Analista Administrativo do TRT/MS elaborada pela FCC

considerou CORRETA a afirmação: “Constitui ato administrativo complexo o decreto assinado pelo Presidente da República e referendado pelo Ministério de Estado”.

Exemplo 1: investidura de funcionário, pois a nomeação é feita pelo Chefe do Executivo e complementada pela posse dada pelo chefe da repartição (Hely Lopes Meirelles).

Exemplo 2: nomeação, procedida por autoridade de um dado órgão, que deve recair sobre pessoa cujo nome consta de lista tríplice elaborada por outro órgão (Celso Antônio Bandeira de Mello).

Exemplo 3: investidura de Ministro do Supremo Tribunal Federal (José dos Santos Carvalho Filho).

Exemplo 4: nomeação de desembargadores para Tribunais Federais (Dirley da Cunha Júnior).

Exemplo 5: aposentadoria do servidor público (Dirley da Cunha Júnior).

Exemplo 6: concessão de alguns regimes especiais de tributação (Marcelo Alexandrino).

Exemplo 7: alguns casos de redução da alíquota do IPI (Marcelo Alexandrino).

Exemplo 8: alguns regimes especiais relativos a documentos fiscais (Marcelo Alexandrino).

Exemplo 9: nomeação de dirigente de agência reguladora indicado pelo Presidente da República sujeita-se à necessária aprovação do Senado (exemplo nosso)¹⁴⁹.

Quadro comparativo entre atos simples, composto e complexo ⁴³			

	Simple	Composto	Complexo
Mecanismo de formação	Manifestação de um único órgão	Praticado por um órgão, mas sujeito à aprovação de outro	Conjugação de vontades de mais de um órgão ou agente
Exemplo importante	Decisão do conselho de contribuintes	Auto de infração que depende do visto de autoridade superior	Investidura de funcionário
Dica especial	A vontade do único órgão torna o ato existente, válido e eficaz	A vontade do segundo órgão é condição de exequibilidade do ato	A vontade do último órgão ou agente é elemento de existência do ato
O que guardar	Mesmo se o órgão for colegiado, o ato é simples	Apareceu na prova "condição de exequibilidade", o ato é composto	No ato complexo, todas as vontades se fundem na prática de ato uno

4.13.3 Outras classificações dos atos administrativos

4.13.3.1 Quanto aos destinatários

a) atos gerais ou regulamentares: dirigidos a uma **quantidade indeterminável de destinatários**. São atos portadores de determinações, em regra, abstratas e impessoais, não podendo ser impugnados judicialmente até produzirem efeitos concretos em relação aos **destinatários**. Exemplos: edital de concurso, regulamentos, instruções normativas e circulares de serviço. Os atos gerais ganham publicidade por meio da publicação na imprensa oficial. Não havendo meio de publicação nos jornais, devem ser afixados em locais públicos para conhecimento geral;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/MT elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: "Denomina-se ato regulamentar ou geral aquele

que alcança a todos que se encontrem na mesma situação abstrata prevista na sua edição e, portanto, não há destinatário determinado”.

b) atos coletivos ou plúrimos: expedidos em função de um **grupo definido** de destinatários. Exemplo: alteração no horário de funcionamento de uma repartição pública. A publicidade é atendida com a simples comunicação aos interessados;

c) atos individuais: aqueles direcionados a **um destinatário** determinado. Exemplo: promoção de servidor público. A exigência de publicidade é cumprida com a comunicação ao destinatário.

4.13.3.2 Quanto à estrutura

a) atos concretos: regulam **apenas um caso**, esgotando-se após a primeira aplicação. Exemplo: ordem de demolição de um imóvel com risco de desabar;

b) atos **abstratos ou normativos:** aqueles que se aplicam a uma quantidade indeterminável de situações concretas, não se esgotando após a primeira aplicação. Têm sempre **aplicação continuada**. A competência para expedição de atos normativos é **indelegável** (art. 13, I, da Lei n. 9.784/99). Exemplo: regulamento do IPI.

A prova da Defensoria Pública/MT/2007 considerou CORRETA a afirmação: “Os atos administrativos, quanto à natureza do conteúdo, podem ser concretos, quando dispõem para um único e específico caso, e se esgotam nessa aplicação. Serão abstratos os atos que dispõem para casos que possam repetir-se”.

4.13.3.3 Quanto ao alcance

a) atos internos: produzem **efeitos dentro da Administração**, vinculando somente órgãos e agentes públicos. Por alcançarem somente o ambiente administrativo doméstico, não exigem publicação na imprensa oficial, bastando cientificar os interessados. Exemplos: portaria e instrução ministerial;

b) atos externos: produzem **efeitos perante terceiros**. Exemplo: fechamento de estabelecimento e licença.

4.13.3.4 Quanto ao **objeto**

A prova de Analista Financeiro da Receita Federal feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A classificação dos atos administrativos em atos de império e atos de gestão ampara-se na teoria da personalidade dupla do Estado”.

a) atos de império: praticados pela Administração em **posição de superioridade** diante do particular. Exemplos: desapropriação, multa, interdição de atividade;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/SC considerou CORRETA a afirmação: “Quanto ao seu objeto, os atos administrativos classificam-se em ‘atos de império’, ‘atos de gestão’ e ‘atos de expediente’; os primeiros definem-se como aqueles que a Administração pratica usando de sua supremacia sobre o administrado ou sobre o servidor, impondo-lhes atendimento obrigatório. É o que ocorre nas desapropriações, nas interdições de atividade e nas ordens estatutárias”.

b) atos de gestão: expedidos pela Administração em **posição de igualdade** perante o particular, sem usar de sua supremacia e regidos pelo

direito privado. Exemplos: locação de imóvel, alienação de bens públicos;

c) **atos de expediente**: dão **andamento a processos administrativos**. São atos de rotina interna praticados por agentes subalternos sem competência decisória. Exemplo: numeração dos autos do **processo**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/PB elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Os atos administrativos de expediente são os de rotina interna do órgão público, sem caráter vinculante e sem forma especial”.

4.13.3.5 Quanto à manifestação de vontade

a) **atos unilaterais**: dependem **de somente uma vontade**. Exemplo: licença;

b) **atos bilaterais**: dependem da **anuência das duas partes**. Exemplo: contrato administrativo.

4.13.3.6 Quanto aos efeitos

a) **atos ampliativos**: aqueles que **aumentam a esfera de interesse** do particular. Exemplos: concessão; permissão, autorização. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, os atos administrativos ampliativos são destituídos de imperatividade, exigibilidade e executoriedade¹⁵¹;

b) **atos restritivos**: **limitam a esfera de interesse** do destinatário. Exemplo: sanções administrativas.

4.13.3.7 Quanto ao conteúdo

a) **atos constitutivos**: **criam novas situações jurídicas**. Exemplo: admissão de aluno em escola pública;

A prova de Analista Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “Considerando a classificação dos atos administrativos quanto aos efeitos, a autorização e a sanção administrativa são atos constitutivos”.

b) atos extintivos ou desconstitutivos: **extinguem situações** jurídicas.
Exemplo: demissão de servidor;

c) atos declaratórios ou enunciativos: visam **preservar direitos** e afirmar situações preexistentes. Exemplos: **certidão** e atestado;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/MT elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A expedição de uma certidão pela Administração Pública pode ser caracterizada como um ato administrativo declaratório”.

d) atos alienativos: realizam a **transferência de bens** ou direitos a terceiros. Exemplo: venda de bem público;

e) atos modificativos: **alteram situações** preexistentes. Exemplo: alteração do local de reunião;

f) atos abdicativos: aqueles em que **o titular abre mão** de um direito. Exemplo: renúncia à função pública.

4.13.3.8 Quanto à situação jurídica que criam

a) atos-regra: criam situações **gerais, abstratas e impessoais**, não produzindo direito adquirido e podendo ser revogados a qualquer tempo. Exemplo: regulamento;

A prova de Analista Financeiro da Receita Federal feita pela Esaf considerou ERRADA a afirmação: “Ato-regra é aquele pelo qual alguém se vincula a uma situação jurídica preestabelecida, sujeita a alterações

unilaterais”.

b) atos subjetivos: criam situações **particulares, concretas e pessoais**. Podem ser modificados pela vontade das partes. Exemplo: contrato;

c) atos-condição: praticados quando **alguém se submete a situações criadas pelos atos-regra**, sujeitando-se a alterações unilaterais. Exemplo: aceitação de cargo **público**.

Tratando da estranha categoria dos atos-constatação, a prova da OAB/RJ considerou CORRETA a afirmação: “Ato-constatação é o que, por si só, constata certa situação, acarretando sua respectiva correção, modificando-o para evitar a desconstituição”.

4.13.3.9 Quanto à eficácia

a) atos válidos: são praticados pela autoridade competente **atendendo a todos os requisitos** exigidos pela ordem jurídica;

b) atos nulos: aqueles expedidos em desconformidade com as regras do sistema normativo. Possuem **defeitos insuscetíveis de convalidação**, especialmente nos requisitos do objeto, motivo e finalidade. Exemplo: ato praticado com desvio de finalidade;

c) atos anuláveis: praticados pela Administração Pública com vícios sanáveis na competência ou na forma. **Admitem convalidação**. Exemplo: ato praticado por servidor incompetente;

d) atos inexistentes: possuem um **vício gravíssimo** no ciclo de formação impeditivo da produção de qualquer efeito jurídico. Exemplo: ato praticado por usurpador de função pública;

e) atos irregulares: portadores de **defeitos formais levíssimos** que não

produzem qualquer consequência na validade do ato. Exemplo: portaria publicada com nome de “decreto”.

4.13.3.10 Quanto à exequibilidade

a) atos perfeitos: atendem a **todos os requisitos** para sua plena exequibilidade;

b) atos imperfeitos: aqueles **incompletos** na sua formação. Exemplo: ordem não exteriorizada;

c) atos pendentes: preenchem todos os elementos de existência e requisitos de validade, mas a **irradiação de efeitos depende** do implemento de **condição** suspensiva ou **termo inicial**. Exemplo: permissão outorgada para produzir efeitos daqui a **doze meses**;

A prova da Procuradoria do Estado/PB feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Ato pendente é aquele que, embora perfeito, está sujeito à condição ou termo para que comece a produzir efeitos”.

A prova de Analista Administrativo do TRT/MS elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “Os atos pendentes não estão aptos a produzir efeitos jurídicos, posto que não completaram seu ciclo de formação”.

d) atos consumados ou exauridos: produziram **todos os seus efeitos**. Exemplo: edital de concurso exaurido após a posse de todos os aprovados.

4.13.3.11 Quanto à retratabilidade

a) atos irrevogáveis: são **insuscetíveis de revogação**, tais como: os atos vinculados, os exauridos, os geradores de direito subjetivo e os protegidos pela imutabilidade da decisão administrativa. Exemplo: lançamento tributário

(ato vinculado);

b) atos revogáveis: aqueles sujeitos à **possibilidade de** extinção por **revogação**. Exemplo: autorização para bar instalar mesas sobre a calçada;

c) atos suspensíveis: praticados pela Administração com a possibilidade de ter os **efeitos interrompidos temporariamente** diante de situações excepcionais. Exemplo: autorização permanente para circo-escola utilizar área pública durante os finais de semana, mas que pode ser suspensa quando o local for cedido para outro evento específico;

A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a afirmação: “Ato suspensível é aquele em que a Administração pode fazer cessar os seus efeitos, em determinadas circunstâncias ou por certo tempo, embora mantendo o ato, para oportuna restauração de sua operatividade”.

d) atos precários: expedidos pela Administração Pública para **criação de vínculos jurídicos efêmeros** e temporários, **passíveis de desconstituição a qualquer momento** pela autoridade administrativa diante de razões de **interesse público superveniente**. Pela sua própria natureza, **não geram direito adquirido** à permanência do benefício. Exemplo: **autorização** para instalação de banca de flores em calçada.

A prova de Analista Financeiro elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O ato administrativo conceituado como ato unilateral, discricionário, pelo qual a Administração faculta o exercício de alguma atividade material, em caráter precário, denomina-se autorização”.

4.13.3.12 Quanto ao modo de execução

a) atos autoexecutórios: podem ser **executados pela Administração**

sem necessidade de ordem judicial. Exemplo: requisição de bens;

b) atos não autoexecutórios: dependem de **intervenção do Poder Judiciário** para produzir seus efeitos regulares. Exemplo: execução fiscal.

4.13.3.13 Quanto ao objetivo visado pela Administração

a) atos principais: são aqueles com a **existência bastante em si**, não sendo praticados em função de outros atos. Exemplo: decisão do conselho de contribuintes;

b) atos complementares: **aprovam** ou **confirmam** o ato principal, desencadeando a produção de efeitos deste. Exemplo: visto da autoridade superior aposto em auto de infração;

c) atos intermediários ou preparatórios: **concorrem para a prática de um ato principal e final**. Exemplo: a publicação do edital é ato preparatório dentro do procedimento licitatório;

d) atos-condição: são praticados como **exigência prévia** para a realização de outro ato. Exemplo: concurso é ato-condição para a posse na magistratura;

e) atos de jurisdição ou jurisdicionais: são praticados pela Administração Pública envolvendo uma **decisão sobre matéria controvertida**. Exemplo: decisão de órgão administrativo colegiado revisando ato de agente singular.

4.13.3.14 Quanto à natureza da atividade

a) atos de administração ativa: criam uma **utilidade pública**. Exemplo: admissão de aluno em universidade pública;

b) atos de administração consultiva: **esclarecem**, informam ou sugerem

providências indispensáveis para a prática de ato administrativo. Exemplo: pareceres opinativos;

c) atos de administração controladora: impedem ou autorizam a produção dos atos de administração ativa, servindo como mecanismo de **exame da legalidade ou do mérito** dos atos controlados. Exemplo: homologação de procedimento pela autoridade superior;

d) atos de administração verificadora: **apuram** a existência de certo **direito ou situação**. Exemplo: registro de casamento;

e) atos de administração contenciosa: **decidem** no âmbito administrativo **questões litigiosas**. Exemplo: decisão de tribunal administrativo.

4.13.3.15 Quanto à função da vontade administrativa

a) atos negociais ou negócios jurídicos: produzem diretamente **efeitos jurídicos**. Exemplo: promoção de servidor público;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “São negociais os atos que contêm uma declaração de vontade da Administração apta a concretizar determinado negócio jurídico ou a deferir certa faculdade ao particular”.

b) atos puros ou meros atos administrativos: não produzem diretamente efeitos, mas funcionam como requisito para desencadear, no caso concreto, **efeitos emanados diretamente da lei**. Exemplo: certidão.

4.14 ESPÉCIES DE ATO ADMINISTRATIVO

A enorme quantidade de atos administrativos tipificados pela legislação

brasileira exige um esforço de identificação das diversas categorias. A mais conhecida sistematização é a empreendida por **Hely Lopes Meirelles**¹⁵², que divide os atos administrativos em **cinco espécies**:

a) atos normativos: são aqueles que contêm **comandos**, em regra, **gerais e abstratos** para viabilizar o cumprimento da lei. Para alguns autores, tais atos seriam **leis em sentido material**. Exemplos: decretos e deliberações;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Atos normativos são os que contêm comandos gerais e abstratos aplicáveis a todos os administrados que se enquadrem nas situações neles previstas”.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “São normativos os atos que contêm um comando geral do Executivo, visando à correta aplicação da lei”.

b) atos ordinatórios: são **manifestações internas** da Administração decorrentes do **poder hierárquico** disciplinando o funcionamento de **órgãos** e a **conduta de agentes públicos**. Assim, não podem disciplinar comportamentos de particulares por constituírem determinações **intra muros**. Exemplos: instruções e portarias;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/GO considerou CORRETA a afirmação: “São ordinatórios os atos que visam a disciplinar o funcionamento da Administração e a conduta funcional de seus agentes”.

c) atos negociais: manifestam a vontade da Administração em **concordância com o interesse de particulares**. Exemplos: concessões e **licenças**;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/SC considerou CORRETA a afirmação: “Classificam-se como atos administrativos negociais a licença e a autorização”.

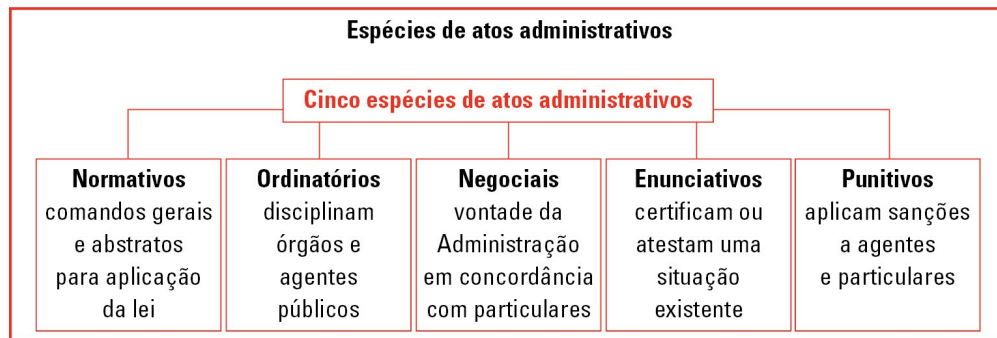
A prova de Defensor Público/PR em 2017 elaborada pela FCC considerou ERRADA a afirmação: “A licença não é classificada como ato negocial, pois se trata de ato vinculado, concedida desde que cumpridos os requisitos objetivamente definidos em lei”.

d) atos enunciativos ou de pronúncia: **certificam** ou **atestam** uma **situação existente**, não contendo manifestação de vontade da Administração Pública. Exemplos: certidões, pareceres e **atestados**;

e) atos punitivos: **aplicam sanções** a particulares ou servidores que pratiquem condutas irregulares. Exemplos: multas e interdições de estabelecimentos.

Quando dirigidos aos particulares (Administração extroversa), o fundamento dos atos punitivos é o poder de polícia. Se voltados aos servidores públicos (Administração introversa), encontram lastro no poder **disciplinar**.

A prova de Defensor Público/PR em 2017 elaborada pela FCC considerou ERRADA a afirmação: “Os atos punitivos são os atos por meio dos quais o Poder Público aplica sanções por infrações administrativas pelos servidores públicos. Trata-se de exercício de Poder de Polícia com base na hierarquia”.



4.14.1 Atos normativos

a) **decretos e regulamentos**: são atos administrativos, em regra, **gerais e abstratos**, privativos dos **Chefes do Executivo** e expedidos para dar fiel execução à lei (art. 84, IV, da CF). Embora raramente exigida em concursos públicos, existe uma diferença entre decreto e regulamento: **decreto** é a **forma** do ato; **regulamento** é o **conteúdo**. Assim, o decreto é o veículo normativo introdutor do regulamento. Como regra geral, decretos e regulamentos não podem criar obrigações de fazer ou não fazer a **particulares** (art. 5º, II, da CF);

A prova da OAB/SC considerou INCORRETA a afirmação: “São considerados legítimos os atos de mera regulamentação que, a pretexto de estabelecerem normas de complementação da lei, criam direitos e impõem obrigações aos indivíduos”.

b) **instruções normativas**: são atos normativos de **competência dos Ministros** praticados para viabilizar a execução de leis e outros atos normativos;

c) **regimentos**: decorrentes do **poder hierárquico**, são atos administrativos praticados para disciplinar o **funcionamento interno** de órgãos colegiados e casas legislativas. Normalmente, os regimentos são

veiculados por meio de resolução da presidência ou mesa do órgão colegiado;

d) resoluções: são atos administrativos inferiores aos decretos e regulamentos, expedidos por **Ministros de Estado, presidentes de tribunais, de casas legislativas e de órgãos colegiados**, versando sobre **matérias de interesse interno** dos respectivos órgãos;

e) deliberações: são **atos normativos** ou **decisórios** de órgãos colegiados.

4.14.2 Atos ordinatórios

a) instruções: expedidas pelo **superior hierárquico** e destinadas aos seus subordinados, são **ordens escritas e gerais** para disciplina e execução de determinado serviço público;

b) circulares: constituem atos escritos de disciplina de determinado serviço público voltados a **servidores que desempenham tarefas em situações especiais**. Diferem das instruções porque **não são gerais**;

c) avisos: atos **exclusivos de Ministros** de Estado para regramento de **temas da competência interna** do Ministério;

d) portarias: atos internos que **iniciam sindicâncias, processos administrativos** ou promovem **designação de servidores** para cargos secundários. São expedidas por **chefes de órgãos e repartições públicas**. As portarias nunca podem ser baixadas pelos Chefes do Executivo;

A prova de Agente Técnico do MP/AM/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A portaria que dá exercício a um servidor empossado é exemplo de ato ordinatório”.

e) ordens de serviço: são **determinações** específicas dirigidas aos

responsáveis por obras e serviços governamentais autorizando seu início, permitindo a contratação de agentes temporários ou fixando especificações técnicas sobre a atividade. **Não são atos gerais;**

f) ofícios: são **convites** ou **comunicações escritas** dirigidas a servidores subordinados ou particulares sobre assuntos administrativos ou de ordem social;

g) despachos: são **decisões** de autoridades públicas manifestadas **por escrito em documentos** ou **processos** sob sua responsabilidade.

4.14.3 Atos negociais

a) licença: constitui ato administrativo **unilateral, declaratório e vinculado** que libera, a todos que preencham os requisitos legais, o desempenho de atividades em princípio vedadas pela lei. Trata-se de **manifestação do poder de polícia** administrativo **desbloqueando atividades** cujo exercício depende de autorização da Administração. Exemplo: licença para construir;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Licença é ato administrativo vinculado por meio do qual a Administração confere ao interessado consentimento para o desempenho de certa atividade”.

ATENÇÃO: exceção à regra, a **licença ambiental** é ato **discricionário**.

b) autorização: ato **unilateral, discricionário, constitutivo e precário** expedido para a realização de serviços ou a utilização de bens públicos **no interesse predominante do particular**. Exemplos: porte de arma, mesas de

bar em calçadas, bancas de jornal e autorização para exploração de **jazida mineral**. O art. 131 da Lei n. 9.472/97 define caso raríssimo de **autorização vinculada** na hipótese de autorização de serviço de telecomunicação;

A prova de Analista Judiciário do TRT/PB considerou CORRETA a afirmação: “Constitui ato discricionário a autorização dada pela Administração Pública, diante do interesse público em jogo, para a circulação de veículos com peso ou altura excessivos ou para a pesquisa e lavra de recursos naturais”.

A prova da OAB/MT considerou CORRETA a afirmação: “A autorização para exploração de jazida é exemplo de ato administrativo constitutivo”.

c) permissão: ato **unilateral, discricionário** (corrente majoritária) e **precário** que faculta o exercício de serviço de interesse coletivo ou a utilização de bem público. Difere da autorização porque a permissão é outorga no **interesse predominante da coletividade**. Exemplo: permissão para taxista. Por determinação do art. 175 da Constituição Federal, toda permissão deve ser **precedida de licitação**. Diante disso, Celso Antônio **Bandeira de Mello** entende que a permissão constitui **ato vinculado** (corrente minoritária);

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Permissão é ato administrativo vinculado e definitivo, pelo qual a Administração consente que o particular execute serviço de utilidade pública ou utilize privativamente bem público”.

d) concessão: é uma nomenclatura genérica que abarca diversas categorias de atos ampliativos da **esfera privada de interesses**. A mais importante categoria é a **concessão de serviço público**, ato **bilateral** e

precedido de **concorrência pública**, pelo que o Estado transfere a uma **empresa privada** a prestação de serviço público mediante **remuneração paga diretamente pelo usuário**;

Tratando da espécie CONCESSÃO DE USO, a prova da OAB/RJ considerou CORRETA a afirmação: “Concessão de uso é contrato administrativo pelo qual o Poder Público atribui a utilização exclusiva de um bem de seu domínio a particular, para que o explore segundo sua destinação específica”.

Diferenças entre concessão, permissão e autorização			
	Concessão	Permissão	Autorização
Quanto à natureza	Ato bilateral (contrato administrativo)	Ato unilateral, discricionário e precário	Ato unilateral, discricionário, constitutivo e precário
Quanto aos beneficiários	Só pessoas jurídicas	Pessoas físicas e pessoas jurídicas	Pessoas físicas e pessoas jurídicas
Exige prévia	Exige prévia	Exige licitação em qualquer modalidade	Exige licitação em qualquer modalidade
Quanto ao prazo	Determinado	Pode ter prazo indeterminado	Pode ter prazo indeterminado
Quanto à forma de outorga	Lei específica	Autorização legislativa	Autorização legislativa
Dica especial	Na concorrência que antecede a concessão, a fase do julgamento antecede a habilitação	É outorgada no interesse predominante da coletividade (interesse público)	É outorgada no interesse predominante do particular

Exemplos	Rodovias, telefonia fixa, rádio, TV e empresas aéreas	Transporte de passageiros e taxistas	Instalação de mesas de bar em calçada

e) aprovação: é o ato administrativo **unilateral** e **discricionário** que realiza a **verificação** prévia ou posterior da **legalidade** e do **mérito de outro ato** como condição para sua produção de efeitos;

f) admissão: ato administrativo **unilateral** e **vinculado** que faculta, a todos que preencherem os requisitos legais, **o ingresso em repartições governamentais** ou defere certas condições subjetivas. Exemplo: admissão de usuário em biblioteca pública e de aluno em universidade estatal. A admissão também é o instrumento pelo qual se dá a investidura precária de alguém nos quadros estatais na qualidade de extranumerário¹⁵³;

g) visto: constitui ato **vinculado** expedido para **controlar a legitimidade formal** de outro ato de particular ou agente **público**;

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A Administração Pública realiza sua função executiva por meio de atos jurídicos que recebem a denominação especial de atos administrativos. Os atos administrativos que emanam do Poder Legislativo (leis) e do Poder Judiciário (decisões judiciais) podem ser diferenciados por sua natureza, conteúdo e forma. Quando se conceitua ato administrativo como sendo aquele pelo qual o Poder Público controla outro ato da própria administração ou do administrado, aferindo sua legitimidade formal para dar-lhe exequibilidade, faz-se referência ao conceito de VISTO”.

h) homologação: é o ato administrativo **unilateral** e **vinculado de exame da legalidade** e conveniência de outro ato de agente público ou de particular. A homologação é condição de exequibilidade do ato controlado;

i) dispensa: é o ato administrativo **discricionário** que **exime o particular** do desempenho **de certa tarefa**;

j) renúncia: é o ato **unilateral, discricionário, abdicativo e irreversível** pelo qual a Administração Pública **abre mão de crédito ou direito** próprio em favor do particular;

k) protocolo administrativo: é a manifestação administrativa em **conjunto com o particular** versando sobre a **realização de tarefa** ou **abstenção de certo comportamento** em favor dos interesses da Administração e do particular, simultaneamente.

4.14.4 Atos enunciativos

a) certidões: são cópias autenticadas de **atos** ou **fatos permanentes** de interesse do requerente constantes de **arquivos públicos**;

b) atestados: são atos que **comprovam fatos** ou **situações transitórias** que **não** constem de arquivos públicos;

c) pareceres técnicos: manifestações expedidas por **órgãos técnicos** especializados referentes a assuntos submetidos a sua **apreciação**;

A prova da AGU/2009 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “No que tange às repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico, o STF entende que: quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, de modo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; por outro lado, quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e, se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; por fim, quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa, não

podendo a decisão do administrador ir de encontro à conclusão do parecer”.

d) pareceres normativos: são pareceres que **se transformam em norma obrigatória** quando aprovados pela repartição competente;

e) apostilas: equiparam-se a uma **averbação** realizada pela Administração **declarando um direito** reconhecido por norma legal.

4.14.4.1 Natureza jurídica e espécies de parecer

Parecer é a manifestação enunciativa expedida por órgão técnico ou agente competente acerca de assunto submetido à sua apreciação. Seu objetivo é dar suporte especializado à autoridade solicitante.

No passado, houve quem sustentasse que o parecer não seria ato administrativo em sentido estrito devido à ausência de caráter prescritivo-normativo, mas consistiria em simples ato da administração (José Cretella Júnior). Atualmente, predomina na doutrina e nas Bancas de Concurso Público a orientação segundo a qual **pareceres têm natureza jurídica de ato administrativo enunciativo** (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles, José dos Santos Carvalho Filho).

A prova de Procurador da Alerj em 2017 elaborada pela FGV considerou ERRADA a afirmação: “O parecer possui natureza jurídica de ato administrativo discricionário e não enunciativo, de maneira que a autoridade competente, para praticar o ato decisório final, tem liberdade de aferir a oportunidade e a conveniência em seguir ou não o que foi alvitrado”.

O concurso para Analista Judiciário do TRE/PI organizado pelo Cespe em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “Um parecer exarado por servidor público integrante do departamento jurídico de determinado órgão da administração direta, que depende de homologação ainda pendente, de autoridade superior para ser validado, é um ato administrativo classificado,

quanto aos efeitos, como enunciativo”.

A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a afirmação: “São atos administrativos enunciativos certidões, atestados e pareceres”.

De qualquer forma, se o parecer foi “indicado como fundamento da decisão, passará a integrá-la, por corresponder à própria motivação do ato” (Oswaldo Aranha Bandeira de Mello).

Conforme o regime legal aplicável, os pareceres podem ser classificados em diversas categorias:

- 1) quanto à obrigatoriedade de solicitação: **obrigatórios** ou **facultativos**;
- 2) quanto à força de seu conteúdo: **vinculantes** ou **não vinculantes**;
- 3) quanto à abrangência objetiva: **normativos** ou **comuns**;
- 4) quanto aos efeitos de sua não emanção: **suspensivos** ou **não suspensivos**;
- 5) quanto ao objeto: **de mérito** ou **de legalidade**.

Nota-se que as diversas classificações baseiam-se em critérios independentes entre si, de acordo com o regime jurídico que a lei definir em cada caso. Assim, por exemplo, nada impede que o parecer seja obrigatório e não vinculante. A aparente contradição entre os termos “obrigatório” e “não vinculante” exige cuidado. Na verdade, trata-se de características que podem conviver harmonicamente no regime de um mesmo ato. Basta que a lei exija sua solicitação (obrigatório), mas não imponha o seu acolhimento (não vinculante). Idêntico raciocínio aplica-se às demais classificações.

Ocorre que muitas vezes a legislação disciplina de forma incompleta o regime aplicável ao parecer. Nesses casos, caberá ao intérprete extrair do contexto geral da ordem jurídica as características sobre as quais o legislador

silenciou.

À luz dos princípios da razoabilidade e eficiência, pode-se concluir que, se a legislação não indicar categoricamente o regime do parecer, este será, como regra geral:

- a) **facultativo**, quanto à obrigatoriedade de solicitação;
- b) **não vinculante**, quanto à força de seu conteúdo;
- c) **comum**, quanto à abrangência objetiva;
- d) **não suspensivo**, quanto aos efeitos;
- e) **de legalidade**, quanto ao objeto.

4.14.4.1.1 Parecer obrigatório

Denomina-se obrigatório o parecer quando a lei determina sua emissão como pressuposto para a regularidade de certo ato, contrato ou procedimento. **Sua solicitação é vinculada.**

Por exemplo, o art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93 prescreve que “As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração”.

Ainda que obrigatória sua solicitação, o parecer pode ou não vincular a autoridade consulente. Depende do que a lei estabelecer.

De acordo com o art. 42 da Lei n. 9.784/99, quando deva ser obrigatoriamente ouvido um órgão consultivo, **o parecer deverá ser emitido no prazo máximo de quinze dias**, salvo norma especial ou comprovada necessidade de maior prazo.

No julgamento do MS 24.631, o Supremo Tribunal Federal entendeu que

o **parecer obrigatório** vincula a autoridade administrativa a **emitir o ato tal como submetido à consultoria**, com parecer favorável ou contrário, e, se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer. Isso quer dizer que, após emitido o parecer obrigatório, a Administração não pode alterar o tipo de ato que iria praticar, salvo requerendo novo parecer.

4.14.4.1.2 Parecer facultativo

Facultativo é o parecer cuja **solicitação é discricionária**, cabendo à autoridade solicitante decidir se convém ou não sua expedição. Segundo a lição de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, **parecer facultativo é não vinculante**, de modo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo. No mesmo sentido entendeu o Supremo Tribunal **Federal** (STF: MS 24.631).

A prova da AGU/2009 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “No que tange às repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico, o STF entende que: quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, de modo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; por outro lado, quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e, se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; por fim, quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa, não podendo a decisão do administrador ir de encontro à conclusão do parecer”.

Tal orientação parece-nos equivocada. Nada impede que o legislador

determine que, embora facultativo, o conteúdo do parecer seja vinculante para a autoridade solicitante.

4.14.4.1.3 Parecer vinculante

Parecer vinculante é aquele cujo conteúdo a legislação proíbe a autoridade solicitante de contrariar. Nas palavras do Supremo Tribunal Federal: “No **parecer vinculante a manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa**, não podendo a decisão do administrador ir de encontro à conclusão do parecer” (STF: MS 24.631).

A natureza vinculante **sempre depende de previsão legislativa específica** e há de ser excepcional, pois, em termos práticos, desloca a competência decisória da autoridade consulente para o emissor do parecer.

Se um parecer obrigatório e vinculante **deixar de ser emitido no prazo fixado, o processo não terá seguimento** até a respectiva apresentação, responsabilizando-se quem der causa ao atraso (art. 42, § 1º, da Lei n. 9.784/99).

Para José dos Santos Carvalho Filho, **o autor de parecer vinculante responderia solidariamente**, em função do seu poder de decisão, compartilhado com a autoridade vinculada¹⁵⁴. No mesmo sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal (MS 24.631/DF).

4.14.4.1.4 Parecer não vinculante

No parecer não vinculante a legislação desobriga a autoridade consulente de adotar o entendimento técnico nele exarado. Trata-se de ato administrativo meramente opinativo.

Porém, a decisão de não acolher o parecer **exige motivação**, sob pena de

nulidade. É o que determina o art. 50, VII, da Lei n. 9.784/99: “Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: (...) VII – deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais”.

Se um parecer obrigatório e não vinculante deixar de ser emitido no prazo fixado, o **processo poderá ter prosseguimento** e ser decidido com sua dispensa, sem prejuízo da responsabilidade de quem se omitiu no atendimento (art. 42, § 1º, da Lei n. 9.784/99).

4.14.4.1.5 Parecer normativo

Parecer normativo é aquele que, por decisão de uma autoridade superior, adquire **força vinculante para todos os casos futuros idênticos à situação objeto da consulta**, não se esgotando na primeira aplicação.

4.14.4.1.6 Parecer comum

Denomina-se parecer comum aquele **destituído de eficácia abstrato-normativa**, aplicando-se exclusivamente ao caso concreto ensejador da consulta.

4.14.4.1.7 Parecer suspensivo

Parecer suspensivo é aquele cuja expedição constitui requisito para o andamento do processo decisório.

O parecer obrigatório e vinculante sempre tem natureza suspensiva.

Isso porque, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei n. 9.784/99, se um parecer obrigatório e vinculante **deixar de ser emitido no prazo fixado, o processo não terá seguimento** até a respectiva apresentação, responsabilizando-se

quem der causa ao atraso.

4.14.4.1.8 Parecer não suspensivo

Denomina-se não suspensivo o parecer **cuja ausência é indiferente para tramitação do processo decisório.**

O parecer obrigatório e não vinculante é destituído de efeito suspensivo (art. 42, § 1º, da Lei n. 9.784/99).

4.14.4.1.9 Parecer de mérito

Se o objeto da consulta versar sobre questão de conveniência e oportunidade, ou então envolver discricionariedade técnica, tem-se parecer de mérito.

4.14.4.1.10 Parecer de legalidade

No caso de a autoridade consulente formular ao parecerista consulta sobre a validade jurídica de certa decisão, o parecer considera-se de legalidade.

4.14.4.1.11 Parecer referencial

Parecer referencial ou manifestação jurídica referencial é o ato administrativo que estabelece orientação uniforme em processos decisórios versando sobre matérias repetitivas.

Nos termos da Orientação Normativa n. 55 da Advocacia Geral da União, de 23 de maio de 2014, os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, **estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos**, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada

manifestação.

Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes **requisitos**:

a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e

b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

4.14.4.1.12 Responsabilidade do parecerista

Os Tribunais Superiores discutem a possibilidade de responsabilização do parecerista no caso de prejuízos ao erário resultantes da adoção do entendimento sustentado no parecer.

No julgamento do MS 24.631, o **Supremo Tribunal Federal** entendeu que, em regra, é abusiva a responsabilização do parecerista, devido à relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário.

Porém, **havendo demonstração de culpa, erro grosseiro ou má-fé**, submetida às instâncias administrativas disciplinares ou jurisdicionais próprias, é **possível** responsabilizar o advogado público pelo conteúdo de seu parecer, ainda que de natureza meramente **opinativa**.

O concurso da ANS organizado pela Funcab em 2015 considerou CORRETA a afirmação: “O parecer é um ato enunciado, emanado da Administração Pública, que vincula o ato administrativo, sendo o verdadeiro motivo do ato, podendo gerar responsabilidade civil ao parecerista”.

A prova de Procurador da Alerj em 2017 elaborada pela FGV considerou

CORRETA a afirmação: “Procurador que emite o parecer não pode ser considerado solidariamente responsável com o agente que produziu o ato administrativo final, decidindo pela aprovação do parecer, exceto no caso de dolo ou erro grosseiro injustificável do agente parecerista”.

No mesmo sentido, o **Superior Tribunal de Justiça** admitiu ser possível, em casos excepcionais, a propositura de **Ação de Improbidade Administrativa contra consultor jurídico ou parecerista se houver dolo**:

“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO COMO AUTOR DA AÇÃO. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO *PARQUET* COMO *CUSTOS LEGIS*. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO. POSSIBILIDADE EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS NÃO PRESENTES NO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIZAÇÃO DO PARECERISTA. ATUAÇÃO DENTRO DAS PRERROGATIVAS FUNCIONAIS. SÚMULA 7/STJ. 3. É possível, em situações excepcionais, enquadrar o consultor jurídico ou o parecerista como sujeito passivo numa ação de improbidade administrativa. Para isso, é preciso que a peça opinativa seja apenas um instrumento, dolosamente elaborado, destinado a possibilitar a realização do ato ímprobo. Em outras palavras, faz-se necessário, para que se configure essa situação excepcional, que desde o nascedouro a má-fé tenha sido o elemento subjetivo condutor da realização do parecer” (REsp 1.183.504/DF).

4.14.5 Atos punitivos

a) **multa**: constitui **punição pecuniária** imposta a quem descumpre

disposições legais ou determinações administrativas;

b) interdição de atividade: é a **proibição** administrativa **do exercício** de determinada **atividade**;

c) destruição de coisas: é o ato sumário de **inutilização de bens** particulares **impróprios para consumo** ou de **comercialização proibida**.

4.14.6 Espécies de ato quanto à forma e quanto ao conteúdo

A doutrina costuma diferenciar as espécies que constituem **formas de ato administrativo** e aquelas que representam **conteúdos de ato administrativo**. Isso porque algumas nomenclaturas específicas são **veículos introdutores de normas**, enquanto **outras constituem a própria norma**. Assim, por exemplo, decreto é o veículo introdutor (forma) do regulamento (conteúdo).

Para facilitar a compreensão dessa dualidade, segue tabela indicativa das mais importantes formas de ato com os correspondentes conteúdos que veiculam.

Formas e conteúdos de atos administrativos	
Formas de ato	Conteúdos veiculados
Decreto	Regulamentos, outros atos normativos e, excepcionalmente, atos concretos
Alvará	Autorizações e licenças
Resolução	Deliberações colegiadas
Aviso	Ofícios e instruções
Portaria	Instruções, ordens de serviço e circulares

4.15 EXTINÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO

O ato administrativo é praticado, produz efeitos e desaparece. Seu ciclo vital encerra-se de diversas maneiras, conhecidas como **formas de extinção do ato administrativo**.

Algumas vezes, a extinção é **automática** porque opera sem necessidade de qualquer pronunciamento estatal. É a chamada extinção **de pleno direito** ou **ipso iure**.

Noutros casos, a extinção ocorre pela força de um **segundo ato normativo** expedido especificamente para eliminar o ato primário. São as hipóteses denominadas de **retirada do ato**.

Quando o **ato não é eficaz**, pode ser extinto pela **retirada** (revogação e anulação) ou pela **recusa do beneficiário**¹⁵⁵.

A prova de Analista Judiciário do TRT/PB considerou INCORRETA a afirmação: “A recusa pelo particular ou pela Administração Pública é causa de convalidação do ato administrativo ante a renúncia por parte do beneficiário”.

Tratando-se de **atos eficazes**, a fim de sistematizar as diversas modalidades extintivas, a doutrina identifica **quatro categorias principais de extinção dos atos administrativos**:

1) Extinção ipso iure pelo cumprimento integral de seus efeitos: quando o ato administrativo produz todos os efeitos que ensejaram sua prática, ocorre sua **extinção natural e de pleno direito**. A extinção natural pode dar-se das seguintes formas:

A prova do Ministério Público do Trabalho considerou CORRETA a

afirmação: “O ato administrativo pode se extinguir pelo esaurimento integral de sua eficácia”.

a) esgotamento do conteúdo: o ato exaure integralmente a sua eficácia após o cumprimento do conteúdo. Exemplo: edital de licitação de compra de vacinas após a vacinação realizada;

b) execução material: ocorre quando a ordem expedida pelo ato é materialmente cumprida. Exemplo: ordem de guinchamento de veículo extinta após sua execução;

c) implemento de condição resolutiva ou termo final: o ato é extinto quando sobrevém o evento preordenado a cessar sua aplicabilidade. Exemplo: término do prazo de validade da habilitação para conduzir veículos.

2) Extinção ipso iure pelo desaparecimento do sujeito ou do objeto: o ato administrativo é praticado em relação a pessoas ou bens. Desaparecendo um desses elementos, o ato extingue-se automaticamente. Exemplos: promoção de servidor extinta com seu falecimento; licença para reformar imóvel extinta com o **desabamento** do prédio.

A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a afirmação: “Um cidadão obteve licença para construir. Contudo, passados dez anos o imóvel pegou fogo, caso em que se exige novo pedido de licença”.

3) Extinção por renúncia: ocorre quando o próprio beneficiário abre mão da situação proporcionada pelo ato. Exemplo: exoneração de cargo a pedido do ocupante.

4) Retirada do ato: é a forma de extinção mais importante para provas e concursos públicos. Ocorre com a expedição de um ato secundário praticado

para extinguir ato anterior. As **modalidades de retirada** são: **revogação, anulação, cassação, caducidade e contraposição**.

A prova de Analista Judiciário do TRT/Campinas considerou CORRETA a afirmação: “O ato administrativo extingue-se por cumprimento dos seus efeitos; pelo desaparecimento do sujeito ou objeto e pela retirada, que se verifica por várias maneiras”.

A prova de Analista Judiciário do TRT/PB considerou CORRETA a afirmação: “A retirada de um ato administrativo pode dar-se por revogação, invalidação e caducidade”.

A prova de Promotor/SC elaborada pelo MPE/SC em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “A retirada é uma das formas de extinção dos atos administrativos e pode dar-se por anulação, revogação, cassação e caducidade. A caducidade ocorre quando o beneficiado do ato administrativo deixa de cumprir os requisitos de quando teve o ato deferido”.

4.15.1 Revogação

Revogação é a extinção do **ato administrativo** perfeito e eficaz, com **eficácia ex nunc**, praticada **pela Administração Pública** e fundada em razões de interesse público (**conveniência e oportunidade**).

Nesse sentido, estabelece o art. 53 da Lei n. 9.784/99: “A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e **pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos**”.

Com o mesmo teor, a **Súmula 473 do STF** enuncia: “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”.

Na revogação, ocorre uma **causa superveniente** que altera o juízo de conveniência e oportunidade sobre a permanência de determinado ato discricionário, obrigando a Administração a expedir um segundo ato, chamado **ato revocatório**, para extinguir o ato anterior. Pelo princípio da simetria das formas, somente um ato administrativo pode retirar outro ato administrativo. Então, **a revogação de um ato administrativo também é ato administrativo**. Na verdade, a revogação não é exatamente um ato, mas o efeito extintivo produzido pelo ato revocatório. O ato revocatório é ato secundário, concreto e discricionário que promove a retirada do ato contrário ao interesse público.

4.15.1.1 Competência para revogar

Por envolver **questão de mérito**, a revogação só pode ser praticada pela Administração Pública, e não pelo Judiciário. Essa afirmação é feita em uníssono pela doutrina. Mas na verdade contém uma simplificação. A revogação **é de competência da mesma autoridade que praticou o ato revogado**. Quando o Judiciário e o Legislativo praticam atos administrativos no exercício de função atípica, a revogação pode ser por eles determinada. **É vedado ao Judiciário revogar ato praticado por outro Poder.**

A prova de Analista Judiciário do TRT/Campinas considerou INCORRETA a afirmação: “A revogação do ato administrativo no âmbito da Administração não pode ser feita por quem o praticou”.

4.15.1.2 Objeto do ato revocatório

O ato revocatório é expedido somente para extinguir ato administrativo ou relação **jurídica** anterior. Essa é sua finalidade específica.

A prova da Magistratura do Trabalho – 24ª Região/2007 considerou CORRETA a afirmação: “O objeto da revogação é um ato administrativo válido ou uma relação jurídica válida dele decorrente. Na revogação não se busca restaurar legitimidade violada, mas atender a uma conveniência administrativa”.

Ato discricionário (ato primário) → Causa superveniente → Ato revocatório (ato secundário) → Extinção do ato primário (efeito do ato revocatório)

Assim, o **ato passível de revogação** é um ato **perfeito e eficaz**, destituído de qualquer **vício**. Além disso, a revogação **só pode extinguir atos discricionários** porque atos vinculados não admitem reavaliação do interesse público. Tecnicamente, a revogação só atinge o ato em si quando este for geral e abstrato. Sendo **ato concreto**, a revogação **extingue os efeitos**, e não o próprio **ato**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/AL considerou CORRETA a afirmação: “No Município X, determinado terreno é objeto de um decreto declarando-o de utilidade pública, para fins de desapropriação, para a construção de uma escola. Entretanto, por não ser mais conveniente e oportuna essa construção, cabe ao Prefeito editar decreto de revogação”.

4.15.1.3 Fundamento e motivo da revogação

A justificativa sistêmica para a Administração **revogar seus atos** é a própria **natureza discricionária da competência** que permite reavaliar conveniência e oportunidade da permanência de um ato perfeito e **eficaz**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/SP considerou CORRETA a afirmação: “A revogação do ato administrativo praticado pelo Poder Executivo insere-se na competência da própria Administração Pública”.

O motivo da revogação é a **superveniência de fato novo** impondo outro juízo sobre o interesse público relativo ao ato praticado.

Importante: o ato revocatório **deve ser fundamentado**, apresentando-se qual foi o fato superveniente justificador da revogação. Não havendo comprovação do fato novo, o ato revocatório deve ser anulado administrativa ou judicialmente. A mera alegação de “interesse público” não é suficiente para revogar.

4.15.1.4 Efeitos da revogação

Nenhum ato válido nasce contrário ao interesse público. Em um dado momento de vida, **o ato se torna inconveniente e inoportuno**. Por isso, o Direito preserva os efeitos produzidos pelo ato até a data de sua revogação. Daí falar-se que a revogação produz **efeitos futuros, não retroativos, ex nunc ou proativos**.

A prova de Analista Administrativo do TRT/MS elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “É prerrogativa exclusiva da Administração Pública revogar, com efeitos retroativos, os atos administrativos vinculados eivados de vício ou defeitos”.

4.15.1.5 Natureza do ato revocatório

O ato revocatório é ato **secundário, constitutivo e discricionário**.

4.15.1.6 Forma do ato revocatório

O ato revocatório deve ter obrigatoriamente **a mesma forma do ato revogado**.

4.15.1.7 Natureza da revogação

Ao afirmar que a Administração “pode” revogar seus atos inconvenientes, o art. 53 da Lei n. 9.784/99 reafirmou a **natureza de poder**, e não de dever.

4.15.1.8 Características da competência revocatória

A competência para revogar atos administrativos é **intransmissível, irrenunciável e imprescritível**.

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP considerou CORRETA a afirmação: “Sendo um dos requisitos do ato administrativo, a competência é irrenunciável”.

4.15.1.9 Limites ao poder de revogar

A doutrina menciona vários tipos de atos administrativos que **não podem ser revogados**, tais como:

- a) atos que geram **direito adquirido**;
- b) atos já **exauridos**;

A prova de Analista Administrativo do TRT/MS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A revogação opera efeitos *ex nunc* e não alcança os atos administrativos que exauriram os seus efeitos”.

A prova de Analista Judiciário do TRT/PI feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Não podem ser revogados os atos que exauriram seus efeitos; como a revogação opera efeitos para o futuro, impedindo que o ato continue a produzir efeitos, se o ato já exauriu, não haverá razão para a revogação”.

c) atos **vinculados**, como não envolvem juízo de conveniência e oportunidade, não podem ser revogados;

d) atos **enunciativos** que apenas declaram fatos ou situações, como certidões, pareceres e atestados;

e) atos **preclusos** no curso de **procedimento administrativo**: a preclusão é óbice à revogação.

Tratando da impossibilidade de revogação de atos preclusos, a prova da OAB/SC considerou CORRETA a afirmação: “A Administração Pública pode revogar a licitação, em virtude de critérios de ordem administrativa, ou por razões de interesse público. Nessa hipótese, deverá sempre justificar os motivos de sua decisão. Todavia, não vale, como justificativa, a alegação de interesse público no desfazimento do que já existia antes do início do processo licitatório”.

4.15.1.10 Revogação de atos complexos

Quando o ato administrativo depende, para sua formação, da conjugação de vontades de mais de um órgão da Administração (ato complexo), a revogação **será possível** somente com a **concordância de todos os órgãos envolvidos** na prática do ato.

4.15.1.11 Anulação da revogação: possibilidade

Se o ato revocatório for praticado em desconformidade com as exigências do ordenamento, pode ser anulado. É a anulação da revogação, possível na esfera administrativa e na judicial.

4.15.1.12 Revogação da revogação: polêmica. Efeito repristinatório

Bastante controvertida é a discussão sobre a possibilidade de revogação do ato revocatório. Sendo discricionário, o **ato revocatório** em princípio **pode ser revogado**. Mas a doutrina majoritária **nega efeito repristinatório** à

revogação da revogação. Assim, o ato revogador da revogação, em princípio, não ressuscita o primeiro ato revogado, podendo apenas representar um novo ato baseado nos mesmos fundamentos do ato inicial.

Todavia, nada impede que o ato revogador do revocatório contenha expressa previsão de eficácia repristinatória, hipótese em que serão renovados os efeitos do **ato inicial**.

A prova de Analista Judiciário TRE/PE em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Determinado ato administrativo revogou outro ato. Posteriormente, contudo, um terceiro ato administrativo foi editado, tendo revogado esse ato revogatório. Nessa situação hipotética, o terceiro ato renovará os efeitos do primeiro ato somente se dele constar expressamente tal intuito”.

Não havendo expressa previsão, a eficácia da revogação será *ex nunc*, de modo que a revogação ao ato revocatório **só produz efeitos futuros**, faltando-lhe o poder de restaurar retroativamente a eficácia do primeiro ato revogado.

4.15.1.13 Revogação da anulação: impossibilidade

O ato anulatório tem natureza vinculada, sendo insuscetível de revogação. Por tal motivo, **é impossível revogar a anulação**.

4.15.1.14 Anulação da anulação: possibilidade

Tendo algum defeito, o **ato anulatório pode ser anulado** perante a Administração ou o Judiciário.

4.15.1.15 Revogação e dever de indenizar

A doutrina **admite a possibilidade** de indenização aos particulares prejudicados pela revogação, desde que tenha ocorrido a extinção antes do prazo eventualmente fixado para permanência da vantagem.

A revogação de **atos precários** ou de **vigência indeterminada não gera, porém, dever de indenizar**, pois neles a revogabilidade a qualquer tempo é inerente à natureza da vantagem estabelecida.

4.15.2 Anulação ou **invalidação**

Entendendo que “invalidação” é um gênero que comporta as espécies “anulação” e “revogação”, a prova de Controladoria-Geral da União feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Um determinado ato administrativo, tido por ilegal, não chega a causar dano ou lesão ao direito de alguém ou ao patrimônio público, mas a sua vigência e eficácia, por ter caráter normativo continuado, pode vir a prejudicar o bom e regular funcionamento dos serviços de certo setor da Administração, razão pela qual, para a sua invalidação, torna-se particularmente cabível e/ou necessário aplicar o instituto da anulação”.

Anulação ou invalidação é a extinção de um **ato ilegal**, determinada pela Administração ou pelo Judiciário, com eficácia retroativa – *ex tunc*.

A prova de Analista Administrativo do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A anulação deve ocorrer quando há vício no ato, relativo à legalidade ou à legitimidade”.

Esse é o conceito que se pode extrair do art. 53 da Lei n. 9.784/99 (“**a Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade**, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou

oportunidade, respeitados os **direitos adquiridos**”) e da Súmula 473 do 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 prova da OAB/RO considerou CORRETA a afirmação: “A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos”.

4.15.2.1 Competência para anular

Ao contrário da revogação, a anulação pode ter como sujeito ativo a **Administração** ou o **Poder Judiciário**.

A prova de Analista Administrativo do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “O Poder Judiciário, no exercício da função jurisdicional, não pode anular ato administrativo, só pode revogá-lo”. A prova de Técnico Judiciário do TRT/AL considerou CORRETA a afirmação: “Valendo-se de documentos falsos um munícipe logra obter a aprovação de um loteamento junto à Prefeitura Municipal. Constatado o vício, que torna nulo o ato administrativo, a anulação pode ser feita pela própria Administração Pública ou pelo Poder Judiciário”.

Os fundamentos da anulação administrativa são o poder de **autotutela** e o **princípio da legalidade**, tendo **prazo decadencial** de **cinco anos** para ser decretada. Nesse sentido, prescreve o art. 54 da Lei n. 9.784/99: “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**".

A prova de Analista do MPU feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: "O ato administrativo goza da presunção de legitimidade, mas, quando dele decorrerem efeitos favoráveis para seus destinatários e estiver eivado de vício insanável de legalidade, a Administração tem o direito de anulá-lo no prazo decadencial de cinco anos".

A prova da OAB/RO considerou CORRETA a afirmação: "O direito da Administração de anular 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".

O prazo quinquenal não se aplica, podendo ser anulado mesmo após 5 anos, se¹⁵⁶:

- a) o ato for restritivo de direitos;
- b) o beneficiário estiver de má-fé;
- c) o ato a ser anulado afrontar diretamente a Constituição Federal (STF: MS 26.860).

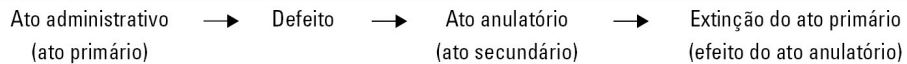
Já a anulação via Poder Judiciário é decorrente do **controle externo** exercido sobre a atividade administrativa e sujeita-se ao **prazo prescricional de cinco anos** (art. 1º do Decreto n. 20.910/32).

4.15.2.2 Objeto e natureza do ato anulatório

A anulação do ato administrativo ilegal também constitui ato administrativo. É o chamado ato anulatório.

O ato anulatório é praticado para extinguir ato administrativo anterior, podendo este ser **vinculado** ou discricionário.

A prova de Analista Administrativo do TRT/SP elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Os atos vinculados não são passíveis de anulação”.



O **ato passível de anulação** é um ato administrativo **ilegal, defeituoso**.

O ato anulatório é **secundário, constitutivo e vinculado**.

4.15.2.3 Efeitos da anulação

O ato nulo já nasce contrariando o ordenamento jurídico. Não há nulidade superveniente. Assim, a anulação deve desconstituir os efeitos desde a data da prática do ato administrativo defeituoso. É por isso que a anulação produz **efeitos retroativos, passados, ex tunc** ou **pretéritos**.

A anulação de **atos unilaterais ampliativos** e a dos **praticados pelo funcionário de fato**, desde que nos dois casos seja comprovada a **boa-fé**, terá, entretanto, **efeitos ex nunc**.

A prova de Procurador do INSS elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Para as partes envolvidas, os efeitos da anulação de um ato administrativo retroagem à data da prática do ato ilegal. Apesar da anulação, porém, admite-se a produção de efeitos válidos em relação a terceiro de boa-fé, podendo o ato anulado ensejar, por exemplo, uma ação de reparação de dano”.

4.15.2.3.1 Modulação dos efeitos anulatórios

Bastante inovadora é a possibilidade discricionária, aceita por alguns doutrinadores, de a Administração Pública **reduzir a extensão dos efeitos da**

anulação se a modulação for a melhor solução para defender o **interesse público** e a **segurança jurídica**¹⁵⁷.

4.15.2.4 Forma do ato anulatório

O ato anulatório deve observar a **mesma forma** utilizada para a prática **do ato anulado**.

4.15.2.5 Natureza da competência anulatória

O art. 53 da Lei n. 9.784/99 afirma que a Administração “deve” anular seus atos ilegais. Daí concluir-se que anulação é um **dever da Administração**, e não uma simples faculdade.

4.15.2.6 Anulação e indenização

Em princípio, a anulação de ato administrativo **não gera dever de indenizar o particular prejudicado**, exceto se comprovadamente tiver sofrido dano especial para a ocorrência do qual não tenha colaborado.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “A anulação de um ato administrativo, em regra, implica o dever da Administração de indenizar o administrado pelos prejuízos decorrentes da invalidação do ato”.

4.15.2.7 Limites ao dever anulatório

A doutrina considera que a anulação não pode ser realizada quando: a) **ultrapassado o prazo legal**; b) houver **consolidação dos efeitos produzidos**; c) for mais conveniente para o interesse público manter a situação fática já consolidada do que determinar a anulação (**teoria do fato consumado**); d) houver **possibilidade de convalidação**.

4.15.2.8 Comparação entre revogação e **anulação**

A prova de Analista Financeiro da CGU feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Quanto à aplicação de princípios constitucionais em processos administrativos, é entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, constituindo súmula vinculante para toda a Administração e Tribunais inferiores, que, 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, sem exceção”.

De tudo quanto foi dito nos itens anteriores, podem ser destacadas várias diferenças entre revogação e anulação. Convém reforçar as mais importantes, conforme quadro a seguir.

Quadro comparativo entre anulação e revogação		
	Anulação	Revogação
Motivo	Ilegalidade	Conveniência e oportunidade (interesse público)
Competência	Administração e Poder Judiciário	Somente a Administração
Efeitos	Retroativos (<i>ex tunc</i>)	Não retroativos (<i>ex nunc</i>)
Ato que realiza	Ato anulatório	Ato revocatório
Natureza	Decisão vinculada	Decisão discricionária
Alcance	Atos vinculados e atos discricionários	Atos discricionários perfeitos e eficazes
Prazo	5 anos	Não tem

Dica especial	Anulação de atos ampliativos e dos praticados por funcionário de fato tem efeitos <i>ex nunc</i>	A revogação só pode ser realizada com a superveniência de fato novo que deve constar da motivação do ato revocatório

4.15.3 Cassação

A prova de Analista Financeiro feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “No âmbito das teorias relativas à invalidação do ato administrativo, entende-se a figura da cassação como a retirada do ato, porque o destinatário descumpriu condições que deveriam permanecer atendidas a fim de dar continuidade à situação jurídica”.

É a modalidade de extinção do ato administrativo que ocorre quando o administrado **deixa de preencher condição necessária** para permanência da vantagem. Exemplo: habilitação cassada porque o condutor ficou cego.

4.15.4 Caducidade ou decaimento

Consiste na extinção do ato em consequência da **sobrevinda de norma legal proibindo situação** que o ato autorizava. Funciona como uma **anulação** por causa **superveniente**. Como a caducidade não produz efeitos automáticos, é necessária a prática de um ato constitutivo secundário determinando a extinção do ato decaído. Exemplo: perda do direito de utilizar imóvel com fins comerciais com a aprovação de lei transformando a área em exclusivamente residencial.

A prova de Delegado da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Ocorre a extinção do ato administrativo por caducidade quando o ato perde seus efeitos jurídicos em razão de norma jurídica superveniente que impede a permanência da situação anteriormente consentida”.

4.15.5 Contraposição

Ocorre com a expedição de um **segundo ato**, fundado em **competência diversa**, cujos **efeitos são contrapostos** aos do ato inicial, produzindo sua extinção. A contraposição é uma espécie de revogação praticada por autoridade distinta da que expediu o ato inicial. Exemplo: ato de nomeação de um funcionário extinto com a exoneração.

4.15.6 Extinções inominadas

O avançado estágio de desenvolvimento da teoria da extinção do ato administrativo não impede a constatação de situações concretas em que o ato desaparece sem que haja enquadramento em qualquer das modalidades acima referidas. São extinções atípicas ou inominadas. Exemplo: ordem expedida por semáforo tida como sem efeito em razão de ordem contrária determinada por um guarda de trânsito.

4.16 CONVALIDAÇÃO

Convalidação, **sanatória**, **aperfeiçoamento**, **convalescimento**, **sanação**, **terapêutica**, **depuração** ou **aproveitamento** é uma forma de **suprir defeitos leves** do ato para preservar sua eficácia. É realizada por meio de um segundo ato chamado **ato convalidatório**. O ato convalidatório tem **natureza vinculada** (corrente majoritária), **constitutiva**, **secundária** e eficácia **extunc**.

A prova de Analista Financeiro feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Os efeitos da convalidação retroagem à data da prática do ato convalidado”.

Assim como a invalidação, a convalidação constitui meio para **restaurar a juridicidade**.

Utilizando o interessante conceito de MEIOS PARA RESTAURAR A JURIDICIDADE, a prova da OAB/SP elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “São meios para restaurar a juridicidade administrativa, e não para adequá-la às mudanças da realidade social, a invalidação e a convalidação, ambas exercidas pela Administração Pública”.

O fundamento da convalidação é a preservação da **segurança jurídica** e da **economia processual**, evitando-se que o ato viciado seja anulado e, em decorrência, seus efeitos sejam desconstituídos.

O objeto da convalidação é um ato administrativo, vinculado ou discricionário, possuidor de **vício sanável** ensejador de **anulabilidade**. Atos inexistentes, nulos ou irregulares nunca podem ser convalidados.

Entendendo que a convalidação SOMENTE PODE RATIFICAR O ATO INTEIRO, a prova da OAB/MS considerou INCORRETA a afirmação: “Convalidação é o processo de que se vale a Administração para aproveitar atos administrativos com vícios superáveis, de forma a confirmá-los, no todo ou em parte”.

São passíveis de convalidação os atos com defeito na **competência** ou na **forma**. Defeitos no objeto, motivo ou finalidade são insanáveis, obrigando a anulação do ato. José dos Santos Carvalho Filho, no entanto, admite convalidação de ato com vício no objeto, motivo ou finalidade quando se tratar de ato plúrimo, isto é, “quando a vontade administrativa se preordenar a mais de uma providência administrativa no mesmo ato: aqui será viável suprimir ou alterar alguma providência e aproveitar o ato quanto às demais providências,

não atingidas por qualquer vício”¹⁵⁸.

Entendendo que incompetência em razão da matéria é vício do OBJETO, a prova de Analista Financeiro feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Não se admite convalidação quando o ato está viciado por incompetência em razão da matéria”.

A prova de Analista Financeiro feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A convalidação de ato viciado quanto à forma é possível, desde que esta não seja essencial à validade do ato”.

O art. 55 da Lei n. 9.784/99 disciplina a convalidação nos seguintes termos: “Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os **atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados** pela própria Administração”.

A prova da OAB/RO considerou CORRETA a afirmação: “Em decisão na qual se evidencie não acarretar lesão ao interesse público, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração”.

Ao afirmar que os atos com defeitos sanáveis “poderão ser convalidados”, a **Lei do Processo Administrativo** abertamente tratou da convalidação como faculdade, uma **decisão discricionária**. A solução é absurda porque traz como consequência aceitar que a anulação do ato também é uma opção discricionária. Se a convalidação é escolha discricionária, então o outro caminho possível diante do ato viciado (anulação) igualmente seria escolha - discricionária. Mas isso contraria frontalmente a natureza jurídica da anulação. É por isso que a **doutrina** considera a convalidação como um **dever**, uma **decisão vinculada**.

Adotando a solução da Lei n. 9.784/99, a prova de Analista Financeiro feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O ato de convalidação classifica-se como ato discricionário”.

O argumento principal em prol da natureza vinculada da **convalidação** é que em favor dela concorrem dois valores jurídicos: a **economia processual** e a **segurança jurídica**; enquanto o argumento pela **anulação** é abonado somente pelo **princípio da legalidade**¹⁵⁹. Portanto, para a lei, a convalidação é um poder; para a doutrina, um dever.

Celso Antônio Bandeira de Mello, entretanto, identifica um único caso em que a **convalidação** seria **discricionária: vício de competência em ato de conteúdo discricionário**¹⁶⁰.

Existem **três espécies** de convalidação:

a) ratificação: quando a convalidação é realizada pela **mesma autoridade** que praticou o ato;

b) confirmação: realizada por **outra autoridade**;

Reconhecendo ser a prescrição hipótese de confirmação, a prova de Analista Judiciário do TRT/PB considerou CORRETA a afirmação: “É caracterizada como hipótese de confirmação a que se dá em decorrência da prescrição do direito de anular o ato administrativo”.

A prova da Procuradoria do Distrito Federal/2007 considerou CORRETA a afirmação: “Diogo de Figueiredo Moreira Neto, em sua Teoria do aperfeiçoamento da relação jurídica com defeito de legalidade, formula o conceito de fato sanatório, o qual ocorre com a consumação da prescrição, tanto introversa quanto extroversa”.

c) saneamento: nos casos em que o **particular** é quem promove a

sanatória do ato.

Quanto aos **limites**, não podem ser objeto de convalidação os atos administrativos:

- a) com vícios no **objeto, motivo e finalidade**;
- b) cujo defeito **já tenha sido impugnado** perante a Administração Pública ou o Poder Judiciário;
- c) com defeitos na competência ou na forma, quando **insanáveis**;
- d) portadores de **vícios estabilizados** por força de **prescrição** ou **decadência**;
- e) cuja convalidação possa causar **lesão ao interesse público**;
- f) em que a convalidação pode ilegítimamente **prejudicar terceiros**;
- g) se a existência do vício invalidante for imputada à parte que presumidamente se beneficiará do ato¹⁶¹;
- h) se o defeito for grave e manifesto (teoria da evidência)¹⁶².

Por fim, sendo ato administrativo vinculado, o ato convalidatório **pode ser anulado**, mas **não revogado**.

4.16.1 Teoria dos atos sanatórios

Diogo de Figueiredo Moreira Neto construiu uma teoria bastante sofisticada para tratar do “aperfeiçoamento da relação jurídico-administrativa com defeito de legalidade”¹⁶³.

Segundo o autor, a **sanatória voluntária** (convalidação) possui três modalidades:

- a) ratificação: corrige defeito de competência;
- b) reforma: elimina a parte viciada de um ato defeituoso;

c) conversão administrativa: a Administração transforma um ato com vício de legalidade, aproveitando seus elementos válidos, em um novo ato. O autor reconhece ainda a possibilidade de uma conversão legislativa, promovida, não por meio de ato administrativo, mas por força de lei.

Além das modalidades voluntárias, o referido administrativista faz referência à **sanatória não voluntária** ou **fato sanatório**, nomes atribuídos aos institutos da prescrição e da decadência, que operam a estabilização de defeitos do ato administrativo pelo transcurso de um prazo legal associado à inércia do titular do direito à impugnação.

4.17 CONVERSÃO

Conversão é o **aproveitamento de ato defeituoso como ato válido** de outra categoria¹⁶⁴. Exemplo: contrato de concessão outorgado mediante licitação em modalidade diversa da concorrência convertido em permissão de serviço público.

Assim, para a *corrente majoritária*, a conversão caracteriza-se pela mudança na tipificação formal do ato, sem qualquer impacto sobre seu objeto (conteúdo).

A conversão tem natureza **constitutiva, discricionária e eficácia retroativa (ex tunc)**.

Adotando concepção minoritária, José dos Santos Carvalho Filho trata da conversão como espécie do gênero convalidação. Para o autor, trata-se do saneamento realizado em parte do objeto do ato, pelo qual a Administração, “depois de retirar parte inválida do ato anterior, processa sua substituição por uma nova parte, de modo que o novo ato passa a conter a parte válida anterior e uma parte nova, nascida esta com o ato de aproveitamento. Exemplo: um

ato promoveu A e B por merecimento e antiguidade, respectivamente, verificando após que não deveria ser B mas C o promovido por antiguidade, pratica novo ato mantendo a promoção de A (que não teve vício) e insere a de C, retirando a de B, por ser esta válida”¹⁶⁵.

4.18 QUADRO SINÓTICO

ATOS ADMINISTRATIVOS	
Ato administrativo é toda <u>manifestação</u> expedida no exercício da função administrativa (que nem sempre constitui declaração de vontade), com caráter infralegal (necessária subordinação aos dispositivos legais), consistente na emissão de comandos complementares à lei (não pode atuar contrariando a lei [<i>contra legem</i>], ou fora da lei [<i>praeter legem</i>], e <u>deve</u> atuar conforme a lei [<i>secundum legem</i>]), com a finalidade de produzir efeitos jurídicos (adquirir, resguardar, modificar, extinguir e declarar direitos). Lembrem-se: o ato administrativo cumpre importante papel de controle sobre as atividades da Administração Pública.	
FATO ADMINISTRATIVO	
É toda <u>atividade material</u> no exercício da função administrativa, que visa a efeitos de ordem prática para a Administração, ou seja, tudo aquilo que retrata alteração dinâmica na Administração, ou movimento na ação administrativa. (Corrente Majoritária, de José dos Santos Carvalho Filho – Corrente Dinamicista.)	
ATOS DA ADMINISTRAÇÃO	
CONCEITO	ESPÉCIES
São atos jurídicos praticados pela	Atos políticos ou de governo: têm competência extraída diretamente

Administração Pública, que não se enquadram no conceito de atos administrativos, como os atos legislativos expedidos no exercício de função atípica, os atos políticos definidos na Constituição Federal, os atos regidos pelo direito privado e os atos meramente materiais.

(Corrente majoritária em todos os concursos e defendida por Celso Antônio Bandeira de Mello, Diogenes Gasparini e José dos Santos Carvalho Filho.)

da CF e são praticados com ampla margem de discricionariedade; Atos meramente materiais: prestação concreta de serviços; Atos legislativos e jurisdicionais: excepcionalmente, na função atípica; Atos de gestão ou regidos pelo direito privado: a Administração Pública ocupa lugar de igualdade perante o particular em relação jurídica submetida ao direito privado, por isso são raros; Contratos administrativos: vinculações jurídicas bilaterais, por exemplo, concessão e PPP.

SILÊNCIO ADMINISTRATIVO

Silêncio não é ato administrativo, por ausência de exteriorização de comando prescritivo, é simples fato administrativo, porque o silêncio nada ordena.

Atenção: pode ocorrer de a lei atribuir algum significado específico ao silêncio, ligando efeitos jurídicos à omissão da Administração.

ATRIBUTOS DO ATO ADMINISTRATIVO

Os atos administrativos são revestidos de propriedades jurídicas especiais decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado. A doutrina mais moderna faz referência a cinco atributos, a saber:

ATRIBUTO	SÍNTESE	ABRANGÊNCIA	DICA ESPECIAL
	O ato é válido até prova em contrário, diz		

Presunção de legitimidade	respeito à validade do ato em si. Para quem diferencia, a presunção de veracidade consagraria, por sua vez, a verdade dos fatos motivadores do ato.	Todos os atos administrativos + Os atos da Administração	Presunção relativa (<i>juris tantum</i>), porque inverte o ônus da prova.
Imperatividade	O ato cria unilateralmente obrigação ao particular.	Maioria dos atos administrativos.	Deriva do poder extroverso.
Exigibilidade	Aplicação de sanções administrativas, como multas, advertências e interdição de estabelecimentos (coerção indireta).	Maioria dos atos administrativos.	Pune, mas não desfaz a ilegalidade.
Autoexecutoriedade	Execução material que desconstitui a ilegalidade, usando força	Alguns atos administrativos.	Só quando a lei prevê ou em situações

	física se preciso for (coerção direta).		emergenciais.
Tipicidade	Respeito às finalidades específicas.	Todos os atos administrativos.	Proíbe atos atípicos ou inominados.

OUTROS ATRIBUTOS:

Existência (preenchimento de todos os elementos do ato – competência, objeto, forma, motivo e finalidade –; Eficácia (o ato válido presume-se apto a produzir efeitos); Exequibilidade (possibilidade de execução imediata do ato eficaz, sempre que sua aplicação não estiver subordinada a termo); Efetividade (confirmação social e metajurídica de que o ato alcançou os resultados práticos pretendidos); Relatividade (referibilidade à sucessão de normas superiores que legitimaram a expedição do ato).

PLANOS LÓGICOS DO ATO ADMINISTRATIVO

EXISTÊNCIA	VALIDADE	EFICÁCIA
Também chamado de perfeição, consiste no cumprimento do ciclo de formação do ato. Obs.: é inexistente o ato praticado com usurpação de poder por pessoa incompetente.	Conformidade com os requisitos estabelecidos pelo ordenamento jurídico. Obs.: só se pode falar em ato válido ou inválido após integral cumprimento do ciclo de formação.	É a aptidão do ato para produzir efeitos jurídicos. Obs.: a doutrina divide os efeitos em: típicos (próprios do ato); atípicos prodrômicos (preliminares ou iniciais); e atípicos reflexos (atingem terceiros).

MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO

É a margem de liberdade que os atos discricionários recebem da lei para permitir aos agentes públicos escolher, diante da situação concreta, qual a melhor maneira de atender ao interesse público. Trata-se de um juízo de conveniência e oportunidade que constitui núcleo da função típica do Poder Executivo, razão pela qual é vedado ao Poder Judiciário controlar o mérito do ato.

CONTROLE JUDICIAL TRÍPLICE SOBRE O MÉRITO

Controle exercido pelo Poder Judiciário, especialmente sobre três aspectos fundamentais: razoabilidade e proporcionalidade da decisão; teoria dos motivos determinantes; e ausência de desvio de finalidade.

GRAVE INOPORTUNIDADE E INCONVENIÊNCIA

Grave inoportunidade (expedição sem observância do momento e do motivo apropriados) viola o princípio da razoabilidade. Grave inconveniência (desatenção na escolha do conteúdo e na intensidade dos efeitos) fere o princípio da proporcionalidade.

REQUISITOS DO ATO ADMINISTRATIVO

CORRENTE CLÁSSICA (HELY LOPES MEIRELLES)

a) VINCULADOS: 1. Competência do sujeito (praticado por agente competente segundo a legislação – poder atribuído ao agente para o desempenho de suas funções); 2. Forma (é o modo de exteriorização e procedimentos prévios; em regra a forma é escrita, excepcionalmente pode ser verbal, gestual ou expedida

CORRENTE MODERNA (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO)

a) VINCULADOS: 1. Sujeito (pressuposto subjetivo sobre quem praticou o ato, devendo estudar a capacidade do agente, a quantidade de atribuições do órgão, a competência do agente emanador e a existência de óbices à atuação no caso concreto); 2. Requisitos procedimentais (atos jurídicos prévios

visualmente por máquinas); e 3. Finalidade (é o objetivo de interesse público pretendido – sempre que visar interesse alheio ao público será nulo por desvio de finalidade).

b) DISCRICIONÁRIOS: 4. Objeto (ordem determinada, ou resultado prático pretendido, é o conteúdo do ato) e 5. Motivo (a situação de fato e o fundamento jurídico que autorizam a prática do ato).

e indispensáveis para a prática do ato); 3. Causa (pressuposto lógico consistente no nexo de adequação entre motivo e conteúdo).

b) DISCRICIONÁRIOS: 4. Motivo (situação fática que autoriza a prática do ato); 5. Finalidade (bem jurídico pertinente ao interesse público pretendido); e 6. Formalização (pressuposto formal, é o modo como o ato deve ser praticado).

TEORIA MAJORITÁRIA SOBRE A NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO

Defendida por Celso Antônio Bandeira de Mello e adotada pela maioria dos concursos, a Teoria Quaternária reconhece quatro tipos de atos ilegais: 1. Atos inexistentes: quando faltar algum elemento do ciclo de formação do ato; 2. Atos nulos: portadores de defeitos graves, insuscetíveis de convalidação; 3. Atos anuláveis: possuidores de defeitos leves, passíveis de convalidação; e 4. Atos irregulares: detentores de defeitos levíssimos e irrelevantes, normalmente quanto à forma, não prejudicando a validade do ato.

VÍCIOS EM ESPÉCIE

DEFEITO	CARACTERIZAÇÃO	CONSEQUÊNCIA
USURPAÇÃO DE FUNÇÃO	Particular pratica ato privativo de servidor.	INEXISTENTE
EXCESSO DE PODER	Praticado por agente competente, mas excedendo os limites de sua competência.	NULO
		Boa-fé:

FUNCIONÁRIO DE FATO	Indivíduo que ingressou irregularmente no serviço público.	ANULÁVEL Má-fé: NULO
INCOMPETÊNCIA	Servidor pratica ato fora de suas atribuições.	ANULÁVEL
OBJETO MATERIALMENTE IMPOSSÍVEL	Exige conduta irrealizável.	INEXISTENTE
OBJETO JURIDICAMENTE IMPOSSÍVEL	Exige comportamento ilegal.	Exigência ilegal: NULO Exigência criminosa: INEXISTENTE
OMISSÃO DE FORMALIDADE INDISPENSÁVEL	Descumprimento da forma legal.	ANULÁVEL
INEXISTÊNCIA DO MOTIVO	O fundamento de fato não ocorreu.	NULO
FALSIDADE DO MOTIVO	O motivo alegado não corresponde ao que realmente ocorreu.	NULO
DESVIO DE FINALIDADE	Praticado visando fim alheio ao interesse público.	NULO

CLASSIFICAÇÃO DOS ATOS	
ATOS DISCRICIONÁRIOS	ATOS VINCULADOS
São praticados pela Administração com margem de liberdade (juízo de	A lei define de antemão todos os

oportunidade e conveniência no motivo ou no objeto – mérito) para que o agente público decida qual a melhor maneira de atingir o interesse público, podendo, portanto, ser anulados (vício de legalidade) ou revogados (interesse público) e sofrem controle judicial exceto em relação ao mérito.		aspectos da conduta, vinculando os atos que, além de não possuírem margem alguma de liberdade, não podem ser revogados, uma vez que não possuem mérito (juízo de oportunidade e conveniência relacionado à prática do ato). Entretanto, podem ser anulados por vício de legalidade e sofrem controle judicial.
ATOS SIMPLES	ATOS COMPOSTOS	ATOS COMPLEXOS
Resultam da manifestação de um único órgão, independentemente de ser este singular ou colegiado. Ex.: decisão do conselho de contribuintes.	Praticados por um único órgão, mas que dependem de manifestação de outro órgão (complementar) como condição de exequibilidade. Ex.: auto de infração que depende de visto de autoridade superior.	Formados pela conjugação de mais de um órgão ou agente, sendo que a manifestação do último órgão ou agente é elemento de existência para que o ato seja perfeito, tornando-se, assim, passível de ser atacado por via judicial ou administrativa. Ex.: investidura de funcionário.

ESPÉCIES DE ATOS				
NORMATIVOS	ORDINATÓRIOS	NEGOCIAIS	ENUNCIATIVOS	PUNITIVOS
Contêm comandos, em	Manifestações	Manifestam a vontade da	De pronúncia, certificam ou	Aplicam sanções individuais ou

regra, gerais e abstratos para viabilizar o cumprimento da lei. Ex.: decretos, regulamentos, regimentos e resoluções.	internas decorrentes do poder hierárquico sobre funcionamento de órgãos e condutas. Ex.: circulares, avisos, portarias.	Administração em concordância com interesses de particulares. Ex.: licença, autorização, permissão, concessão.	atestam situação existente, não contendo manifestação de vontade. Ex.: certidões, pareceres técnicos e normativos.	serviço que praticado conduzir irregularidade. Ex.: r... destru... de c... interd... de atividade

FORMAS E CONTEÚDOS DE ATOS

Algumas nomenclaturas específicas são veículos introdutórios de normas, enquanto outras consistem na própria norma.

FORMA	CONTEÚDO
DECRETO	Regulamentos, outros atos normativos e, excepcionalmente, atos concretos.
ALVARÁ	Autorizações e licenças.
RESOLUÇÃO	Deliberações colegiadas.
AVISO	Ofícios e instruções.
PORTARIA	Instruções, ordens de serviço e circulares.

PRINCIPAIS DIFERENÇAS ENTRE CONCESSÃO, PERMISSÃO E AUTORIZAÇÃO

	CONCESSÃO	PERMISSÃO	AUTORIZAÇÃO
NATUREZA	Bilateral (contrato).	Unilateral, discricionária e precária.	Unilateral, discricionária, constitutiva e precária.
BENEFICIÁRIOS	Pessoa Jurídica.	Pessoas Físicas e Jurídicas.	Pessoas Físicas e Jurídicas.
LICITAÇÃO	Exige prévia.	Exige em qualquer modalidade.	Exige em qualquer modalidade.
PRAZO	Determinado.	Indeterminado.	Indeterminado.
OUTORGA	Lei específica.	Autorização legislativa.	Autorização legislativa.
DICA	Na concorrência o julgamento antecede a habilitação.	Outorgada no interesse predominante da coletividade.	Outorgada no interesse predominante do particular.
EXEMPLOS	Rodovias, telefonia fixa, rádio, TV e empresas aéreas.	Transporte de passageiros e taxistas.	Instalação de mesas de bar em calçadas.

EXTINÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS	
ATOS EFICAZES	ATOS NÃO EFICAZES
1. Pelo cumprimento integral de seus efeitos	

(natural e de pleno direito); 2. Pelo desaparecimento do sujeito ou do objeto (automaticamente); 3. Por renúncia (do beneficiário); 4. Retirada do ato (ato secundário extingue anterior).	1. Pela retirada (revogação e anulação); 2. Recusa (do beneficiário).

MODALIDADES DE EXTINÇÃO DO ATO	
Revogação, Anulação ou Invalidação, Cassação, Caducidade ou Decaimento, Contraposição e Extinções Inominadas.	
REVOGAÇÃO	ANULAÇÃO OU INVALIDAÇÃO
O ato perfeito e eficaz (destituído de qualquer vício) é extinto por tornar-se inconveniente e inoportuno, com efeito <i>ex nunc</i>, não retroativo (preservando efeitos já produzidos) em virtude de causa superveniente que altera o anterior juízo de conveniência e oportunidade, obrigando a Administração a expedir um segundo ato (revocatório) para extinguir o anterior. O ato revocatório é secundário, constitutivo, discricionário e de competência (intransmissível, irrevogável e imprescritível) da mesma autoridade que praticou o ato revogado, devendo	É a extinção de um ato ilegal, defeituoso, determinada pela Administração ou pelo Judiciário, com eficácia retroativa, <i>ex tunc</i> (com exceção de atos unilaterais ampliativos e dos praticados por funcionário de fato, ambos mediante comprovação de boa-fé, que terão efeito <i>ex nunc</i>), fundada no poder de autotutela e no princípio da legalidade. O ato anulatório é secundário, constitutivo, vinculado e possui prazo decadencial de cinco anos para ser decretado, devendo ainda observar a mesma forma utilizada para a prática do ato anulado. Em regra não gera dever de indenizar (exceto se sofreu dano especial, para a ocorrência do qual não tenha colaborado).

ter obrigatoriamente a mesma forma daquele, bem como finalidade específica para tanto.		O ato não poderá ser anulado quando: ultrapassar o prazo legal, houver consolidação dos efeitos produzidos, for mais conveniente para o interesse público manter a situação (teoria do fato consumado), ou, ainda, quando houver possibilidade de convalidação.	
CASSAÇÃO	CADUCIDADE OU DECAIMENTO	CONTRAPOSIÇÃO	EXTINÇÕES INOMINADAS
Ocorre quando o administrado deixa de preencher condição necessária para permanência na vantagem.	Ocorre como consequência da sobrevinda de norma legal proibindo situação que o ato autorizava, (funciona como uma anulação por causa superveniente). Como não produz efeitos automáticos, é necessária prática de ato secundário para a extinção.	Ocorre com a expedição de um segundo ato, fundado em competência diversa, cujos efeitos são contrapostos aos do ato inicial (é uma espécie de revogação concedida por autoridade distinta).	Situações concretas em que o ato desaparece sem que haja enquadramento em qualquer das demais modalidades de extinção referidas.

CONVALIDAÇÃO

É uma forma de suprir defeitos leves do ato para preservar sua eficácia, realizada por meio de um segundo ato (convalidatório). É ato vinculado (corrente majoritária), constitutivo e com eficácia *ex tunc*.

CONVERSÃO

É o aproveitamento de ato defeituoso como válido em outra categoria. Ex.: contrato de concessão outorgado mediante licitação em modalidade diversa de concorrência, convertido em permissão de serviço público. É ato constitutivo, discricionário e com eficácia *ex tunc*.

4.19 QUESTÕES

1. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) A Administração Pública, ao constatar que um de seus atos foi praticado com desvio de finalidade deverá
 - A) provocar o Poder Judiciário para que aquele poder revogue o ato viciado.
 - B) provocar o Tribunal de Contas para que aquele órgão declare nulo o ato viciado.
 - C) convalidá-lo, mediante provocação.
 - D) declará-lo nulo, de ofício.
 - E) revogá-lo, de ofício ou mediante provocação.
2. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-CE – 2018 – IESSES) Conforme dispõe a legislação que regula o processo administrativo, o direito da administração pública de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em:
 - A) 5 (cinco) anos.
 - B) 1 (um) ano.
 - C) 2 (dois) anos.
 - D) 3 (três) anos.
3. (Delegado de Polícia – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) Acerca dos temas “atos administrativos” e “poderes administrativos”, assinale a alternativa INCORRETA:
 - A) Porque submetidos ao regime jurídico de direito público, os atos administrativos não podem ser praticados por pessoas que não integram a Administração Pública em sentido formal ou subjetivo.
 - B) Embora se distingam quanto ao grau de liberdade conferido pela lei ao administrador para a prática de determinado ato administrativo, tanto o poder vinculado como o poder discricionário estão sujeitos ao controle jurisdicional.
 - C) A exigência de prévia autorização judicial para a quebra da inviolabilidade da

comunicação telefônica constitui exemplo de exceção ao atributo da autoexecutoriedade do ato administrativo.

D) 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 ou pensão.

E) A prerrogativa de aplicar sanções pelo descumprimento de determinadas normas administrativas, presente no poder de polícia administrativa, inexistente no poder de polícia judiciária, uma vez que o campo de atuação desta última diz respeito à apuração de infrações penais e à execução de medidas que garantam a efetividade da atividade jurisdicional.

4. (Oficial de Justiça – TJ-AL – 2018 – FGV) De acordo com a moderna doutrina e jurisprudência de Direito Administrativo, o instituto que visa à garantia dos princípios da proteção à boa-fé, da segurança jurídica e da confiança, necessários à formação e ao desenvolvimento da noção de Estado de Direito, relativizando as consequências de vícios de legalidade de atos administrativos, é conhecido como:

- A) teoria dos motivos determinantes;
- B) supremacia do interesse administrativo;
- C) estabilização dos efeitos dos atos administrativos;
- D) dever de prestar contas do Estado;
- E) teoria da caducidade dos atos administrativos.

5. (Advogado – EBSEH – 2018 – CESPE) Um edital de licitação foi publicado e, em seguida, foram apresentadas propostas. No entanto, antes da etapa de homologação, o gestor do órgão licitador decidiu não realizar o certame, sob a alegação de que aquele não era o momento oportuno para tal.

Nessa situação hipotética, ao decidir por não levar a termo o certame, o gestor praticou ato administrativo de anulação.

() Certo () Errado

6. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESDES) Atos administrativos eivados de vício de legalidade devem ser _____ pela própria administração.

- A) Anulados.

- B) Retificados.
- C) Revogados.
- D) Convalidados.

7. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) “O desatendimento a qualquer das finalidades de um ato administrativo – geral ou específica – configura vício insanável, com a obrigatória anulação do ato” (Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo, 2017, p. 540). Ao vício de finalidade do ato administrativo é dado o nome de:

- A) Excesso de poder.
- B) Usurpador de função.
- C) Desvio de poder.
- D) Função de fato.
- E) Avocação.

8. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) Situação hipotética: Rafael, chefe do setor de almoxarifado de determinada autarquia, concede férias para Bernardo; contudo, nos termos das regras hierárquico-administrativos da pessoa autárquica, a competência para conceder tal benefício pertence ao presidente da entidade.

Neste caso hipotético, é correto afirmar que no que diz respeito ao ato administrativo praticado, o Rafael:

- A) Deverá ser convertido em ato administrativo válido dentro da mesma categoria.
- B) Deverá ser revogado uma vez que eivado de vício insanável de forma.
- C) Deverá ser cassado uma vez que eivado de vício de competência insanável.
- D) Poderá ser convertido em ato administrativo válido dentro de outra categoria.
- E) Poderá ser convalidado uma vez que eivado de vício sanável.

9. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Considere os itens:

- I. Ato vinculado;
- II. Ato discricionário.

No que concerne aos itens apresentados,

- A) ambos se submetem a controle interno e externo, este exercido tanto pelo Poder Legislativo, por meio do Tribunal de Contas, como pelo Poder

Judiciário.

- B) o item I submete-se a controle interno e externo; o item II a controle interno apenas, que é denominado autotutela.
- C) ambos se submetem a controle externo e interno, sendo o controle interno de menor amplitude e extensão que o externo, pois limitado a questões de conveniência e oportunidade.
- D) o item I submete-se a controle externo; o item II não, pois os atos discricionários, por envolverem juízo de conveniência e oportunidade, afastam o controle de legalidade pelo Poder Judiciário.
- E) o item II submete-se a controle externo; o item I não, pois os atos vinculados, por envolverem juízo de conveniência e oportunidade, afastam o controle de legalidade pelo Poder Judiciário.

10. (Oficial de Justiça – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Um servidor apresentou requerimento para que lhe fossem concedidas, em pecúnia, as licenças-prêmio a que fazia jus, com base em legislação recém-aprovada pelo ente público cujo quadro integrava. Durante o prazo para apresentação de recurso administrativo contra a decisão que indeferiu o requerimento, a Administração pública

- A) não poderá rever a decisão administrativa, tendo em vista que o processo administrativo depende de provocação do interessado.
- B) pode revogar a decisão de ofício, nos casos de ilegalidade expressa.
- C) pode anular a decisão proferida, de ofício, no caso de constatar que estava eivada de ilegalidade.
- D) deve intimar o interessado para que informe se irá apresentar recurso e, diante da negativa, poderá exercer seu poder de revisão dos atos administrativos.
- E) pode rever a decisão de ofício, desde que tenha sido apresentado recurso pelo interessado, ainda que não tenha invocado a ilegalidade.

11. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Quanto aos atos administrativos, assinale a alternativa correta.

- A) Resoluções, instruções e portarias são atos administrativos normativos.
- B) Instruções, avisos e certidões são atos administrativos ordinatórios.
- C) Parecer vinculante e obrigatório possuem o mesmo significado.
- D) No parecer vinculante, a manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa, não podendo a decisão do administrador colidir com a

sua conclusão.

E) São espécies de ato administrativo, segundo entendimento doutrinário tradicional: normativos, ordinatórios, negociais, vinculativos e punitivos.

12. (Delegado de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) A imperatividade é o atributo do ato administrativo que impõe a coercibilidade para seu cumprimento ou execução. Dispensam esse atributo os atos administrativos

- A) enunciativos.
- B) normativos.
- C) punitivos.
- D) ordinatórios.
- E) vinculados.

13. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Um dos requisitos do ato administrativo é

- A) a competência, pela qual é vedado que um agente público transfira a outro funções que originariamente lhe são atribuídas.
- B) o objeto, elemento pelo qual todo ato administrativo deve estar dirigido ao atendimento de um interesse público.
- C) a finalidade, que se expressa no conteúdo, na alteração no mundo jurídico que o ato administrativo se propõe a processar.
- D) a forma, vigorando no âmbito administrativo o princípio da liberdade das formas, diversamente do que ocorre no campo do direito privado.
- E) o motivo, que consiste na situação de fato ou de direito que gera a vontade do agente público, quando este pratica o ato administrativo.

14. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Considerando a disciplina do poder-dever de autotutela da Administração Pública, pode ser considerada integralmente correta a afirmativa:

- A) A máxima de que os atos ilegais não geram direitos oponíveis à Administração Pública persiste incólume em face dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé.
- B) A revogação dos atos administrativos, ainda que discricionários, encontra óbice na garantia do direito adquirido.
- C) O direito da Administração Pública de invalidar seus próprios atos segue a regra geral de imprescritibilidade da lesão ao erário.

D) Os atos ilegais não produzem efeitos válidos, portanto, sua invalidação prescinde de oportunidade de defesa, ainda que gere repercussão sobre interesses individuais.

15. (Analista Legislativo – ALESEP – 2018 – FCC) Marcos, servidor público titular de cargo efetivo, inscreveu-se em concurso de promoção interno, instruindo o requerimento com a documentação pertinente, atendendo requisitos e indicando a respectiva pontuação, conforme edital. Alguns documentos foram desconsiderados pela banca do concurso, de forma que ele não atingiu a pontuação necessária para ser promovido. Posteriormente, a autoridade responsável pela promoção confessou a outro colega que desconsiderou a pontuação propositadamente, sem qualquer amparo, para coibir a promoção daquele servidor, seu desafeto. O ato da autoridade que desclassificou Marcos no concurso de promoção

- A) está eivado de vício de desvio de finalidade, possibilitando sua anulação, inclusive judicial.
- B) constitui apenas infração funcional, que deve ser apenada.
- C) tipifica ato de improbidade na modalidade que causa prejuízo ao erário, pois a conduta da autoridade foi dolosa.
- D) caracteriza abuso de poder, mas não pode ser revertido, em razão do encerramento do certame.
- E) constitui ato discricionário, ainda que a motivação tenha sido fundada em razões reprováveis, o que impede o controle judicial.

16. (Analista Legislativo – ALESEP – 2018 – FCC) Os atos administrativos veiculam manifestações de vontade da Administração pública de diversas naturezas, podendo conceder e extinguir direitos ou apenas reconhecê-los. No exercício dessas funções, pode variar a margem de liberdade decisória conferida à Administração pública pela lei, o que permite analisar se o ato

- A) é discricionário, cuja edição permite que a Administração se submeta ou não aos parâmetros legais, desde que haja relevantes razões de interesse público.
- B) é vinculado, cujos requisitos de edição estão expressamente constantes da lei, não cabendo à Administração conferir o atendimento pelo administrado.
- C) tem força de lei, no caso da delegação ao Executivo ter sido da competência legislativa, podendo substituí-la, observados os princípios que regem a Administração.

D) é discricionário, que possibilita ao administrador, na análise do caso concreto e sem se afastar da previsão legal, exercer juízo de conveniência e oportunidade.

E) recomenda homologação judicial, nos casos em que implicar a extinção de direitos anteriormente concedidos a administrados ou servidores em processos administrativos regulares, em razão da relevância.

17. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) Quando um ato administrativo é revogado por conveniência e oportunidade da Administração, deve ser observado, quanto à forma, o princípio da

A) simetria

B) motivação

C) vinculação

D) accidentalidade

E) essencialidade

18. (Contador – SETRABESP – 2018 – UERR) A (1) é a extinção do ato administrativo perfeito e eficaz, com eficácia (2), praticada pela Administração Pública e fundada em razões de interesse público. Assinale a alternativa que completa corretamente as lacunas.

A) anulação (1) / *ex tunc* (2).

B) revogação (1) / *ex nunc* (2).

C) revogação (1) / *ex tunc* (2).

D) invalidação (1) / *ex tunc* (2).

E) invalidação (1) / *ex tunc* (2).

19. (Sociólogo – SETRABESP – 2018 – UERR) Constitui hipótese de extinção do ato administrativo perfeito e eficaz, com eficácia *ex nunc*, praticada pela Administração Pública e fundada em razões de interesse público (conveniência e oportunidade):

A) extinção por cumprimento integral dos seus efeitos.

B) extinção por esgotamento do conteúdo.

C) extinção por execução material.

D) extinção por revogação.

E) extinção por implemento de condição resolutiva.

20. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) Considere que a administração pública deseje desfazer ato administrativo porque determinado destinatário descumpriu condições obrigatórias para que continuasse a desfrutar de determinada situação jurídica. Nessa situação, a administração deverá adotar a seguinte modalidade de desfazimento do ato:

- A) invalidação.
- B) revogação.
- C) cassação.
- D) convalidação.
- E) ratificação.

21. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Na execução do interesse público, é INCORRETO afirmar que a administração pública deve observar que:

- A) O princípio da eficiência, introduzido pela Emenda Constitucional n. 19/1998, decorreu da adoção da teoria da administração pública gerencial.
- B) O Direito Administrativo está em constante evolução, havendo a utilização de instrumentos típicos do Direito Privado para maior eficácia da atividade administrativa, tais como as avaliações por desempenho e os prêmios por produtividade.
- C) A administração pública, no exercício da atividade administrativa, deve observar a gestão democrática e a participação popular.
- D) A administração pública, no exercício da atividade administrativa, deve atuar de modo transversal e integrado para a efetividade jurídica.
- E) O princípio da finalidade pública demanda que o administrador siga, rigorosamente, seu plano de governo.

22. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Considerando o entendimento da clássica e majoritária doutrina administrativista, quanto às espécies de atos administrativos, é INCORRETO afirmar que:

- A) A instrução normativa pode ser classificada como ato administrativo negocial.
- B) O alvará é ato administrativo que formaliza o consentimento da administração pública para o exercício de atividades pelos particulares.
- C) O parecer é considerado ato administrativo que exterioriza manifestação técnica de caráter opinativo, salvo previsão legal em contrário.
- D) O regimento interno é ato administrativo normativo.

E) As certidões podem ser classificadas como atos administrativos enunciativos.

23. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Tendo por base a Lei Federal n. 9.784/1999, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública federal, aplicada subsidiariamente no nível estadual nos casos de ausência de regulamentação específica, é INCORRETO afirmar que:

- A) Inexistindo competência legal específica, o processo administrativo deverá ser iniciado perante a autoridade de menor grau hierárquico para decidir.
- B) A exigência de numeração sequencial dos processos administrativos visa a garantir a segurança jurídica da administração pública e dos administrados.
- C) Podem ser objeto de delegação a edição de atos de caráter normativo e a decisão de recursos administrativos.
- D) 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. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.
- E) Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos administrativos processuais não se suspendem.

24. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios e dos poderes da administração pública, da organização administrativa, dos atos e do controle administrativo, julgue o item a seguir, considerando a legislação, a doutrina e a jurisprudência dos tribunais superiores.

Por ser um ato complexo, o reconhecimento da aposentadoria de servidor público se efetiva somente após a aprovação do tribunal de contas. Por sua vez, a negativa da aposentadoria pela corte de contas não observa o contraditório e a ampla defesa.

() Certo () Errado

25. (Oficial Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) No que se refere a atos administrativos, julgue o item que se segue.

Na classificação dos atos administrativos, um critério comum é a formação da vontade, segundo o qual, o ato pode ser simples, complexo ou composto. O ato complexo se apresenta como a conjugação de vontade de dois ou mais órgãos, que se juntam para formar um único ato com um só conteúdo e finalidade.

() Certo () Errado

26. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo aos atos administrativos.

No caso de vício de competência, cabe a revogação do ato administrativo, desde que sejam respeitados eventuais direitos adquiridos de terceiros e não tenha transcorrido o prazo de cinco anos da prática do ato.

() Certo () Errado

27. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo aos atos administrativos.

São exemplos de atos administrativos normativos os decretos, as resoluções e as circulares.

() Certo () Errado

28. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo aos atos administrativos.

O ato administrativo praticado com desvio de finalidade pode ser convalidado pela administração pública, desde que não haja lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros.

() Certo () Errado

29. (Analista legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) A Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a administração pública poderá _____ seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem _____, porque deles não se originam direitos; ou _____ por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Assinale a alternativa que preenche, correta e respectivamente, as lacunas do trecho acima.

- A) revogar – ilegais – anulá-los
- B) anular – ilegais – revogá-los
- C) revogar – inconvenientes – anulá-los
- D) anular – inconvenientes – revogá-los
- E) anular – inoportunos – revogá-los

30. (Analista Administrativo – SAP-SP – 2018 – MS CONCURSOS) Acerca do ato administrativo, considere as afirmativas:

7. O ato administrativo pode ser discricionário ou vinculado.

11. Para a prática do ato administrativo a competência é a condição primeira de sua validade.

14. O ato administrativo pode ser realizado validamente sem que o agente disponha de poder legal para praticá-lo.

20. Finalidade e forma são requisitos do ato administrativo.

A soma exata dos itens corretos é:

A) 21

B) 38

C) 41

D) 45

E) 52

31. (Procurador do Estado – PGE-PE – 2018 – CESPE) À luz da doutrina e da jurisprudência, assinale a opção correta acerca de atos administrativos.

A) Admite-se a convalidação de ato administrativo por meio de decisão judicial, desde que não haja dano ao interesse público nem prejuízo a terceiros.

B) A nomeação dos ministros de tribunais superiores no Brasil é um ato administrativo complexo.

C) Por ser a competência administrativa improrrogável, atos praticados por agente incompetente não se sujeitam a convalidação.

D) Por serem os ocupantes de cargo em comissão demissíveis ad nutum, é sempre inviável a anulação do ato de exoneração de ocupante de cargo em comissão com fundamento na teoria dos motivos determinantes.

E) Independentemente de novo posicionamento judicial, havendo modificação da situação de fato ou de direito, a administração poderá suprimir vantagem funcional incorporada em decorrência de decisão judicial transitada em julgado.

32. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) Pelo princípio da motivação, o Administrador Público deve motivar as suas decisões, expondo os fundamentos de fato e de direito que embasaram a prática daquele ato administrativo. Quando o agente público motiva seu ato mediante declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, como parte integrante do ato, de acordo com a jurisprudência e com a Lei Federal n. 9.784/99, sua conduta é:

- A) ilícita, devendo o ato ser invalidado porque o ordenamento jurídico exige motivação expressa e idônea específica para cada ato administrativo;
- B) ilícita, devendo o ato ser revogado porque o ordenamento jurídico exige motivação legítima, expressa e idônea para cada ato administrativo;
- C) ilícita, devendo o ato ser invalidado por ofensa aos princípios da administração pública da legalidade, da transparência e da finalidade;
- D) lícita, pois é possível a utilização da motivação *aliunde* dos atos administrativos, quando a motivação do ato remete a de ato anterior que embasa sua edição;
- E) lícita, pois a exigência de fundamentação não recai no campo da validade do ato administrativo, e sim no de sua eficácia, cabendo sua convalidação, com posterior complementação da motivação.

33. (Oficial Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) No que se refere a atos administrativos, julgue o item que se segue.

Na discricionariedade administrativa, o agente possui alguns limites à ação voluntária, tais como: o ordenamento jurídico estabelecido para o caso concreto, a competência do agente ou do órgão. Qualquer ato promovido fora desses limites será considerado arbitrariedade na atividade administrativa.

() Certo () Errado

34. (Oficial Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Com relação aos atos administrativos discricionários e vinculados, julgue o item que se segue.

É possível a convalidação do ato administrativo vinculado que contenha vício relativo à competência, desde que não se trate de competência exclusiva, hipótese em que ocorre a ratificação, e não a convalidação.

() Certo () Errado

35. (Oficial Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Com relação aos atos administrativos discricionários e vinculados, julgue o item que se segue.

Tendo tomado conhecimento de que um ato vinculado possua vício que o torne ilegal, a administração deve revogar tal ato, independentemente de determinação do Poder Judiciário.

() Certo () Errado

36. (Oficial Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Com relação aos atos administrativos discricionários e vinculados, julgue o item que se segue.

Em decorrência da própria natureza dos atos administrativos discricionários, não se permite que eles sejam apreciados pelo Poder Judiciário.

() Certo () Errado

37. (Defensor Público – DPE-AL – 2018 – FCC) Como é cediço, o controle judicial dos atos administrativos diz respeito a aspectos de legalidade, descabendo avaliação do mérito de atos discricionários. Considere a situação hipotética: em sede de ação popular, foi proferida decisão judicial anulando o ato de fechamento de uma unidade básica de saúde, tendo em vista que restou comprovado que os motivos declinados pelo Secretário da Saúde para a prática do ato – ausência de demanda da população local – estavam em total desconformidade com a realidade. Referida decisão afigura-se

- A) legítima, apenas se comprovado desvio de finalidade na prática do ato, sendo descabido o controle judicial do motivo invocado pela autoridade prolatora.
- B) legítima, com base na teoria dos motivos determinantes, não extrapolando o âmbito do controle judicial.
- C) ilegítima, pois a questão diz respeito a critérios de conveniência e oportunidade, que refogem ao controle judicial.
- D) ilegítima, eis que o controle judicial somente é exercido em relação a atos vinculados.
- E) legítima, desde que comprovado, adicionalmente ao vício de motivo, falha em aspectos relativos à discricionariedade técnica.

38. (Oficial Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) No que se refere a atos administrativos, julgue o item que se segue.

A inexistência do motivo no ato administrativo vinculado configura vício insanável, devido ao fato de, nesse caso, o interesse público determinar a indicação de finalidade.

() Certo () Errado

39. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Assinale a alternativa correta, a respeito dos atos administrativos.

- A) A licença é o ato vinculado por meio do qual a Administração confere ao interessado consentimento para o desempenho de certa atividade.
- B) A aprovação é o ato administrativo que confere ao indivíduo, desde que

preencha os requisitos legais, o direito de receber o serviço público desenvolvido em determinado estabelecimento oficial.

C) A homologação é a manifestação discricionária do administrador a respeito de outro ato. Pode ser prévia ou posterior.

D) A concessão é o ato administrativo discricionário e precário pelo qual a Administração consente que o particular execute serviço de utilidade pública ou utilize privativamente bem público.

E) Atestado é o instrumento formal expedido pela Administração, que, através dele, expressa aquiescência no sentido de ser desenvolvida certa atividade pelo particular.

40. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) A respeito da revogação dos atos administrativos, é incorreto afirmar:

A) A prerrogativa de revogação consubstancia o exercício de discricionariedade por parte da autoridade revogadora.

B) A revogação pode incidir sobre ato administrativo eficaz ou ineficaz.

C) A revogação pressupõe a validade do ato administrativo sobre a qual incide.

D) O ato de revogação não pode ser praticado por autoridade que se encontre fora da linha hierárquica na qual foi expedido o ato a ser revogado.

E) O ato revogador tem sempre eficácia jurídica ex nunc.

41. (Auditor – SEFAZ-RS – 2018 – CESPE) Determinado prefeito exarou ato administrativo autorizando o uso de bem público em favor de um particular. Pouco tempo depois, lei municipal alterou o plano diretor, no que tange à ocupação do espaço urbano, tendo proibido a destinação de tal bem público à atividade particular. Nessa situação hipotética, o referido ato administrativo de autorização de uso de bem público extingue-se por

A) revogação.

B) anulação.

C) contraposição.

D) caducidade.

E) cassação.

42. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Custódio Bocaiúva é Chefe de Gabinete de uma Secretaria de determinado Estado. Certo dia, em vista da ausência do Secretário Estadual, que saíra para uma reunião com o Governador,

Custódio assinou o ato de nomeação de um candidato aprovado em primeiro lugar para cargo efetivo, em concurso promovido pela Secretaria Estadual. No dia seguinte, tal ato saiu publicado no Diário Oficial do Estado. Sabendo-se que a legislação estadual havia atribuído ao Secretário a competência de promover tal nomeação, permitindo que este a delegasse a outras autoridades hierarquicamente subordinadas, é correto concluir que o ato praticado é

- A) válido, pois havia direito subjetivo do candidato a ser nomeado para o cargo efetivo.
- B) inexistente, haja vista que não reúne os mínimos elementos que permitam seu reconhecimento como ato jurídico.
- C) válido, em vista da teoria do funcionário de fato, amplamente reconhecida na doutrina administrativa.
- D) inválido, pois, segundo a Constituição Federal, a nomeação de servidores é atribuição exclusiva e indelegável do Chefe do Poder Executivo, regra sujeita à observância em âmbito estadual, por conta do princípio da simetria.
- E) inválido, porém sujeito à convalidação pelo Secretário de Estado, desde que não estejam presentes vícios relativos ao objeto, motivo ou finalidade do ato.

43. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito do direito administrativo, dos atos administrativos e dos agentes públicos e seu regime, julgue o item a seguir.

A imperatividade é o atributo pelo qual o ato administrativo é presumido verídico até que haja prova contrária à sua veracidade.

() Certo () Errado

44. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito do direito administrativo, dos atos administrativos e dos agentes públicos e seu regime, julgue o item a seguir.

A licença consiste em um ato administrativo unilateral e discricionário.

() Certo () Errado

45. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) Considerando a doutrina majoritária, julgue o próximo item, referente ao poder administrativo, à organização administrativa federal e aos princípios básicos da administração pública.

De acordo com o princípio da autoexecutoriedade, os atos administrativos podem

ser aplicados pela própria administração pública, de forma coativa, sem a necessidade de prévio consentimento do Poder Judiciário.

() Certo () Errado

46. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) Suponha que um agente público da Secretaria de Estado da Educação, após longo período de greve dos professores da rede pública, objetivando desincentivar novas paralisações, tenha transferido os grevistas para ministrarem aulas no período noturno em outras escolas, mais distantes. Ato contínuo, promoveu o fechamento de diversas classes do período da manhã de estabelecimento de ensino no qual estavam lotados a maioria dos docentes transferidos, justificando o ato assim praticado em uma circular aos pais dos alunos na qual afirmou ter ocorrido inesperada redução do número de docentes, decorrente da necessidade de transferência para outras unidades como forma de melhor atender à demanda da sociedade. Nesse contexto,

- A) os aspectos relacionados à finalidade e motivação dos atos administrativos em questão dizem respeito ao mérito, ensejando, apenas, impugnação na esfera administrativa, com base no princípio da tutela.
- B) apenas os atos de transferência dos docentes são passíveis de anulação, em face de abuso de poder, ostentado vício de motivação passível de controle administrativo e judicial.
- C) descabe impugnação judicial dos atos em questão, eis que praticados no âmbito da discricionariedade legitimamente conferida à autoridade administrativa.
- D) apenas o ato de fechamento de salas de aula poderá ser questionado judicialmente, com base em vício de motivação, sendo os demais legítimos no âmbito da gestão administrativa.
- E) o poder judiciário poderá anular as transferências dos docentes por desvio de finalidade, bem como o fechamento das salas por vício de motivo com base na teoria dos motivos determinantes.

47. (Analista legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) O Presidente da Câmara Municipal, por não concordar com a ideologia religiosa ligada ao candomblé de Vitor, servidor público ocupante de cargo efetivo da Câmara, expediu ato de remoção do servidor. Inconformado, Vitor ajuizou ação judicial alegando e comprovando a verdadeira circunstância fática que motivou sua remoção.

O ato de remoção deve ser:

- A) mantido, pois não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito administrativo, pelo princípio da separação dos poderes;
- B) mantido, pois ao Poder Judiciário cabe somente o controle da legalidade dos atos administrativos oriundos dos demais poderes;
- C) invalidado, pois houve abuso de poder na modalidade excesso de poder, maculando o elemento da competência do ato administrativo;
- D) invalidado, pois houve abuso de poder na modalidade desvio de poder, maculando o elemento da finalidade do ato administrativo;
- E) invalidado, pois houve abuso de autoridade pela discriminação religiosa, maculando o elemento do objeto do ato administrativo.

48. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP)
Quanto à revogação do ato administrativo, é correto afirmar:

- A) ocorre diante de razões de ilegalidade do ato administrativo.
- B) encerra a extinção de um ato administrativo válido por razões de conveniência e oportunidade.
- C) seus efeitos são retroativos.
- D) pode envolver atos administrativos que já produziram todos os seus efeitos.

49. (Administrador – UFSC – 2018 – COPERVE/UFSC) Com relação aos atos administrativos, é correto afirmar que:

- A) o processo deverá ter suas páginas numeradas sequencialmente, sendo dispensada a rubrica das páginas quando o órgão assim determinar.
- B) a administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vício de legalidade e deve revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade.
- C) 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.
- D) a autenticação de documentos exigidos em cópia deverá ser feita por tabelião devidamente registrado no Tribunal de Justiça do Estado ao qual pertence o órgão.
- E) em decisão na qual se evidencie lesão ao interesse público ou prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos poderão ser convalidados pela própria administração.

50. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador – 2018 – FGV) Dentre os elementos do ato administrativo, a doutrina de Direito Administrativo elenca a competência, que é a atribuição normativa de legitimação para a prática de determinado ato.

Nesse contexto, é característica da competência administrativa a sua:

- A) prorrogabilidade, pois a competência relativa se prorroga, caso o administrado não se oponha na primeira oportunidade processual;
- B) irrenunciabilidade, apesar de o agente público poder delegá-la ou avocá-la, nos casos permitidos pela lei;
- C) delegabilidade, como regra geral, como nos casos de edição de atos normativos;
- D) avocabilidade, quando se chama para si competência originariamente de agente de hierarquia superior;
- E) discricionariedade, eis que ao agente público é facultada a possibilidade de atuar quando for provocado.

51. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador – 2018 – FGV) O processo de que se vale a Administração Pública para aproveitar atos administrativos com vícios superáveis (nos elementos forma ou competência), de maneira a confirmá-los no todo ou em parte, chama-se:

- A) ratificação, e ocorre desde que se observe o interesse público, independentemente de causar prejuízo a terceiros, operando efeitos ex nunc;
- B) convalidação, e ocorre desde que não cause prejuízo a terceiros e se observe o interesse público, operando efeitos ex tunc;
- C) cassação, e ocorre mediante regular processo administrativo, desde que se observe o interesse público, operando efeitos ex tunc;
- D) contraposição, e ocorre mediante regular processo administrativo, desde que não cause prejuízo a terceiros, operando efeitos ex tunc;
- E) confirmação, e ocorre mediante regular processo administrativo, desde que não cause prejuízo a terceiros, operando efeitos ex nunc.

52. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador – 2018 – FGV) Em matéria de elementos do ato administrativo, a doutrina de Direito Administrativo destaca o elemento:

- A) da competência, que é a atribuição normativa da legitimação para a prática de um ato administrativo;

- B) da finalidade, em que se aplica o princípio da supremacia do interesse privado sobre o público;
- C) da forma, segundo o qual todo ato administrativo deve ser publicado no prazo de quinze dias no diário oficial;
- D) do motivo, que está inserido no âmbito da íntima convicção do administrador com finalidade privada;
- E) da capacidade, que, em regra, é discricionária, não havendo margem de liberdade para o administrador.

53. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN)

Determinado Secretário Municipal de Saúde, ao tomar posse na secretaria municipal, por estrita motivação pessoal, decide favorecer servidor partidário, lotando-o em unidade de saúde central no município. Para tanto, o citado Secretário removeu João, adversário político, para atuar na unidade de zona rural, ocupando a antiga vaga de seu partidário. Indignado com a situação, João procurou a Administração Municipal informando do caráter pessoal da modificação. Diante da comprovação de que o ato foi motivado por razões pessoais, deverá a Administração, quanto à remoção de João,

- A) anular o ato, com efeito *ex nunc*, vez que conveniente à Administração.
- B) declarar nulo o ato, retroagindo os efeitos à época do ato, vez que ilegal.
- C) revogar o ato com eficácia *ex nunc*, vez que eivados de vício de legalidade.
- D) revogar o ato com eficácia *ex tunc*, retroagindo os efeitos à época da origem do ato.

54. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Considere o seguinte ato administrativo: Portaria conjunta da Câmara Municipal e da Secretaria Municipal de Fazenda do Município de Belo Horizonte tratando de regras sobre prestação de contas do Poder Legislativo. Quanto ao referido ato, é correto classificá-lo como

- A) normativo, composto e geral.
- B) externo, simples e ordinatório.
- C) imperativo, punitivo e de gestão
- D) interno, complexo e autoexecutável.

55. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 –

CONSULPLAN) Considere um ato administrativo discricionário, cuja escolha de oportunidade e conveniência tenha exorbitado dos limites da razoabilidade. A anulação do referido ato pelo Poder Judiciário decorre da teoria do

- A) motivo inexistente.
- B) desvio de finalidade.
- C) vício de competência.
- D) formalismo moderado.

56. (Analista – DPE-AM – 2018 – FCC) Um servidor público comissionado, designado para prestar serviços junto à Secretaria de Governo de determinado Município e que exercia interinamente as funções de chefia de gabinete, editou ato aplicando penalidade a um outro servidor concursado no bojo de um processo administrativo disciplinar. A competência para aplicação da pena era da chefia de gabinete, conforme dispunha a legislação competente. O servidor que fora apenado recorreu administrativamente da decisão, sob o fundamento de que a legislação que rege o funcionalismo público estabelece que a autoridade competente para a aplicação de penalidades a servidores concursados também deve ter ingressado no serviço público mediante concurso público de provas e títulos. Imputa, portanto, ao ato praticado pelo servidor comissionado o vício de incompetência. Após o processamento do recurso e chegada a hora da decisão, o chefe de gabinete que efetivamente ocupava o cargo já havia retornado e reassumido suas funções, razão pela qual os autos lhe foram submetidos para eventual reconsideração. Este servidor, considerando que a alegação do recorrente seja condizente com a legislação aplicável,

- A) pode revogar a decisão caso reconheça a incompetência de seu subordinado para a prática de atos de natureza disciplinar, determinado a reinstauração de processo administrativo disciplinar, caso ainda não tenha ocorrido prescrição.
- B) deve anular a decisão, diante de sua patente ilegalidade, reconduzindo o servidor ao cargo anteriormente ocupado e exonerando o servidor comissionado, independentemente de processo administrativo, porque inexistente vínculo estatutário.
- C) não pode alterar a decisão proferida em sede de processo administrativo disciplinar, tendo em vista que estava afastado, o que impede seu adequado conhecimento dos fatos, cabendo ao servidor estatutário diligenciar para revisão judicial.
- D) pode ratificar a decisão proferida pelo servidor ocupante de cargo em

comissão, no caso dela estar materialmente correta, embora formalmente viciada pela incompetência.

E) pode rever a decisão proferida pelo servidor concursado ou pode anular o processo administrativo disciplinar, não lhe sendo permitido aproveitar as provas colhidas.

57. (Analista – DPE-AM – 2018 – FCC) Suely, diretora de uma escola da rede pública, autorizou que o zelador daquela unidade ocupasse, para fins de moradia, uma edícula existente no terreno, formalizando a autorização mediante outorga de permissão de uso. Justificou o ato praticado, pelo interesse público na permanência do zelador nas dependências do estabelecimento de ensino no período noturno, o que contribuiria para a segurança patrimonial, haja vista o registro de diversos furtos de material. Contudo, passados alguns meses, a Diretora foi informada de que seria realizada uma reforma na escola e que a edícula deveria estar desocupada para estocar os materiais necessários e servir de refeitório e vestiário para os trabalhadores contratados. Diante da superveniência de tal circunstância, o ato administrativo praticado por Suely, consistente na permissão de uso ao zelador,

A) deve ser anulado, administrativa ou judicialmente, por desvio de finalidade, que restou evidenciado pela circunstância subsequente.

B) deve ser anulado, pela própria diretora ou superior hierárquico, em face da superveniência de razões de interesse público.

C) somente pode ser desfeito pelo Poder Judiciário, haja vista que gerou direito subjetivo ao destinatário.

D) é passível de revogação, na esfera administrativa ou judicial, com base na supremacia do interesse público sobre o particular.

E) é passível de revogação, pela própria Administração, pelas razões de conveniência e oportunidade fundadas no interesse público.

58. (Analista – DPE-AM – 2018 – FCC) Considere que determinado órgão administrativo, encarregado da fiscalização das condições de segurança de estabelecimentos comerciais, tenha identificado danos na estrutura de edifício onde funciona um grande shopping center. Diante de tal circunstância, interditou o local, proibindo o acesso ao público. Entre os atributos do ato administrativo, o que autoriza a referida interdição, independentemente de decisão judicial, é

A) Motivação.

- B) Discricionariedade.
- C) Executoriedade.
- D) Tipicidade.
- E) Legitimidade.

59. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Determinado Secretário de Estado, em sede de recurso administrativo, apreciou decisão proferida por diretor setorial e concluiu que ela não se ajustava ao interesse público. Afinal, fora eleita prioridade distinta daquela que entendia ser a mais adequada. Por tal razão, reformou a decisão recorrida. À luz da sistemática jurídica vigente, nos planos constitucional e infraconstitucional, é correto afirmar que a narrativa acima descreve a prática, pelo diretor setorial, de um ato administrativo

- A) discricionário, que foi revogado pelo Secretário de Estado.
- B) vinculado, que foi anulado pelo Secretário de Estado.
- C) discricionário, que foi invalidado pelo Secretário de Estado.
- D) vinculado, que foi revogado pelo Secretário de Estado.
- E) discricionário, que foi anulado pelo Secretário de Estado.

60. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Após a expedição, pela autoridade competente do Poder Executivo, do ato de concessão de aposentadoria de servidor público, o respectivo processo administrativo foi encaminhado ao Tribunal de Contas para fins de registro. Esse procedimento, de acordo com a sistemática constitucional, é essencial para a plena eficácia do ato.

À luz da teoria dos atos administrativos, mais especificamente do processo de formação da vontade administrativa, é correto afirmar que a narrativa acima oferece exemplo de ato

- A) procedimentalmente escalonado.
- B) de gestão.
- C) constitutivo.
- D) autoexecutório.
- E) complexo.

61. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Considerando o tratamento dado à convalidação dos atos administrativos, conforme expresso na redação das leis federal e mineira de processo administrativo, assinale a alternativa CORRETA.

- A) A lei federal prevê que os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão

ser convalidados pela própria Administração, desde que nessa decisão se evidencie que tais atos não acarretam lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, ao passo que a lei estadual dispõe que os atos que apresentarem defeito sanável serão convalidados pela Administração, desde que a convalidação não acarrete lesão do interesse público nem prejuízo para terceiros.

- B) Ambas as leis preveem que os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração, desde que nessa decisão se evidencie que tais atos não acarretam lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros.
- C) Ambas as leis vedam a convalidação de atos administrativos ilícitos.
- D) Apenas a lei federal prevê expressamente a possibilidade de convalidação dos atos administrativos.
- E) Nenhuma das leis trata expressamente do tema da convalidação dos atos administrativos, o que abre ensejo à divergência doutrinária sobre a matéria, com parte dos autores defendendo que a convalidação, quando possível, constitui dever para o administrador público, enquanto outros autores a consideram mera faculdade da Administração Pública.

62. (Analista Técnico – DPE-SC – 2018 – FUNDATEC) Sobre o tema dos atos administrativos, assinale a alternativa correta.

- A) A anulação dos atos administrativos pressupõe a existência de uma ilegalidade. No caso, a extinção do ato por esta via gerará efeitos ex nunc, podendo a nulidade ser declarada, tanto pela Administração Pública, quanto pelo Poder Judiciário.
- B) Não é possível a revogação de atos administrativos ilegais, vinculados ou que gerem direitos adquiridos.
- C) Há casos em que os atos administrativos não possuem presunção de legitimidade.
- D) Os atos administrativos com defeitos sanáveis poderão ser convalidados, desde que não se evidencie prejuízo a terceiros ou ao interesse público, e não se tenha passado mais de cinco anos contados da data em que os atos foram praticados.
- E) A competência é o conjunto de faculdades que um órgão ou agente público pode legitimamente exercer, em razão, entre outras coisas, do território, da matéria, do grau hierárquico, do tempo, etc. Surge a partir de expressa

previsão legal, sendo ela irrenunciável e intransferível.

63. (Delegado de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) É possível a convalidação de atos administrativos quando apresentarem defeitos relativos aos elementos

- A) objeto e finalidade.
- B) motivo e competência.
- C) motivo e objeto.
- D) competência e forma.
- E) finalidade e forma.

64. (Escrivão de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) Governador de estado que pretenda nomear um escrivão de polícia para ocupar cargo de confiança deverá fazê-lo por

- A) decreto.
- B) homologação.
- C) circular.
- D) alvará.
- E) resolução.

65. (Investigador de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) Caracteriza-se como unilateral e vinculado o ato da administração denominado

- A) permissão.
- B) aprovação.
- C) parecer.
- D) autorização.
- E) licença.

66. (Investigador de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) De acordo com a doutrina majoritária, os elementos fundamentais do ato administrativo são o(a)

- A) forma, a competência, a atribuição, a finalidade e o objeto.
- B) objeto, a finalidade, o motivo, a competência e a tipicidade.
- C) competência, a forma, o objeto, o motivo e a finalidade.
- D) motivo, o objeto, a finalidade, a autoexecutoriedade e a força coercitiva.
- E) objeto, o motivo, a competência, a finalidade e a abrangência.

67. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo a atributos, espécies e anulação dos atos administrativos.

Regulamento e ordem de serviço são exemplos, respectivamente, de ato administrativo normativo e de ato administrativo ordinatório.

() Certo () Errado

68. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo a atributos, espécies e anulação dos atos administrativos.

Ocorre anulação do ato administrativo quando o gestor público o extingue por razões de conveniência e oportunidade.

() Certo () Errado

69. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo a atributos, espécies e anulação dos atos administrativos.

A execução, de ofício, pela administração pública de medidas que concretizem o objeto de um ato administrativo caracteriza o atributo da imperatividade.

() Certo () Errado

70. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No que se refere às características do poder de polícia e ao regime jurídico dos agentes administrativos, julgue o item que se segue.

As multas de trânsito, como expressão do exercício do poder de polícia, são dotadas de autoexecutoriedade.

() Certo () Errado

71. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) Em geral, os atos administrativos são dotados, entre outros, dos atributos de

- A) disponibilidade, presunção de legitimidade e imperatividade.
- B) consensualidade, autoexecutoriedade e a presunção de legitimidade.
- C) consensualidade, discricionariedade e disponibilidade.
- D) discricionariedade, imperatividade e autoexecutoriedade.
- E) presunção de legitimidade, imperatividade e autoexecutoriedade.

72. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SC – 2017 – FEPESE) A respeito da

invalidação dos atos administrativos, assinale a alternativa correta.

- A) A invalidação do ato administrativo opera efeitos “*ex nunc*”.
- B) O direito da Administração de anular os atos administrativos praticados com ofensa à lei decai em dez anos.
- C) O ato administrativo acometido de vício de legalidade poderá ser invalidado pelo Poder Judiciário ou pela própria Administração.
- D) A invalidação é o instrumento jurídico que permite a retirada de um ato administrativo do mundo jurídico por razões de conveniência e oportunidade.
- E) A convalidação é o processo de que se vale a administração pública para o aproveitamento de atos administrativos com vícios superáveis, como é típico de atos nulos e anuláveis.

73. (Agente de Fiscalização – TCE-SP – 2017 – FCC) Se o administrador público praticar um ato administrativo anulável, o direito brasileiro estabelece que

- A) o ato, se prejudicou terceiros, deve ser invalidado pelo Judiciário a pedido da Administração.
- B) a Administração somente poderá invalidar o ato se houver pedido do interessado.
- C) o ato deverá ser objeto de conversão pelo Poder Judiciário.
- D) o ato poderá ser convalidado pela própria Administração.
- E) a Administração deverá invalidar esse ato de ofício.

74. (Agente de Fiscalização – TCE-SP – 2017 – VUNESP) Assinale a alternativa que contempla um tipo de ato administrativo dotado do atributo da imperatividade.

- A) Autorização para conceder o uso de bem público.
- B) Licença de funcionamento de comércio.
- C) Permissão de serviço público.
- D) Sentença judicial.
- E) Decreto de desapropriação.

75. (Analista Judiciário – TRT 21ª Região-RN – 2017 – FCC) Considere uma hipótese em que o Ministro da Agricultura de determinado governo edite uma portaria reconhecendo uma determinada região como de “especial interesse para exportação”, o que conferiria às áreas abrangidas pelo perímetro acesso a programa especial de crédito junto à instituição financeira oficial. Ajuizada ação para anulação dessa portaria, invocando vícios de legalidade no procedimento

administrativo no bojo do qual foram apresentadas as justificativas e fundamentos para o reconhecimento daquela região como de especial interesse,

- A) deve a Administração pública lançar mão de seu poder de revisão para fins de revogar a portaria editada pelo Ministro da Agricultura, sem produção de efeitos retroativos, ensejando perda de objeto ou carência superveniente da ação judicial, que não mais se mostraria necessária para retirar a portaria do mundo jurídico.
- B) é cabível a anulação pela Administração pública, de ofício, da portaria editada, identificado(s) o(s) vício(s) de legalidade que macularam o procedimento administrativo, retroagindo seus efeitos à data da edição da portaria, mas respeitados direitos de terceiros de boa-fé decorrentes, por exemplo, de negócios jurídicos que já tenham sido firmados com base naquele ato.
- C) deve-se aguardar o desfecho da ação judicial para que seja possível qualquer análise de violação dos negócios jurídicos, somente após o que se pode cogitar de anulação ou revogação.
- D) decidiu a Administração pública anular a portaria editada e reiniciar o processo de estudos para definição de regiões especiais, mesmo sem a específica identificação de vícios, fundamentando a decisão em razões de interesse público, conveniência e oportunidade, evidenciando a urgência e conferindo efeitos *ex nunc* à decisão.
- E) descabe o exercício de poder de revisão pela Administração pública, passando a decisão sobre a validade ou invalidade da Portaria ao crivo judicial, cuja decisão necessariamente produzirá efeitos *ex nunc*.

76. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Marília-SP – 2017 – VUNESP) Segundo o disposto na Constituição Federal, se um ato administrativo aplicar indevidamente determinada súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, é correto afirmar que

- A) poderá ser anulado por meio de recurso ordinário a ser interposto diretamente perante o Supremo Tribunal Federal.
- B) deverá ser impugnado por meio da arguição de descumprimento de preceito fundamental.
- C) poderá ser anulado por meio de reclamação ao Supremo Tribunal Federal.
- D) deverá ser impugnado por meio de ação própria em primeira instância da Justiça Federal.

E) poderá ser objeto de ação declaratória de constitucionalidade, para dirimir a divergência sobre a aplicação correta da súmula vinculante.

77. (Assistente Social – IPERON-RO – 2017 – IBADE) As duas principais formas de extinção do ato administrativo são a anulação e a revogação. Vários aspectos referentes ao controle da função administrativa envolvem a anulação e a revogação. Dentre os aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais sobre anulação e revogação, tem-se como correta a seguinte alternativa:

- A) Os Poderes Legislativos não possuem capacidade de revogar atos administrativos, tal qual o Poder Executivo, pois a revogação seria um instituto próprio da função administrativa e, se praticada pelo Legislativo ou pelo Judiciário, configuraria uma violação ao Princípio da Separação dos Poderes.
- B) Apesar do poder genérico que tem a Administração Pública de reavaliar o mérito de seus atos administrativos, existem atos que são irrevogáveis, como por exemplo, atos administrativos que geraram direitos adquiridos.
- C) No Brasil, a anulação do ato administrativo sempre terá efeitos ex tunc, isto é, retroativos, retornando ao início de quando praticada a ilegalidade que o vicia.
- D) Pelo princípio da Autotutela, a Administração Pública pode revogar atos administrativos quando eivados de ilegalidade e deve anular aqueles que passem a ser tidos como inconvenientes e/ou inoportunos.
- E) Para os seguidores da Teoria Monista, como Hely Lopes Meirelles, diante de vícios e invalidades em um determinado ato administrativo, seria possível o instituto da Convalidação, no sentido de tentar aproveitar o ato administrativo e seus efeitos, quando não houver lesão ao interesse público ou prejuízo a terceiros.

78. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Às decisões que extinguem os atos administrativos por vício de legalidade e por razões de conveniência e oportunidade, dá-se os nomes, respectivamente, de

- A) anulação e revogação, não retroagindo seus efeitos à data da edição dos atos viciados, razão pela qual ficam preservados todos os efeitos produzidos até a data da extinção.
- B) anulação e invalidação, retroagindo seus efeitos à data da edição dos atos viciados, acarretando, portanto, a desconstituição dos efeitos até então produzidos.

- C) revogação, cujos efeitos retroagem à data da edição do ato viciado, e anulação, cujos efeitos passam a ser produzidos somente quando de sua edição.
- D) anulação, cujos efeitos não retroagem à data da edição do ato anulado, e invalidação, cujos efeitos retroagem à data do ato invalidado, declarando-se, na sequência, a reconstituição da situação jurídica anterior, com a manutenção de efeitos.
- E) anulação, retroagindo, como regra, seus efeitos à data da edição do ato, com a desconstituição deste, e revogação, cujos efeitos são produzidos a partir de então.

79. (Analista de Projetos – ALGÁS – 2017 – IESES) Podemos conceituar ato administrativo:

- A) É toda manifestação bilateral da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato readquirir, resguardar, manter, preservar, extinguir e declarar deveres, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.
- B) É toda manifestação unilateral da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.
- C) Ato administrativo é a atividade interna da administração pública que visa o interesse privado nas relações com particulares.
- D) Ato administrativo é o ato jurídico prestado por terceiros à administração pública.

80. (Analista de Projetos – ALGÁS – 2017 – IESES) Os atos administrativos classificam-se:

- A) Quanto ao objeto: Simples, composto e complexo. Exemplos: Despacho e dispensa de licitação.
- B) Quanto ao alcance: Gerais e Individuais. Exemplos: Edital, regulamentos e instruções.
- C) Quanto ao regramento: Vinculado (ex: licença; pedido de aposentadoria) e Discricionário (pedido de autorização).
- D) Quanto aos destinatários: Externos e Internos. Exemplos: Circulares, portarias e instruções.

81. (Analista de Projetos – ALGÁS – 2017 – IESES) Sobre a revogação dos atos administrativos, podemos afirmar:

- A) O ato revogatório retroage para atingir efeitos passados do ato revogado, não impedindo que este continue a surtir efeitos (*efeitos ex tunc*).
- B) A revogação de um ato administrativo poderá ser feita pelo Poder Judiciário desde que atenda a interesse público.
- C) A revogação é modalidade de extinção de ato administrativo que ocorre por razões de oportunidade e conveniência. A Administração Pública pode revogar um ato quando entender que, embora se trate de um ato válido, que atenda a todas as prescrições legais, não está de acordo com, ou não atende adequadamente ao interesse público no caso concreto.
- D) A competência jamais poderá se fixar como um limite à revogação, desde que o ato seja legítimo mesmo não expresso em lei, a competência é elemento de validade do ato revogatório.

82. (Procurador Municipal – Prefeitura de Penalva-MA – 2017 – IMA) Os atos administrativos que se destinam a dar andamento aos processos e papéis que tramitam pelas repartições públicas, preparando para a decisão de mérito a ser proferida pela autoridade competente, são classificados como:

- A) Atos de império.
- B) Atos de gestão.
- C) Atos de expediente.
- D) Atos normativos.

83. (Promotor de Justiça – MPE-RR – 2017 – CESPE) Decreto de um governador estadual estabeleceu que determinado tema fosse regulamentado mediante portaria conjunta das secretarias estaduais A e B. Um ano depois de editada a portaria conjunta, nova portaria, editada apenas pela secretaria A, revogou a portaria inicial.

Nessa situação, considerando-se o entendimento do STJ,

I – a segunda portaria não poderia gerar efeitos revocatórios.

II – a revogação de ato complexo, ou seja, ato formado pela manifestação de dois ou mais órgãos, demanda a edição de ato igualmente complexo; vale dizer, formado pela manifestação dos mesmos órgãos subscritores do ato a ser revogado.

A respeito das asserções I e II, assinale a opção correta.

- A) A asserção I é falsa, e a II é verdadeira.
- B) As asserções I e II são falsas.
- C) As asserções I e II são verdadeiras, e a II é uma justificativa correta da I.
- D) As asserções I e II são verdadeiras, mas a II não é uma justificativa correta da I.

84. (Procurador Legislativo – Câmara de Cotia-SP – 2017 – VUNESP) Considere a seguinte situação hipotética: Lei Municipal é aprovada concedendo a revisão geral anual, prevista na Constituição Federal, para todos os servidores públicos do Município de Cotia. O Prefeito Municipal, no entanto, somente efetiva o aumento salarial para os servidores que são filiados ao partido político ao qual pertence. Como o ato administrativo possui vários elementos, é correto afirmar que, nesse caso hipotético, o vício desse ato recai sobre

- A) a finalidade.
- B) a forma.
- C) o motivo.
- D) o objeto.
- E) a competência.

85. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Às decisões que extinguem os atos administrativos por vício de legalidade e por razões de conveniência e oportunidade, dá-se os nomes, respectivamente, de

- A) anulação e revogação, não retroagindo seus efeitos à data da edição dos atos viciados, razão pela qual ficam preservados todos os efeitos produzidos até a data da extinção.
- B) anulação e invalidação, retroagindo seus efeitos à data da edição dos atos viciados, acarretando, portanto, a desconstituição dos efeitos até então produzidos.
- C) revogação, cujos efeitos retroagem à data da edição do ato viciado, e anulação, cujos efeitos passam a ser produzidos somente quando de sua edição.
- D) anulação, cujos efeitos não retroagem à data da edição do ato anulado, e invalidação, cujos efeitos retroagem à data do ato invalidado, declarando-se, na sequência, a reconstituição da situação jurídica anterior, com a manutenção de efeitos.
- E) anulação, retroagindo, como regra, seus efeitos à data da edição do ato, com

a desconstituição deste, e revogação, cujos efeitos são produzidos a partir de então.

86. (Analista Judiciário – TRE-TO – 2017 – CESPE) Acerca da extinção dos atos administrativos, assinale a opção correta.

- A) A cassação é a extinção do ato administrativo por descumprimento da execução desse ato pelo seu beneficiário.
- B) A decretação da anulação decorre da conveniência e da oportunidade da administração pública.
- C) A revogação é um ato discricionário, que produz efeitos ex tunc.
- D) A anulação retira do mundo jurídico atos com defeitos, produzindo efeitos ex nunc.
- E) Somente por determinação judicial é possível a revogação de um ato administrativo.

87. (Analista Judiciário – TRE-TO – 2017 – CESPE) O ato administrativo pelo qual a administração pública consente que o particular, com atendimento exclusivo ao seu próprio interesse, utilize bem público de modo privativo denomina-se

- A) permissão de uso.
- B) concessão de uso.
- C) autorização de uso.
- D) permissão de uso especial.
- E) concessão de direito real.

88. (Analista Judiciário – TRE-TO – 2017 – CESPE) Os atos administrativos são

- A) os que ocorrem quando o fato corresponde à descrição contida na norma legal.
- B) aqueles que ocorrem quando o fato descrito na norma produz efeitos no campo do direito administrativo.
- C) aqueles praticados no exercício da função administrativa.
- D) os atos legais declarados pelo Estado ou por seus representantes, com efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeito ao controle pelo Poder Judiciário.
- E) aqueles que decorrem de acontecimentos naturais independentes do homem.

89. (Analista Judiciário – TRE-TO – 2017 – CESPE) Após a conclusão de processo administrativo disciplinar contra servidor público federal, a autoridade pública que tem atribuições legais para editar ato punitivo, suspendeu o servidor por cento e vinte dias.

Nessa situação hipotética, o ato de suspensão do servidor por cento e vinte dias é nulo por vício de

- A) forma.
- B) finalidade.
- C) objeto.
- D) motivo.
- E) competência.

90. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) A Assembleia Legislativa de determinado estado, após concluir estudos técnicos, decidiu desfazer-se da frota própria de veículos e, para atender às necessidades do órgão, optou por contratar empresa especializada na prestação de serviço de locação de veículos com motorista. Para tanto, realizou licitação, na modalidade leilão, para alienação dos veículos e, na modalidade pregão eletrônico, para contratação dos serviços. A decisão administrativa foi questionada em ação popular, sob a alegação de má gestão administrativa, causadora de prejuízo, porque implicou a venda de bens públicos e a terceirização de atividade. A ação judicial

- A) não procede, porque o ato é político e exarado pelo Poder Legislativo, imune ao controle externo.
- B) procede, pois a escolha da política pública é passível de controle judicial, inclusive de mérito, em razão do princípio democrático.
- C) será admitida e julgada procedente, porque as escolhas de conveniência e oportunidade da Administração somente são válidas se previamente autorizadas por lei específica, especialmente os atos administrativos exarados pelo Poder Legislativo.
- D) não procede, porque os atos administrativos discricionários submetem-se a controle de legalidade, mas não de mérito, sendo passíveis de anulação, pelo judiciário, se contrários à lei ou ao direito.
- E) não procede, porque os atos emanados pelo Poder Legislativo, mesmo que na função administrativa atípica, somente se submetem a controle do Tribunal de Contas.

91. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Durante um procedimento licitatório para contratação de empresa para construção de uma arena destinada a sediar os jogos de abertura de importante campeonato internacional de futebol, a Administração pública, alegando motivo superveniente, de conveniência e oportunidade, qual seja, a alteração do município sede da abertura dos referidos jogos, decidiu desfazer a licitação, pois o projeto havia sido concebido para ser executado em terreno específico situado no município que seria, originalmente, sede dos referidos jogos. O ato administrativo a ser produzido pela autoridade competente é o

- A) anulatório, suscetível tanto a controle interno como externo e limitado, em ambos os casos, à competência da autoridade que o exarou.
- B) anulatório, suscetível apenas de controle interno, com efeitos *ex nunc*, por se cuidar de atividade contratual da Administração.
- C) revocatório, suscetível de controle pelo Poder Judiciário quanto à competência, à forma e ao motivo, neste último caso em razão da teoria dos motivos determinantes.
- D) revocatório, suscetível de controle interno apenas e com efeitos *ex tunc*.
- E) anulatório, não suscetível de controle pelo judiciário, que está impedido de analisar o mérito das decisões administrativas, em razão do princípio da separação dos poderes.

92. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) A Administração após exarar ato administrativo que produziu efeitos favoráveis aos administrados apercebeu-se de que o ato foi expedido em desconformidade com a lei de regência, além de ter sido proferido por autoridade incompetente. Nesta hipótese, poderá

- A) revogar com efeitos *ex nunc* o ato, desde que, para tanto, respeite o prazo legal.
- B) anular com efeitos *ex nunc* o ato, desde que já não tenha sido impugnado, independentemente do prazo.
- C) revogar o ato, no exercício da autotutela, que não se sujeita à limite temporal e tem, como regra, efeitos *ex tunc*.
- D) anular o ato, no exercício da autotutela, que se sujeita à limites temporais e, como regra, produz efeitos *ex tunc*, preservados os direitos de terceiros de boa-fé.
- E) anular o ato, no exercício da autotutela, que não se sujeita à limites e sempre

produz efeitos *ex tunc*, em razão do princípio da estrita legalidade.

93. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) O Poder Público, após obter autorização legislativa específica, pretende implementar política pública de segurança alimentar destinada à primeira infância. Para tanto, e nos termos da lei, distribuirá leite às famílias de baixa renda que tiverem filhos menores de sete anos de idade, abaixo do peso recomendável pela literatura médica para a faixa etária. Visando instituir o programa, atribuir competência a um de seus órgãos (Ministérios) e estabelecer os critérios técnicos de seleção dos beneficiários, o Chefe do Executivo

- A) poderá editar, com fundamento no Poder de Polícia, decreto, em razão de produzir efeitos externos.
- B) deverá editar regimento, ato administrativo unilateral, com efeitos externos e sujeito à aprovação do Poder Legislativo.
- C) poderá expedir decreto, que tem fundamento no Poder Regulamentar, efeito externo e está sujeito à controle externo.
- D) poderá expedir regimento, que se fundamenta no Poder Regulamentar, produz efeitos internos apenas, uma vez que não se admite regulamento autônomo ou independente no Brasil.
- E) poderá editar deliberação, ato administrativo bilateral, com efeitos internos, fundamentado no Poder Normativo.

94. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Com base na Lei n. 9.784/1999 e no entendimento da doutrina majoritária, julgue o próximo item, acerca de ato e processo administrativos.

Quanto à discricionariedade dos atos administrativos, entende-se por oportunidade a avaliação do momento em que determinada providência deverá ser adotada.

() Certo () Errado

95. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Conforme o que a doutrina majoritária e a legislação vigente estabelecem acerca de desapropriação e de serviços públicos, julgue o item seguinte.

A autorização de serviço público classifica-se como um ato unilateral, discricionário e precário.

() Certo () Errado

96. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) A respeito dos atos administrativos, julgue o item seguinte, considerando o posicionamento da doutrina majoritária.

Ato administrativo praticado por autoridade incompetente e que apresente defeito não pode ser convalidado.

() Certo () Errado

97. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) A respeito dos atos administrativos, julgue o item seguinte, considerando o posicionamento da doutrina majoritária.

Enquanto no ato complexo as manifestações de dois ou mais órgãos se fundem para formar um único ato, no ato composto se pratica um ato administrativo principal que depende de outro ato para a produção plena dos seus efeitos.

() Certo () Errado

98. (Analista Judiciário – TER-RJ – 2017 – CONSULPLAN) O Presidente do Tribunal Regional Eleitoral declarou ponto facultativo em uma sexta-feira que sucederá um feriado nacional. Na hipótese, o ato administrativo concessório da benesse

A) goza do atributo da imperatividade o que significa que pode ser imediatamente executado.

B) é ilegal, por vício de competência, já que a atribuição é privativa do Presidente da República.

C) pode ser anulado pelo Tribunal Superior Eleitoral por razão de oportunidade e conveniência.

D) não pode ser revogado pela autoridade competente, na semana seguinte à referida sexta-feira.

99. (Administrador – DPE-PR – 2017 – INAZ do Pará) Como é cediço no âmbito jurídico, os Atos Administrativos são manifestações de vontades do Estado traduzidas na execução de ações por meios de seus agentes. Tais ações têm como objetivo criar, resguardar, transferir, retirar direitos ou obrigações a si ou a terceiros. Diante desta colocação, assinale a alternativa que corresponde ao regramento doutrinário majoritário acerca dos Atos Administrativos:

A) Atos Administrativos e Atos da Administração se revelam comportamentos idênticos praticados pela Administração, sendo apenas sinônimos utilizados de forma didática.

- B) Para a doutrina majoritária os atos administrativos possuem cinco elementos, sendo eles: competência, forma, finalidade, motivação e adequação.
- C) Os Atos Administrativos possuem atributos especiais, como é o caso da imperatividade que significa que os Atos Administrativos são cogentes, obrigando todos quantos se encontrem em seu círculo de incidência; presunção de legitimidade no qual há presunção de que os Atos nasceram em conformidade com as devidas normas legais; e autoexecutoriedade, significa que o ato não depende da anuência do poder judiciário para que seja efetivamente colocado em eficácia.
- D) Os Atos Administrativos podem ser classificados quanto aos seus efeitos em: Atos Constitutivos, cuja característica é a de indicarem juízos de valor, dependendo, portanto de outros Atos de caráter decisório; Atos Declaratórios, são aqueles que alteram uma relação jurídica, criando, modificando ou extinguindo direitos.
- E) Os Atos Administrativos podem ser discricionários ou vinculados, deste modo o mérito Administrativo é o juízo de conveniência e oportunidade que alguns atos possuem, neste sentido permite-se ao Poder Judiciário o ingresso no Mérito Administrativo em razão do controle da jurisdição.

100. (Direito – ARTESP – 2017 – FCC) Considere que determinado agente público tenha praticado um ato administrativo, consistente na realocação de um servidor público a ele subordinado, sustentando a necessidade de reforço de outra equipe encarregada da gestão de um importante contrato. Subsequentemente, identificou-se que a situação indicada não era real, porém não ficou claro se o agente público que determinou a realocação teria agido de má-fé ou com eventual intenção de prejudicar o servidor transferido. O fato é que a área da qual o servidor foi retirado ficou desfalcada e com dificuldade de gerenciar os contratos sob sua responsabilidade. Diante de tal situação, o ato administrativo de realocação do servidor é passível de

- A) revogação, apenas se constatado desvio de finalidade por parte do agente que o praticou.
- B) anulação, em face da ocorrência de fatos supervenientes que demonstram a inconveniência de sua manutenção.
- C) revisão, pela autoridade superior, desde que constada ilegalidade ou abuso de autoridade na sua prática.
- D) revogação, pelo próprio agente que o praticou, por razões de conveniência e

oportunidade.

E) revogação, em sede judicial, por vício de motivo, com base na teoria dos motivos determinantes.

101. (Defensor Público-PR – 2017 – FCC) Sobre atos administrativos, é correto afirmar:

- A) a delegação e avocação se caracterizam pela excepcionalidade e temporariedade, sendo certo que é proibida avocação nos casos de competência exclusiva.
- B) a renúncia é instituto afeto tanto aos atos restritivos quanto aos ampliativos.
- C) as deliberações e os despachos são espécies da mesma categoria de atos administrativos normativos.
- D) é ilegítima a exigência de depósito prévio para admissibilidade de recurso administrativo; salvo quando se tratar de recurso hierárquico impróprio.
- E) nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e ampla defesa, a qualquer tempo, quando a decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo, de qualquer natureza, que beneficie o interessado.

102. (Cartório-MG – 2017 – CONSULPLAN) Em se tratando de ato administrativo, é correto afirmar que

- A) todo ato administrativo eficaz possui exequibilidade.
- B) a ausência de motivação do ato administrativo configura vício insanável, uma vez que atinge o elemento motivo, indispensável às ações da administração pública.
- C) são atributos de todos os atos administrativos a imperatividade e a presunção de legitimidade.
- D) a aprovação e a homologação são atos de controle do ato administrativo; a primeira se realiza *a priori* ou *a posteriori* do ato administrativo e a segunda, sempre *a posteriori* do ato administrativo.

103. (Cartório-MG – 2017 – CONSULPLAN) O ato administrativo que, ao apreciar requerimento de particular para porte de arma, o defere é

- A) licença.
- B) permissão.
- C) autorização.

D) alvará.

104. (Analista da CRF – 2017 – IADES) Acerca dos atributos dos atos administrativos, assinale a alternativa correta.

- A) Como decorrência da imperatividade, o ordenamento jurídico confere aos atos administrativos a autoridade, a presunção de juridicidade e a impossibilidade de atuação consensual na Administração Pública.
- B) Caracteriza-se a eficácia do ato administrativo quando simplesmente são atendidos os elementos da competência, da finalidade, da forma, do motivo e do objeto.
- C) A avaliação social dos atos administrativos decorre da respectiva efetividade, com referência metajurídica, considerando o parâmetro de alcance de resultados práticos.
- D) A relatividade não pode ser considerada atributo do ato administrativo, uma vez que a atuação estatal caracteriza-se por princípios não aplicáveis ao setor privado.
- E) No estágio atual, a executoriedade, como atributo imanente à ação administrativa, destina-se a compelir imediatamente os particulares para os fins almejados da Administração, também se caracterizando como um dos privilégios administrativos.

105. (Analista Judiciário – TRE-PE – 2017 – CESPE) Determinado ato administrativo revogou outro ato. Posteriormente, contudo, um terceiro ato administrativo foi editado, tendo revogado esse ato revogatório. Nessa situação hipotética, o terceiro ato

- A) ripristinou o ato primeiramente revogado, ou seja, restaurou os efeitos deste.
- B) provocou a caducidade do primeiro ato, que não poderá produzir efeitos.
- C) renovará os efeitos do primeiro ato somente se dele constar expressamente tal intuito.
- D) convalidou o primeiro ato administrativo, que volta a surtir efeitos regularmente.
- E) é nulo, pois o ato revogatório é irrevogável.

106. (Analista do TRT11 – 2017 – FCC) Melinda, servidora pública, praticou ato administrativo com vício de competência. Cumpre salientar que a hipótese não trata de competência outorgada com exclusividade pela lei, mas o ato

administrativo competia a servidor público diverso. Em razão do ocorrido, determinado particular impugnou expressamente o ato em razão do vício de competência. Nesse caso, o ato

- A) não comporta convalidação, pois o vício narrado não admite tal instituto.
- B) comporta convalidação que, na hipótese, dar-se-á com efeitos *ex tunc*.
- C) não comporta convalidação, em razão da impugnação feita pelo particular.
- D) comporta convalidação que, na hipótese, dar-se-á com efeitos *ex nunc*.
- E) comporta exclusivamente a aplicação do instituto da revogação, com efeitos *ex tunc*.

107. (Analista Judiciário TRE-SP – 2017 – FCC) Pedro, servidor público de um órgão municipal encarregado da fiscalização de obras civis, emitiu autorização para Saulo construir um muro de arrimo e também demolir uma pequena edícula, comprometendo-se a providenciar, junto a seu superior, a formalização do correspondente alvará. Ocorre que Jair, morador de imóvel vizinho, sentiu-se prejudicado pelas obras, que causaram abalo em seu imóvel e denunciou a situação à autoridade competente, requerendo a nulidade do ato, face a incompetência de Pedro para emissão da autorização. Diante desse cenário,

- A) não há que se falar em convalidação, haja vista que o ato é discricionário, cabendo, exclusivamente, à autoridade competente a sua edição.
- B) a autorização conferida é passível de convalidação pela autoridade competente, se preenchidos os requisitos legais e técnicos para concessão da licença.
- C) a autorização dada por Pedro pode ser revogada pela autoridade competente, se verificadas razões de ordem técnica ou anulada judicialmente.
- D) o ato administrativo praticado por Pedro é viciado, passível de revogação, a qualquer tempo, pela autoridade competente para sua emissão.
- E) o ato praticado por Pedro é nulo, não passível de convalidação, haja vista que esta somente é cabível quando presentes vícios de forma e de motivação.

108. (Analista TRT-MT – 2016 – FCC) Marcilio, servidor público federal e chefe de determinada repartição pública, convalidou ato administrativo ilegal, haja vista conter nulidade relativa, suprindo, assim, vício existente no mencionado ato. Já Ana, também servidora pública federal, revogou ato administrativo com vício de motivo. A propósito do ocorrido nas duas hipóteses,

- A) a convalidação não se destina a atos administrativos ilegais, sendo seu efeito

sempre *ex nunc*.

B) a revogação é possível no caso narrado, mas se dará com efeitos *ex tunc*.

C) no primeiro caso, a convalidação ocorrerá com efeitos retroativos à data em que o ato administrativo foi praticado.

D) a revogação é possível no caso narrado, mas se dará com efeitos *ex nunc*.

E) o episódio narrado na segunda hipótese comporta tanto revogação quanto anulação que, neste último caso, ocorrerá com efeitos *ex tunc*.

109. (Advogado da Câmara de Atibaia – 2016 – IMES) Assinale a alternativa incorreta. Os atos administrativos:

A) decorrem de manifestação bilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos ou impor obrigações aos administrados, apenas.

B) decorrem de manifestação unilateral de vontade da Administração Pública no exercício da função administrativa típica.

C) decorrem de manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.

D) decorrem de manifestação unilateral de vontade da Administração Pública, portanto são de exclusividade do Poder Executivo no exercício da função típica. Contudo, os demais poderes (Judiciário e Legislativo) também podem exercê-los, atipicamente.

110. (Analista do TRE-PI – 2016 – CESPE) Um parecer exarado por servidor público integrante do departamento jurídico de determinado órgão da administração direta, que depende de homologação ainda pendente, de autoridade superior para ser validado, é um ato administrativo classificado, quanto

A) à formação da vontade, como complexo.

B) à exequibilidade, como pendente.

C) à função da administração, como de gestão.

D) aos efeitos, como enunciativo.

E) à função da vontade, como propriamente dito.

111. (Administrador PMRJ – 2016 – Prefeitura do RJ) Quando o beneficiário de

determinado ato descumpre condições que permitem a manutenção do mesmo e de seus efeitos, a extinção se dará através da:

- A) caducidade
- B) anulação
- C) cassação
- D) conversão

112. (Engenheiro da SUPEL – 2016 – FUNCAB) Os atos administrativos complexos são aqueles que resultam da manifestação de vontade de:

- A) um único órgão singular, sendo o ato válido, eficaz e exequível desde o momento de sua produção.
- B) um único órgão, mas com verificação ou aprovação por parte de outro, como condição de exequibilidade.
- C) mais de um órgão ou agente, sendo a manifestação do último elemento de existência do ato.
- D) um único órgão colegiado, sendo o ato válido, eficaz e exequível desde o momento de sua produção.
- E) mais de um órgão ou agente, sendo a manifestação dos demais elemento de conferência do qual não depende a validade, eficácia e exequibilidade do ato praticado pelo órgão principal.

GABARITO

1. D / 2. A / 3. A / 4. C / 5. ERRADO / 6. A / 7. C / 8. E / 9. A / 10. C / 11. D / 12. A / 13. E / 14. B / 15. A / 16. D / 17. A / 18. B / 19. D / 20. C / 21. E / 22. A / 23. C / 24. CERTO / 25. CERTO / 26. ERRADO / 27. ERRADO / 28. ERRADO / 29. B / 30. B / 31. B / 32. D / 33. CERTO / 34. CERTO / 35. ERRADO / 36. ERRADO / 37. B / 38. CERTO / 39. A / 40. D / 41. D / 42. E / 43. ERRADO / 44. ERRADO / 45. CERTO / 46. E / 47. D / 48. B / 49. C / 50. B / 51. B / 52. A / 53. B / 54. D / 55. B / 56. D / 57. E / 58. C / 59. A / 60. E / 61. A / 62. B / 63. D / 64. A / 65. E / 66. C / 67. CERTO / 68. ERRADO / 69. ERRADO / 70. ERRADO / 71. E / 72. C / 73. D / 74. E / 75. B / 76. C / 77. B / 78. E / 79. B / 80. C / 81. C / 82. C / 83. C / 84. A / 85. E / 86. A / 87. C / 88. D / 89. C / 90. D / 91. C / 92. D / 93. C / 94. CERTO / 95. CERTO / 96. ERRADO / 97. CERTO / 98. D / 99. C / 100. D / 101. A / 102. D / 103. D / 104. C / 105. C / 106. C / 107. B / 108. C / 109. A / 110. D / 111. C / 112. C

5

PODERES DA ADMINISTRAÇÃO

5.1 PODERES-DEVERES

Para o adequado cumprimento de suas atribuições constitucionais, a legislação confere à Administração Pública competências especiais. Sendo prerrogativas relacionadas com obrigações, as competências administrativas constituem verdadeiros poderes-deveres **instrumentais para a defesa do interesse público**.

A doutrina costuma incluir nesse capítulo o estudo de sete poderes da Administração:

- a) vinculado;
- b) discricionário;
- c) disciplinar;
- d) hierárquico;
- e) regulamentar;
- f) de polícia;
- g) normativo¹⁶⁶.

5.2 USO REGULAR E IRREGULAR DO PODER

Quando o agente público **exerce adequadamente suas competências**,

atuando em conformidade com o regime jurídico administrativo, sem excessos ou desvios, fala-se em **uso regular do poder**.

Porém, quando a competência é exercida **fora dos limites legais** ou visando **interesse alheio ao interesse público**, ocorre o uso irregular do poder, também conhecido como **abuso de poder**.

5.3 ABUSO DE PODER

Uso irregular do poder ou abuso de poder é um vício que torna o ato administrativo nulo sempre que o agente exerce indevidamente determinada competência administrativa. Além de causar a invalidade do ato, a prática do abuso de poder constitui ilícito ensejador de responsabilização da autoridade.

5.3.1 Abuso de poder pressupõe agente competente?

A doutrina pátria diverge quanto ao conceito exato do abuso de poder.

Para a **corrente majoritária**, o abuso de poder **sempre pressupõe um agente público competente**. Segundo Hely Lopes: “abuso de poder ocorre quando a autoridade, embora competente para praticar o ato, ultrapassa os limites de suas atribuições ou desvia das finalidades administrativas”¹⁶⁷. É a mesma opinião defendida por Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁶⁸. Para a maioria dos autores, desse modo, o abuso de poder afetaria os requisitos motivo, objeto (excesso de poder) ou finalidade (desvio de poder), porém o ato não teria vício quanto à competência e à forma.

De outro lado, José dos Santos Carvalho Filho, sustentando **entendimento minoritário**, admite **abuso de poder praticado por autoridade incompetente**, especialmente na modalidade excesso de poder. Segundo o autor: “excesso de poder é a forma de abuso própria da atuação do agente fora dos limites de sua competência administrativa”¹⁶⁹. Assim, o

excesso de poder seria vício de competência, ao passo que o desvio de poder afetaria a finalidade do ato.

Embora seja bastante controvertido o tema, consideramos acertada a primeira orientação, segundo a qual o abuso de poder, nas suas duas modalidades (excesso e desvio), pressupõe agente público competente. Trata-se da visão mais segura para ser defendida em provas e concursos públicos.

5.3.2 Crime de abuso de autoridade

Com o objetivo de punir o exercício inadequado de competências públicas, a Lei n. 4.898/65 tipifica condutas definidas como **crimes de abuso de autoridade**. Nos termos do art. 3º da referida Lei, considera-se crime de abuso de autoridade praticar qualquer ato atentatório:

- a) à liberdade de locomoção;
- b) à inviolabilidade do domicílio;
- c) ao sigilo da correspondência;
- d) à liberdade de consciência e de crença;
- e) ao livre exercício do culto religioso;
- f) à liberdade de associação;
- g) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício do voto;
- h) ao direito de reunião;
- i) à incolumidade física do indivíduo;
- j) aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional.

De acordo com o art. 4º da Lei n. 4.898/65, constitui também abuso de autoridade:

- a) ordenar ou executar medida privativa da liberdade individual sem as

formalidades legais ou com abuso de poder;

b) submeter pessoa sob sua guarda ou custódia a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei;

c) deixar de comunicar, imediatamente, ao juiz competente a prisão ou detenção de qualquer pessoa;

d) deixar o juiz de ordenar o relaxamento de prisão ou detenção ilegal que lhe seja comunicada;

e) levar à prisão e nela deter quem quer que se proponha a prestar fiança, permitida em lei;

f) cobrar o carcereiro ou agente de autoridade policial carceragem, custas, emolumentos ou qualquer outra despesa, desde que a cobrança não tenha apoio em lei, quer quanto à espécie quer quanto ao seu valor;

g) recusar o carcereiro ou agente de autoridade policial recibo de importância recebida a título de carceragem, custas, emolumentos ou de qualquer outra despesa;

h) o ato lesivo da honra ou do patrimônio de pessoa natural ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal;

i) prolongar a execução de prisão temporária, de pena ou de medida de segurança, deixando de expedir em tempo oportuno ou de cumprir imediatamente ordem de liberdade.

A Lei n. 4.898/65 prevê **sanções civis, administrativas e penais** para a prática de abuso de autoridade.

A responsabilidade civil consiste no dever de reparação do dano por meio do pagamento de indenização (art. 6º, § 2º).

As sanções administrativas aplicáveis são (art. 6º, § 1º):

- a) advertência;
- b) repreensão;
- c) suspensão do cargo, função ou posto por prazo de cinco a cento e oitenta dias, com perda de vencimentos e vantagens;
- d) destituição de função;
- e) demissão;
- f) demissão, a bem do serviço público.

Quanto à responsabilidade penal, o art. 6º, § 3º, prevê as seguintes sanções:

- a) multa de cem a cinco mil cruzeiros;
- b) detenção por dez dias a seis meses;
- c) perda do cargo e inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública por prazo de até três anos.

Quando o abuso for cometido por agente de autoridade policial, civil ou militar, de qualquer categoria, poderá ser cominada a pena autônoma ou acessória de não poder o acusado exercer funções de natureza policial ou militar no município da culpa, por prazo de um a cinco anos (art. 6º, § 5º).

O direito de representação contra abuso de autoridade será exercido por meio de petição dirigida: 1) à autoridade superior que tiver competência legal para aplicar à autoridade civil ou militar culpada a respectiva sanção; 2) ao órgão do Ministério Público que tiver competência para iniciar processo-crime contra a autoridade culpada.

5.3.3 Abuso de poder *versus* abuso de autoridade

Na comparação entre abuso de poder e abuso de autoridade, podem ser

identificadas semelhanças e diferenças.

Quanto às **semelhanças** entre as duas figuras, merecem destaque os seguintes pontos em comum:

- 1) pressupõem o uso anormal da competência;
- 2) implicam a prática de conduta ilícita;
- 3) geram nulidade do ato;
- 4) ensejam responsabilidade da autoridade.

De outro lado, é possível constatar as seguintes **diferenças** entre o abuso de poder e o abuso de autoridade:

1) quanto à tipificação: enquanto as condutas consideradas como abuso de poder não estão expressamente descritas na legislação brasileira, o abuso de autoridade é um ilícito tipificado taxativamente na Lei n. 4.898/65¹⁷⁰;

2) quanto ao alcance pessoal: o abuso de poder relaciona-se essencialmente ao exercício da função administrativa; o abuso de autoridade pode ser cometido por qualquer autoridade pública;

3) quanto à natureza: o abuso de poder constitui um ilícito que repercute na esfera administrativa; o abuso de autoridade tem natureza mais abrangente, alcançando os âmbitos civil, penal e administrativo;

4) quanto aos efeitos: o abuso de poder produz a nulidade do ato e a responsabilização administrativa do agente; o abuso de autoridade, além de causar a nulidade do ato, pode sujeitar o agente a ampla variedade de sanções, como advertência, repreensão, suspensão do cargo com perda de vencimentos e vantagens, destituição de função, demissão, multa, detenção e inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública por prazo de até três anos (art. 6º da Lei n. 4.898/65).

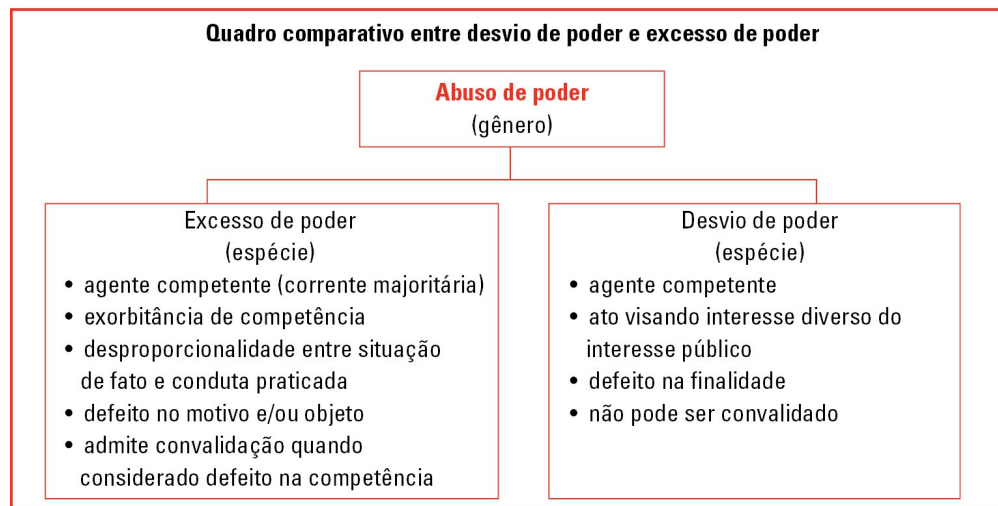
5.4 EXCESSO DE PODER

O gênero “abuso de poder” comporta duas espécies: desvio de poder e **excesso de poder**.

No desvio de poder, também chamado desvio de finalidade, o agente competente atua visando interesse alheio ao interesse público.

Por outro lado, comete excesso de poder o agente público que exorbita no uso de suas atribuições, indo **além de sua competência**.

A prova de Técnico do TCU elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O excesso de poder, uma das modalidades de abuso de poder, configura-se quando um agente público pratica determinado ato alheio à sua competência”.



Conforme visto nos itens anteriores, predomina no Brasil a corrente doutrinária segundo a qual o excesso de poder caracteriza-se como um vício no motivo e/ou objeto do ato, mas que sempre pressupõe agente público competente.

Segundo Hely Lopes Meirelles, “o excesso de poder ocorre quando a

autoridade, embora competente para praticar o ato, vai além do permitido e **exorbita no uso de suas faculdades administrativas**. Excede, portanto, sua competência legal e, com isso, invalida o ato”¹⁷¹.

No excesso de poder ocorre **exagero** e **desproporcionalidade** entre a situação de fato e a conduta praticada pelo agente, o que não ocorre no desvio de poder.

Por tais razões, verifica-se que o **excesso de poder**, para os autores que o consideram vício de competência, **admite convalidação**, de modo a que se corrija o vício contido no ato, preservando sua eficácia.

A prova da Polícia Civil/SP feita pelo Cespe considerou CERTA a afirmação: “A razoabilidade pode ser utilizada como parâmetro para o controle dos excessos emanados de agentes do Estado, servindo para reprimir eventuais abusos de poder”.

5.5 DESVIO DE FINALIDADE

Desvio de finalidade, desvio de poder ou **tredestinação ilícita** é defeito que torna nulo o ato administrativo quando praticado visando **fim diverso daquele previsto**, explícita ou implicitamente, **na regra de competência** (art. 2º, parágrafo único, e, da Lei n. **4.717/65**).

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou CORRETA a afirmação: “O desvio de poder desnatura a finalidade da competência no exercício de atos impróprios à providência adotada”.

A prova de Auditor Fiscal do TCU feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Pelo princípio da finalidade, não se admite outro objetivo para o ato administrativo que não o interesse público”.

Trata-se da segunda espécie do gênero “abuso de poder”. Ao contrário do excesso de poder, o desvio de poder sempre **pressupõe agente público competente**, constituindo vício na finalidade do ato. Todavia, o ato maculado com desvio de finalidade não tem defeito algum nos requisitos competência, objeto, forma e motivo. Assim, o desvio de finalidade materializa-se como vício insanável, **não admitindo convalidação**. O único caminho possível diante de sua ocorrência é a anulação do ato.

Ocorre abuso de poder tanto em condutas comissivas quanto em **omissivas**.

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou CORRETA a afirmação: “O desvio de poder é vício por omissão nas hipóteses em que a abstenção do ato é contrária ao que deveria ser feito, afinal ‘não agir é também agir’”.

A teoria do desvio de poder (*détournement de pouvoir*) surgiu na jurisprudência do **Conselho de Estado** francês. Sua origem remonta a uma decisão de **25 de fevereiro de 1864**, quando o contencioso francês baseou-se na teoria civilista do abuso de direito para anular o exercício de um poder usado para atingir objetivo diverso daquele que foi conferido pela lei¹⁷².

Os exemplos reais de desvio de finalidade são abundantes no cotidiano da vida política brasileira: 1) remoção de servidor público usada como forma de punição; 2) estrada construída com determinado trajeto somente para valorizar fazendas do **governador**; 3) ordem de prisão executada durante o casamento de inimigo do delegado; 4) processo administrativo disciplinar instaurado, sem fundamento, contra servidor desafeto do chefe; 5) transferência de policial civil para delegacia no interior a fim de afastá-lo da

namorada, filha do governador; 6) desclassificação imotivada de empresa licitante porque contribuíra com o financiamento da campanha de adversário político do prefeito; 7) instauração de inquérito civil, sem qualquer fundamento, contra político inimigo do promotor de justiça.

A prova de Fiscal do Trabalho/2006 feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Um ato praticado com o intuito de favorecer alguém pode ser legal do ponto de vista formal, mas, certamente, comprometido com a moralidade administrativa, sob o aspecto material”.

A teoria do desvio de poder é aplicável **a todas as categorias de agentes públicos**, podendo ensejar a nulidade de condutas praticadas por prefeitos, governadores, juízes, delegados, promotores, legisladores etc., ainda que os atos realizados não sejam materialmente **atos administrativos**.

Entendendo cabível até mesmo responsabilidade civil pelo desvio de finalidade, a prova OAB/SP feita pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Um afofado membro do Ministério Público ingressa, de forma temerária, sem prévio inquérito civil público, com Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa contra um prefeito, seu desafeto pessoal. A ação foi trancada no seu nascedouro, reconhecendo o juiz a inadequação da ação, extinguindo a lide sem julgamento do mérito. Nesse caso, cabe responsabilidade civil pelos danos eventualmente causados ao acionado pela responsabilidade objetiva do Poder Público, desde que presentes os requisitos (nexo causal, dano)”.

Interessante discussão surge a respeito da natureza do desvio de finalidade: constituiria vício de intenção ou vício de comportamento?

A concepção tradicional defende a **teoria subjetiva**, segundo a qual o desvio de finalidade seria um defeito, predominantemente, de **intenção** ou de

vontade do agente. Para os adeptos dessa teoria, a comprovação da intenção viciada é **condição suficiente** para determinar a nulidade do ato. Assim, por exemplo, diante da demonstração de que o prefeito decide desapropriar determinado imóvel somente porque pertence a um inimigo político, tal circunstância é, de per si, bastante para tornar nulo o decreto expropriatório. Segundo a corrente subjetiva, nunca o interesse público será concretamente atendido se a conduta for motivada por intenção ilegal.

Teoria subjetiva

Intenção viciada = desvio de finalidade

Nos concursos públicos, entretanto, predomina a aceitação da **teoria objetiva**, que defende ser o desvio de finalidade essencialmente um **defeito no comportamento**. Para essa corrente, a intenção viciada é **condição necessária, mas não suficiente** para determinar a nulidade do ato. Além da comprovada intenção de praticar o ato tendo por objetivo interesse alheio ao contemplado na ordem jurídica, é indispensável também a **violação concreta do interesse público** resultante da opção eleita pelo administrador público. Assim, por exemplo, se o prefeito desapropria, com objetivo de perseguição, a casa de inimigo político a pretexto de construir uma creche, mas o imóvel reúne concretamente as melhores condições para atender à destinação pretendida, não há desvio de finalidade.

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou CORRETA a afirmação: “O desvio de poder é vício objetivo que se refere ao descompasso entre a finalidade a que o ato serviu e a finalidade legal que por meio dele poderia ser servida”.

Teoria objetiva

Intenção viciada + violação concreta do interesse público = desvio de finalidade

5.5.1 Tredestinação lícita

Existem casos raros em que a própria ordem jurídica autoriza a válida substituição da finalidade que inicialmente motivou a prática do ato administrativo. São casos de **tredestinação autorizada pela ordem jurídica**. A hipótese mais importante está prevista no art. 519 do Código Civil: “Se **a coisa expropriada** para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para que se desapropriou, ou **não for utilizada em obras ou serviços públicos**, caberá ao expropriado direito de preferência, pelo preço atual da coisa”.

O Código Civil, portanto, autoriza que o bem desapropriado **receba qualquer destinação pública**, ainda que diferente daquela anteriormente prevista no decreto expropriatório, afastando a possibilidade de retrocessão (desfazimento da desapropriação).

Também o Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo o instituto da tredestinação lícita, conforme se pode verificar do teor do seguinte julgado: “Cuida-se de recurso interposto contra acórdão do TJ-SP que entendeu não haver desvio de finalidade se o órgão expropriante dá outra destinação de interesse público ao imóvel expropriado. Para a Min. Relatora **não há falar em retrocessão se ao bem expropriado for dada destinação que atende ao interesse público, ainda que diversa da inicialmente prevista no decreto expropriatório**. A Ministra Relatora aduziu que a esse tipo de situação a doutrina vem dando o nome de ‘tredestinação lícita’ – aquela que ocorre

quando, persistindo o interesse público, o expropriante dispensa ao bem desapropriado destino diverso do que planejara no início. Assim, tendo em vista a manutenção da finalidade pública peculiar às desapropriações, a Turma negou provimento ao recurso” (Precedentes citados: REsp 710.065-SP, DJ 6-6-2005, e REsp 800.108-SP, DJ 20-3-2006. REsp 968.414-SP, rel. Min. Denise Arruda, j. em 11-9-2007).

5.5.1.1 *Tredestinação versus adestinação*

No contexto específico das expropriações, ocorre tredestinação quando o bem objeto da ação expropriante recebe destinação diferente da inicialmente prevista no ato ou na lei expropriatória. Como visto nos itens anteriores, a tredestinação pode ser lícita ou ilícita.

Não se deve confundir tredestinação com adestinação¹⁷³. Na adestinação o **bem expropriado não recebe destinação alguma**, nem de interesse público, nem de interesse privado, sendo mantido completamente desafetado e sem uso.

5.6 PODER VINCULADO

Fala-se em poder vinculado ou **poder regrado** quando a lei atribui determinada competência definindo todos os aspectos da conduta a ser adotada, **sem atribuir margem de liberdade** para o agente público escolher a melhor forma de agir. Onde houver vinculação, o agente público é um simples executor da vontade legal. O ato resultante do exercício dessa competência é denominado de ato vinculado. Exemplo de poder vinculado é o de realização do lançamento tributário (art. 3º do CTN).

A prova do Ministério Público/ES considerou CORRETA a assertiva: “Em se

tratando de poder vinculado, a liberdade de ação do administrador é mínima, pois terá que se ater à enumeração minuciosa do Direito Positivo para realizá-lo eficazmente”.

5.7 PODER DISCRICIONÁRIO

Na discricionariedade, o legislador atribui certa competência à Administração Pública, reservando uma **margem de liberdade** para que o agente público, diante da situação concreta, possa selecionar entre as opções predefinidas qual a mais apropriada para defender o interesse **público**. Ao invés de o legislador definir no plano da norma um único padrão de comportamento, delega ao destinatário da atribuição a incumbência de avaliar a melhor solução para agir diante das peculiaridades da situação **concreta**. O ato praticado no exercício de competência assim conferida é chamado de ato discricionário. Exemplo: decreto expropriatório.

A prova do Ministério Público/ES considerou INCORRETA a afirmação: “Atos discricionários são os que a Administração pode praticar com liberdade de ação para ensejar normas de caráter legislativo”.

A prova do Ministério Público/ES considerou CORRETA a assertiva: “O poder discricionário não se exerce acima ou além da lei, senão como toda e qualquer atividade executória com sujeição a ela”.

A doutrina discute quais seriam as **justificativas da discricionariedade**. Celso Antônio Bandeira de Mello enumera as explicações apresentadas pelos administrativistas para a existência de competências discricionárias¹⁷⁴:

a) intenção deliberada do legislador: para alguns autores, a discricionariedade é uma técnica utilizada intencionalmente pelo legislador para transferir ao administrador público a escolha da solução mais apropriada

para atender a finalidade da norma;

b) impossibilidade material de regradar todas as situações: ao legislador seria impossível disciplinar adequadamente a grande variedade de circunstâncias concretas relacionadas ao exercício da função administrativa, sendo mais razoável conferir competências flexíveis passíveis de adaptação à realidade dos fatos;

c) inviabilidade jurídica da supressão da discricionariedade: no regime da Tripartição de Poderes, o legislador está impedido de esgotar no plano da norma a disciplina de todas as situações concretas pertinentes aos assuntos administrativos, à medida que isso implicaria o esvaziamento das atribuições do Poder Executivo e a ruptura de sua independência funcional;

d) impossibilidade lógica de supressão da discricionariedade: por fim, o último e mais importante fundamento da discricionariedade é a impossibilidade lógica de o legislador excluir competências discricionárias porque a margem de liberdade característica desse instituto **reside na imprecisão e na indeterminação dos conceitos empregados pela lei** para definir competências. Sempre que o legislador outorga uma competência, é obrigado a fazê-lo por meio de dispositivos legais traduzidos em conceitos jurídicos, cujo grau de imprecisão determina inevitavelmente a natureza discricionária da competência atribuída. Assim, por exemplo, quando a lei afirma que a Administração deve proibir o uso de “trajes indecentes” em certos ambientes, a indeterminação inerente ao conceito de traje indecente abre margem de liberdade para o agente público avaliar em quais casos a proibição deve ser aplicada.

Essa impossibilidade lógica de supressão da discricionariedade demonstra a **inevitabilidade da existência de competências discricionárias**, não tendo

o legislador como impedir o surgimento da margem de liberdade inerente à outorga legal de atribuições administrativas.

Importante destacar também que os **conceitos jurídicos imprecisos e indeterminados** empregados pelo legislador são o **veículo introdutor de competências discricionárias**. Outros exemplos de conceitos indeterminados: “boa-fé”, “bons costumes”, “interesse público”, “solução adequada”, “decisão razoável”, “servidor público”, “imóvel rural”. Cada um dos conceitos mencionados pode adquirir significados diferentes nas leis ou diante das situações concretas. A simples referência feita pela legislação a uma dessas noções pode transformar em discricionária a competência outorgada ao administrador público.

Outro problema importante consiste em saber em quais aspectos da competência pode haver discricionariedade. Inicialmente, deve-se atentar para o fato de que **haverá discricionariedade sempre que pelo menos um dos aspectos da competência inclua a referida margem de liberdade**. Assim, se a lei estabelecer liberdade quanto à forma de expedição do ato administrativo, ainda que todos os demais aspectos da conduta estejam predefinidos pelo legislador, o ato será discricionário. Nunca haverá discricionariedade em todos os aspectos do comportamento a ser adotado porque isso significaria liberdade total para agir, o que contraria a própria ideia de competência. Toda atribuição de competência implica a definição de limites. **Não existe competência ilimitada**. É por essa razão que mesmo os atos discricionários terão necessariamente elementos vinculados. Por exemplo: o decreto expropriatório é um caso clássico de ato discricionário, pois a lei faculta ao agente público decidir qual imóvel será desapropriado e para qual finalidade. Sem dúvida, a variedade de opções faz do decreto

expropriatório um ato discricionário. Mas a lei define vinculadamente a competência para expedição do decreto, que é ato privativo do Chefe do Executivo (art. 6º do Decreto-Lei n. 3.365/41). A margem de liberdade convive com a vinculação quanto à competência, mesmo assim trata-se de ato discricionário.

Para **Hely Lopes** Meirelles, autor da **concepção clássica e predominante** em concursos públicos, a discricionariedade somente pode residir no **motivo** ou no **objeto** do ato administrativo. Competência, forma e finalidade seriam requisitos obrigatoriamente vinculados em qualquer ato administrativo. Para o autor, ato discricionário é aquele cuja prática envolva margem de liberdade quanto ao motivo ou objeto do ato administrativo.

Celso Antônio **Bandeira de Mello** desenvolveu uma **teoria mais moderna** para explicar o fenômeno da discricionariedade¹⁷⁵. Ao contrário da visão tradicional, para essa corrente mais moderna, a discricionariedade não tem vinculação apenas com o mérito do ato administrativo, podendo a margem de liberdade ser encontrada também em outros aspectos da competência administrativa. O autor admite que a margem de liberdade atribuída pela lei ao administrador público possa residir nos **seguintes aspectos** da norma atribuidora da competência:

1º) na hipótese da norma: a discricionariedade pode residir na imprecisão quanto à descrição da situação fática ensejadora da atuação administrativa, isto é, **no motivo** do ato;

2º) no comando da norma: a margem de liberdade pode estar presente na decisão sobre: 1) **praticar ou não o ato**; 2) o **momento apropriado** para sua expedição; 3) a **forma de exteriorização** do ato; 4) o **conteúdo da decisão** a ser proferida;

3º) **na finalidade da norma:** adotando entendimento inovador, Celso Antônio Bandeira de Mello admite discricionariedade residente nos valores jurídicos apontados pela lei como **finalidade** do ato administrativo.

A comparação entre as duas visões a respeito da discricionariedade pode ser resumida no seguinte quadro:

Quadro comparativo das visões sobre a discricionariedade	
Correntes sobre a discricionariedade	
Visão tradicional	Visão moderna
Hely Lopes Meirelles	Celso Antônio Bandeira de Mello
Aspectos em que admite discricionariedade:	Aspectos em que admite discricionariedade:
Motivo	Motivo
Objeto	Conteúdo (= Objeto)
	Decisão sobre praticar o ato ou não
	Momento da prática do ato
	Forma
	Finalidade

Importante destacar, ao final, que os autores são unânimes em admitir **amplo controle judicial** sobre o exercício do **poder discricionário**, exceto quanto ao mérito do ato administrativo. Conforme mencionado nos capítulos anteriores, o mérito do ato discricionário constitui o núcleo da função típica do Poder Executivo, sendo incabível permitir que o Poder Judiciário analise o juízo de conveniência e oportunidade da atuação administrativa sob pena de

violação da Tripartição de Poderes.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O poder discricionário não comporta nenhuma possibilidade de controle por parte do Poder Judiciário”.

Alguns julgados têm reforçado a possibilidade de **controle judicial sobre a implementação de políticas públicas**, o que representa um avanço na fiscalização sobre o exercício da discricionariedade. Entretanto, as decisões restringem-se a aceitar um **controle de legalidade e razoabilidade** na eleição das prioridades em que devam ser aplicadas as verbas públicas. Trata-se, em última análise, de uma revisão judicial de **decisões violadoras de princípios administrativos**, e não exatamente de controle específico do mérito das decisões adotadas pela Administração Pública.

A título de exemplo, vale transcrever dois importantes arestos de nossos tribunais superiores:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – **ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO: NOVA VISÃO.**

1. Na atualidade, **o império da lei** e o seu controle, a cargo do Judiciário, **autoriza que se examinem**, inclusive, **as razões de conveniência e oportunidade do administrador.**

2. Legitimidade do Ministério Público para exigir do Município a execução de política específica, a qual se tornou obrigatória por meio de resolução do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente.

3. Tutela específica para que seja incluída verba no próximo orçamento, a fim de atender a propostas políticas certas e determinadas.

4. Recurso especial provido” (STJ, REsp 493.811/SP, j. em 11-11-2003).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. VAGA EM ESTABELECIMENTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL. DIREITO ASSEGURADO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que ‘embora resida, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo a prerrogativa de formular e executar políticas públicas, **revela-se possível**, no entanto, **ao Poder Judiciário determinar**, ainda que em bases excepcionais, **especialmente nas hipóteses de políticas públicas definidas pela própria Constituição, sejam essas implementadas pelos órgãos estatais inadimplentes, cuja omissão** – por importar em descumprimento dos encargos político-jurídicos que sobre eles incidem em caráter mandatório – **mostra-se apta a comprometer a eficácia e a integridade de direitos sociais impregnados de estatura constitucional**’. Precedentes. Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que **não se revela absoluta**, nesse domínio, **a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo**. É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irreduzível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado – e

até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico –, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado. Agravo regimental a que se nega provimento” (STF, RE 59.559/SC, j. em 28-4-2009).

Pergunta: O que é discricionariedade técnica?

Resposta: A expressão “discricionariedade técnica” é utilizada para designar a **solução de questões que exijam conhecimento científico especializado**. Nesses casos, a Administração Pública é obrigada a tomar uma **decisão amparada em parecer técnico-profissional**. Exemplo: ordem de demolição fundamentada em laudo de renomado engenheiro civil atestando o comprometimento da estrutura da construção. Como a discricionariedade técnica envolve conhecimentos especializados, **a Administração fica vinculada à manifestação conclusiva do profissional consultado**. É por isso que os casos denominados de “discricionariedade técnica”, na verdade, **são hipóteses de vinculação administrativa**, não cabendo ao Poder Público adotar solução diferente da indicada pelo especialista. Assim, decisão administrativa dessa natureza só pode ser impugnada, judicial ou administrativamente, com amparo em outro parecer técnico da lavra de profissional especializado na matéria.

5.8 PODER DISCIPLINAR

O poder disciplinar consiste na possibilidade de a Administração **aplicar punições** aos **agentes públicos** que cometam **infrações funcionais**.

Assim, trata-se de poder **interno, não permanente** e **discricionário**. Interno porque somente pode ser exercido sobre agentes públicos, **nunca em relação a particulares**, exceto quando estes forem **contratados** da Administração. É não permanente na medida em que é aplicável apenas **se e**

quando o servidor cometer falta funcional. É discricionário porque a Administração pode escolher, com alguma margem de liberdade, qual a punição mais apropriada a ser aplicada ao agente público.

A prova de Defensor Público/BA considerou INCORRETA a afirmação: “No uso do poder disciplinar não há discricionariedade alguma, na medida em que a legislação prevê regras com a mesma rigidez que a criminal”.

A 4ª Prova de Cartório/SP considerou CORRETA a afirmação: “Com relação ao poder disciplinar da Administração Pública, pode-se afirmar que é a faculdade punitiva interna da Administração, só abrangendo as infrações relacionadas com o serviço”.

Importante frisar que, constatada a infração, a Administração é obrigada a punir seu agente. É um dever vinculado. Mas a escolha da punição é discricionária. Assim, o poder disciplinar é **vinculado quanto ao dever de punir e discricionário quanto à seleção da pena aplicável.**

A 84ª Prova do Ministério Público/SP considerou CORRETA a assertiva: “A discricionariedade do poder disciplinar deve ser compreendida no sentido de que seu exercício não está vinculado à prévia definição da lei sobre a infração funcional e a respectiva sanção”.

O art. 127 da Lei n. 8.112/90 prevê **seis penalidades diferentes** para faltas funcionais cometidas por servidores públicos federais:

- a) advertência;
- b) suspensão;
- c) demissão;
- d) cassação da aposentadoria ou disponibilidade;

- e) destituição de cargo em comissão;
- f) destituição de função comissionada.

A aplicação de qualquer uma dessas penalidades exige instauração de prévio **processo administrativo** com garantia de **contraditório** e **ampla defesa**, sob pena de nulidade da **punição**.

A 84ª Prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a assertiva: “Se o superior hierárquico presenciar a falta disciplinar, essa circunstância o exime de explicitar os motivos que o levaram a impor a penalidade ao subordinado”.

ATENÇÃO: algumas leis específicas admitiam a direta aplicação, pela autoridade competente, de penalidades disciplinares sem processo administrativo na hipótese de notoriedade dos fatos imputados ao agente público. É a denominada “verdade sabida”. Atualmente, segundo a unanimidade dos doutrinadores, **o instituto da verdade sabida é inconstitucional** por violar a obrigatoriedade de realização do processo administrativo para aplicação de qualquer punição disciplinar (art. 5º, LIV e LV, da CF).

5.9 PODER HIERÁRQUICO

Poder hierárquico, no magistério de Hely Lopes Meirelles, “é o de que dispõe o Executivo para **distribuir e escalonar** as funções de **seus órgãos**, **ordenar** e **rever** a **atuação de seus agentes**, estabelecendo a relação de subordinação entre os servidores do seu quadro de **pessoal**”¹⁷⁶.

A prova de Procurador do Banco Central considerou CORRETA a assertiva: “São decorrências do exercício do poder hierárquico: i) avocação, feita por um Ministro de Estado, de competência de subordinado seu; ii) alteração,

por dirigente de autarquia, de ato praticado por subordinado seu; iii) revisão, por Ministro de Estado, de ato praticado por subordinado seu; iv) delegação de competências do Presidente da República para um Ministro de Estado”.

É um poder **interno** e **permanente** exercido pelos chefes de repartição sobre seus agentes subordinados e pela administração central em relação aos órgãos públicos consistente nas atribuições de **comando, chefia e direção** dentro da **estrutura administrativa**.

A prova de Procurador da Fazenda Nacional/2007 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Hierarquia é o escalonamento em plano vertical dos órgãos e agentes da Administração que tem como objetivo a organização da função administrativa”.

Assim como o disciplinar, o poder hierárquico é interno à medida que **não se aplica a particulares**. Mas, ao contrário daquele, o poder hierárquico é exercido **permanentemente**, e não em caráter episódico, como ocorre com o poder **disciplinar**.

A prova de Procurador da Fazenda Nacional/2007 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Como resultado do poder hierárquico, a Administração é dotada da prerrogativa de ordenar, coordenar, controlar e corrigir as atividades de seus órgãos e agentes no seu âmbito interno”.

Importante destacar que **não existe hierarquia entre a Administração Direta e** as entidades componentes da **Administração Indireta**. A autonomia característica das autarquias, fundações públicas e empresas governamentais repele qualquer subordinação de tais entidades perante a Administração Central. O poder hierárquico também não é exercido sobre

órgãos consultivos.

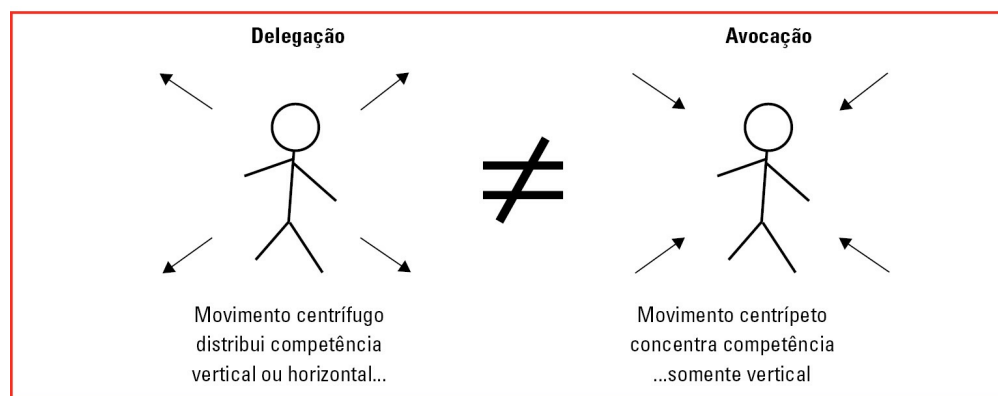
A prova de Procurador da Fazenda Nacional/2007 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Os órgãos consultivos, embora incluídos na hierarquia administrativa para fins disciplinares, fogem à relação hierárquica”.

A Lei do Processo Administrativo – Lei n. 9.784/99 – prevê dois institutos relacionados com o poder hierárquico: a **delegação** e a **avocação de competências**. São institutos com sentidos opostos, pois a delegação distribui temporariamente a competência representando um movimento centrífugo, enquanto a avocação concentra a competência de maneira **centrípeta**. Outra diferença importante, como veremos a seguir, é que delegação pode beneficiar agentes e órgãos públicos subordinados ou não à autoridade delegante. Fala-se, assim, em **delegação vertical**, no primeiro caso, e **delegação horizontal**, no segundo. Ao passo que a avocação só pode ser realizada em relação à competência de um subordinado. Só existe **avocação vertical**.

A prova de Procurador da Fazenda Nacional/2007 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Do sistema hierárquico na Administração decorrem alguns efeitos específicos, como o poder de comando, o dever de obediência, fiscalização, o poder de revisão, a delegação e a avocação”.

A prova de Procurador da Fazenda Nacional/2007 elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a assertiva: “A avocação é a transferência de atribuições de um órgão a outro no aparelho administrativo, abrangendo funções genéricas e comuns da Administração”.

Essas primeiras diferenças podem ser sintetizadas nos termos da ilustração abaixo:



5.9.1 Delegação de competência

A lei determina as atribuições dos agentes e dos órgãos públicos pertencentes à Administração Pública. Entretanto, para atender a conveniências técnicas, sociais, econômicas, jurídicas ou territoriais, é possível a quem detém a competência legal distribuir transitoriamente parcela de suas atribuições por meio do instituto da delegação.

Nos termos do art. 12 da Lei n. 9.784/99, um **órgão administrativo** ou seu titular **poderão** 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**.

A prova da AGU/2006 considerou CORRETA a afirmação: “Salvo impedimento legal, circunstância de natureza econômica pode ser invocada para justificar a conveniência de um órgão administrativo colegiado em delegar parte de sua competência a seu Presidente”.

A delegação é a transferência temporária de competência administrativa

de seu titular a outro órgão ou agente público subordinado à autoridade delegante (**delegação vertical**) ou fora da linha hierárquica (**delegação horizontal**).

Trata-se de transferência sempre provisória porque a delegação **pode ser revogada a qualquer tempo** pela **autoridade delegante**.

A prova da AGU/2006 considerou INCORRETA a afirmação: “É obrigatória a publicação em meio oficial dos atos de delegação ante o seu caráter formal e, a partir da publicação, o ato de delegação torna-se irrevogável”.

O **ato de delegação** obrigatoriamente especificará as **matérias e poderes transferidos**, os **limites** da atuação do delegado, a **duração** e os **objetivos** da delegação e o **recurso cabível**, podendo conter ressalva de exercício da atribuição delegada.

Os atos expedidos nessa condição **deverão indicar** que foram **praticados em decorrência de delegação**. Além disso, conforme disposto no art. 14, § 3º, da Lei n. 9.784/99, as decisões adotadas por delegação **consideram-se praticadas pelo delegado**.

Por fim, cabe destacar que a **regra é a delegabilidade** da competência. Porém, a própria legislação assevera que três competências administrativas **são indelegáveis**:

a) a edição de **ato de caráter normativo**: isso porque os atos normativos inerentes às funções de comando dos órgãos públicos baixam regras gerais válidas para todo o quadro de agentes. Sua natureza é incompatível com a possibilidade de delegação;

b) a decisão em **recursos administrativos**: a impossibilidade de delegação, nessa hipótese, é justificada para preservar a garantia do duplo

grau, impedindo que a mesma autoridade que praticou a decisão recorrida receba, por delegação, a competência para analisar o **recurso**;

A prova de Procurador do Banco Central/2006 considerou CORRETA a assertiva: “É legalmente vedada, como regra, a delegação de competência em se tratando da decisão de recurso administrativo”.

c) as **matérias de competência exclusiva** do órgão ou autoridade: são casos em que a própria natureza da matéria recomenda o exercício da competência somente pelo órgão habilitado diretamente pela legislação.

5.9.2 Avocação de competência

Diante de **motivos relevantes devidamente justificados**, o art. 15 da Lei n. 9.784/99 permite que a autoridade hierarquicamente superior **chame para si** a competência de um **órgão ou agente subordinado**. Esse movimento centrípeto é a chamada avocação de competência, **medida excepcional e temporária** pela qual determinada competência administrativa é convocada pela autoridade superior. Ao contrário da delegação, a avocação só pode ser realizada dentro de uma mesma linha hierárquica, denominando-se **avocação vertical**. Não existe, no direito brasileiro, avocação horizontal, que é aquela realizada entre órgãos ou agentes dispostos sem **subordinação hierárquica**.

A prova da AGU/2006 considerou INCORRETA a afirmação: “A avocação é ato excepcional, de caráter transitório, que, no entanto, dispensa motivação por parte da autoridade hierarquicamente superior que a determina”.

A 22ª Prova da Procuradoria da República considerou CORRETA a afirmação: “A avocação, no plano do poder hierárquico da Administração, desonera o agente público inferior de toda a responsabilidade pelo ato avocado pelo superior”.

5.9.3 Supervisão ministerial

A supervisão ministerial, ou **controle ministerial**, é o poder exercido pelos Ministérios Federais, e pelas Secretarias Estaduais e Municipais, **sobre** órgãos e entidades pertencentes à **Administração Pública Indireta**. Como as entidades descentralizadas são dotadas de autonomia, inexistente subordinação hierárquica exercida pela Administração Direta sobre tais pessoas autônomas. Assim, os órgãos da Administração central desempenham somente um **controle finalístico** sobre a atuação de autarquias, fundações públicas e demais entidades descentralizadas. Tal controle é a supervisão ministerial que, ao contrário da subordinação hierárquica, não envolve a possibilidade de revisão dos atos praticados pela entidade controlada, mas se restringe a fiscalizar o cumprimento da lei, por parte das pessoas pertencentes à **Administração Pública Indireta**.

A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a assertiva: “Das decisões finais das agências reguladoras pode caber recurso hierárquico impróprio para o respectivo Ministério supervisor, caso previsto na lei ou na Constituição”.

É sobre esse poder que dispõe o art. 19 do Decreto-Lei n. 200/67: “**Todo e qualquer órgão da Administração Federal, direta ou indireta, está sujeito à supervisão do Ministro de Estado competente**, excetuados unicamente os órgãos mencionados no art. 32, que estão submetidos à supervisão direta do Presidente da República”.

A supervisão ministerial existente na Administração Indireta opõe-se ao poder hierárquico característico da Administração direta.

Diante da autonomia das entidades descentralizadas, as decisões por elas

expedidas, em princípio, não se sujeitam a recurso hierárquico dirigido ao Ministro de Estado da respectiva pasta. Porém, há casos excepcionais de **expressa previsão legal** de recurso contra decisão das entidades descentralizadas endereçado à Administração direta. É o chamado **recurso hierárquico impróprio**.

A prova de Defensor Público do Estado de São Paulo elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Recurso hierárquico impróprio é o recurso interposto contra a decisão de dirigente de entidade da Administração indireta, para a autoridade a que está vinculada, na Administração direta”.

5.10 PODER REGULAMENTAR

Decorrente do poder hierárquico, o poder regulamentar consiste na possibilidade de os **Chefes do Poder Executivo** editarem **atos administrativos gerais e abstratos, ou gerais e concretos**, expedidos para dar **fiel execução à lei**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A possibilidade de o Chefe do Poder Executivo emitir decretos regulamentares com vistas a regular uma lei penal deriva do poder de polícia”.

O poder regulamentar enquadra-se em uma categoria mais ampla denominada **poder normativo**, que inclui todas as diversas categorias de atos abstratos, tais como: **regimentos, instruções, deliberações, resoluções e portarias**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a

assertiva: “O poder regulamentar é exercido apenas por meio de decreto”.

O fundamento constitucional da competência regulamentar é o art. 84, IV, segundo o qual “**competete privativamente** ao Presidente da República: IV – sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como **expedir decretos e regulamentos** para sua fiel execução”.

Exatamente a mesma competência que o Texto Constitucional atribui ao Presidente da República **estende-se** por simetria a **Governadores e Prefeitos**.

A prova de Juiz Federal da 5ª Região elaborada pelo Cespe em 2015 considerou ERRADA a assertiva: “O poder regulamentar é prerrogativa concedida textualmente pela CF ao chefe do Poder Executivo federal que não se estende aos governadores e aos prefeitos”.

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O exercício do poder regulamentar é privativo do chefe do Poder Executivo da União, dos estados, do DF e dos municípios”.

Embora frequentemente confundidos, o conceito de decreto não é exatamente igual ao de regulamento: decreto constitui uma forma de ato administrativo; regulamento representa o conteúdo do ato. **Decreto é o veículo introdutor do regulamento**. O certo é que decretos e regulamentos são atos administrativos e, como tal, encontram-se em posição de inferioridade diante da lei, sendo-lhes **vedado criar obrigações de fazer ou deixar de fazer** aos particulares, sem fundamento direto **na lei** (art. 5º, II, da CF).

A prova da Magistratura/GO considerou INCORRETA a afirmação: “O poder

regulamentar é a faculdade de que dispõe a Administração Pública de normatizar matéria ainda não regulamentada em lei”.

Sua função específica principal é estabelecer **detalhamentos quanto ao modo de aplicação de dispositivos legais**, dando maior concretude, no âmbito interno da Administração Pública, aos comandos gerais e abstratos presentes na **legislação (art. 84, IV, da CF)**.

A 176ª Prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “Dependendo a lei de regulamentação para sua entrada em vigor, tal regulamentação é da competência do Poder Executivo”.

É comum encontrar na doutrina a afirmação de que decretos e regulamentos são atos administrativos gerais e abstratos. A assertiva, no entanto, contém uma simplificação. Normalmente esses dois atributos estão presentes. São **atos gerais** porque se aplicam a um **universo indeterminado de destinatários**. O **caráter abstrato** relaciona-se com a circunstância de incidirem sobre quantidade indeterminada de situações concretas, **não se esgotando com a primeira aplicação**. No entanto, existem casos raros em que os atos regulamentares são **gerais e concretos**, como ocorre com os regulamentos revogadores expedidos com a finalidade específica de extinguir ato normativo anterior. Trata-se, nessa hipótese, de ato geral e concreto porque se esgota imediatamente após cumprir a tarefa de revogar o regulamento pretérito.

5.10.1 Espécies de regulamento

Existem diversas espécies de regulamentos administrativos:

a) regulamentos **administrativos ou de organização**: são aqueles que

disciplinam **questões internas** de estruturação e funcionamento da Administração Pública ou relações jurídicas de sujeição especial do Poder Público perante particulares. Exemplo: art. 84, VI, *a*, da CF (“Compete privativamente ao Presidente da República: (...) 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”);

b) regulamentos **delegados, autorizados ou habilitados**: em alguns países é possível o Poder Legislativo delegar ao Executivo a disciplina de matérias reservadas à lei, **transferindo temporariamente competências legislativas** para a Administração Pública. Essa modalidade de regulamento **não é admitida pelo sistema jurídico brasileiro**;

c) regulamentos **executivos**: são os regulamentos comuns expedidos sobre matéria anteriormente disciplinada pela legislação permitindo **a fiel execução da lei**. Exemplo: art. 84, IV, da CF;

d) regulamentos **autônomos ou independentes**: são os que versam sobre **temas não disciplinados pela legislação**. Só podem existir em determinado ordenamento mediante expressa previsão constitucional porque pressupõem uma “reserva de regulamento”, isto é, um conjunto de temas que o Texto Constitucional retirou da competência do Legislativo e atribuiu, reservou ao Poder Executivo para disciplina via decreto.

5.10.2 Regulamentos autônomos ou independentes

A admissibilidade de decretos e regulamentos autônomos ou independentes no direito brasileiro sempre despertou **grande controvérsia doutrinária**. A compreensão da polêmica exige recordar a origem histórica

dessa espécie de regulamento.

Os regulamentos autônomos ou independentes surgiram em **alguns países europeus**, como França, Itália, Portugal e Alemanha, cujas constituições atribuíam a disciplina de determinados assuntos ao Poder Legislativo, reservando outros temas para o Poder Executivo tratar mediante decreto. Sobre as matérias sujeitas à **reserva de regulamento**, era vedada a promulgação de leis, criando uma verdadeira limitação à competência legislativa dos parlamentos. Tais circunstâncias históricas, ligadas à ascensão dos parlamentos em detrimento dos poderes do Rei, levaram à atual peculiar divisão de atribuições legiferantes entre o Poder Legislativo e a Administração Pública.

Assim, a existência de decretos autônomos ou independentes pressupõe sempre uma repartição constitucional de competências legiferantes entre o Poder Legislativo e a Administração Pública. Havendo reserva de regulamento, o Poder Executivo pode disciplinar os temas a ele cometidos sem necessidade de lei prévia versando sobre tais matérias. Assim, fala-se em **decreto independente de lei**, autônomo em relação ao Poder Legislativo, extraíndo seu fundamento de validade diretamente do Texto Constitucional.

No Brasil, o texto original da Constituição de 1988 não tinha qualquer previsão de reserva de regulamento. Pelo contrário. O **art. 48 da Constituição** é bastante claro ao prescrever: “Cabe ao **Congresso Nacional** dispor sobre **todas as matérias de competência da União**”. O Texto Maior não reservou temas para o Poder Executivo tratar mediante decreto autônomo, pois atribuiu ao Poder Legislativo a competência para disciplinar todas as matérias. Só havia previsão para expedição de decretos executivos (art. 84, IV).

Ainda assim, alguns autores, como **Hely Lopes Meirelles** e **Diogenes Gasparini**, admitiam a existência de casos específicos ensejadores da expedição de **decretos independentes**, desde que mediante expressa autorização constitucional. Essa visão encontrava respaldo também em alguns julgados do **Supremo Tribunal Federal**, cuja jurisprudência sempre foi vacilante a respeito da admissibilidade dos decretos independentes.

De outro lado, doutrinadores do porte de **Celso Antônio Bandeira de Mello** e **Maria Sylvia Zanella Di Pietro** não reconheciam na Constituição Federal, especialmente diante do art. 48, qualquer dispositivo capaz de legitimar a expedição de decretos independentes.

Cabe frisar que a aceitação dos decretos independentes representa, em países de incipiente tradição democrática como o Brasil, um retrocesso institucional, na medida em que viabiliza a criação unilateral de normas jurídicas sem qualquer debate legitimador realizado no âmbito do Parlamento.

A acirrada disputa entre esses dois pontos de vista não permitia identificar uma corrente majoritária.

Entretanto, o equilíbrio de forças entre os autores que admitiam decretos independentes e aqueles que os rejeitavam foi alterado com a promulgação da Emenda Constitucional n. 32, em 11 de setembro de 2001.

Alterando a redação do art. 84, VI, da Constituição Federal, **a Emenda Constitucional n. 32/2001 definiu dois temas que só podem ser disciplinados por decreto** do Presidente da República:

a) **organização e funcionamento da administração federal**, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;

b) **extinção de funções ou cargos públicos**, quando vagos.

A prova de Juiz Federal da 5ª Região elaborada pelo Cespe em 2015 considerou ERRADA a assertiva: “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”.

É bastante discutível se uma emenda constitucional poderia subtrair temas da competência legislativa do Congresso Nacional e atribuí-los ao Poder Executivo sem esbarrar na **cláusula pétrea** insculpida no art. 60, § 4º, III, da Constituição Federal, *in verbis*: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: (...) III – a separação dos Poderes”.

Entretanto, tornou-se praticamente incontestável a conclusão de que a **Emenda Constitucional n. 32/2001 definiu dois casos de reserva de regulamento**, reforçando decisivamente o ponto de vista favorável à aceitação, pelo menos nessas hipóteses, de decretos autônomos e independentes no direito brasileiro.

Hoje, para provas e concursos públicos, a admissibilidade de decretos autônomos e independentes é praticamente incontestável.

5.10.3 Regulamento executivo e a função redutora da discricionariedade

Os regulamentos executivos são editados pela autoridade de maior hierarquia do Poder Executivo (Presidente, Governador ou Prefeito) com o único objetivo de **estabelecer qual entre as possíveis interpretações da lei é aquela que passará a ser obrigatória** para a estrutura administrativa vinculada à obediência do decreto.

Desse modo, as disposições gerais e abstratas da lei têm seu campo de discricionariedade reduzido pelo decreto a uma única forma válida de aplicação no âmbito da Administração Pública.

Esse é o sentido da expressão “dar fiel execução à lei” prevista no art. 84, IV, da Constituição Federal, como a função precípua dos regulamentos executivos.

Assim, por exemplo, a Lei n. 10.520/2002 criou o Pregão como modalidade licitatória de uso facultativo frente às modalidades já existentes (concorrência, tomada de preços e convite). Porém o Presidente da República editou o Decreto n. 5.450/2005 tornando o Pregão obrigatório para as licitações federais (art. 4º). Desse modo, a discricionariedade estabelecida pela lei na escolha da modalidade licitatória foi eliminada pelo decreto presidencial, vinculando toda a estrutura administrativa da União à decisão tomada pela autoridade que ocupa a Chefia do Executivo.

Convém esclarecer que, como o Presidente exerce a chefia somente do Poder Executivo federal, seu decreto não produz qualquer efeito vinculante sobre as demais esferas federativas.

Os regulamentos tampouco possuem força vinculante direta sobre particulares, isso porque “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II, da CF).

5.10.4 Nem toda lei admite regulamentação

Tecnicamente, o termo “regulamentar” significa editar um regulamento (ato administrativo privativo do Chefe do Executivo). Assim, é um grave erro afirmar que as leis “regulamentam” normas constitucionais. Leis não regulamentam nada!

Somente o Chefe do Executivo pode regulamentar leis. O exercício da competência regulamentar não é condição para que a lei produza sua plena eficácia normativa. Ocorre que o regulamento esclarece como a lei, aprovada em termos gerais e abstratos, deve ser concretamente interpretada no ambiente doméstico da administração pública. E, se for o caso, o regulamento estabelece os detalhes, teóricos e práticos, para a aplicação efetiva da lei pelos agentes estatais.

Sendo assim, por exemplo, **é ilegítimo o exercício do poder regulamentar sobre leis de direito privado** ou que só disciplinem relações jurídicas entre particulares (Geraldo Ataliba).

5.10.5 Poder regulamentar e previsão legal

O exercício do poder regulamentar **independe** de previsão na lei a ser regulamentada. Como visto no item anterior, nem toda lei admite regulamentação. Assim, mesmo que lei não contenha o dispositivo prescrevendo que “essa lei será regulamentada no prazo de ...” nada impede a sua regulamentação.

5.10.6 Competência regulamentar e delegação

Nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, a competência regulamentar é privativa dos Chefes do Executivo e, em princípio, indelegável. Tal privatividade, enunciada no art. 84, *caput*, da Constituição Federal, é coerente com a regra prevista no art. 13, I, da Lei n. 9.784/99, segundo a qual não pode ser objeto de delegação a edição de atos de caráter normativo.

Assim, **são indelegáveis os regulamentos executivos** (art. 84, IV, da CF).

Entretanto, o parágrafo único do art. 84 da Constituição Federal prevê a possibilidade de o **Presidente da República delegar** aos **Ministros de Estado**, ao **Procurador-Geral da República** ou ao **Advogado-Geral da União** a competência para dispor, **mediante decreto**, sobre:

a) **organização e funcionamento da administração federal**, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; e

b) **extinção de funções ou cargos públicos**, quando vagos.

Portanto, diante de expressa autorização consagrada no art. 84, parágrafo único, da CF, **admite-se delegação dos regulamentos de organização e dos regulamentos independentes**, nas hipóteses específicas do art. 84, VI, *a* e *b*, respectivamente, da Constituição, somente para as autoridades indicadas no dispositivo.

5.10.7 Referenda ministerial ou secretarial

Referenda ministerial é a **manifestação de anuência** aposta pelo Ministro de Estado nos atos e decretos presidenciais que versem sobre matéria relacionada ao respectivo ministério. Nas demais esferas federativas, denomina-se referenda secretarial.

Nos termos do art. 87, parágrafo único, I, da Constituição Federal: “Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei: I – exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e **referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente da República**” (original sem grifos).

A referenda recai sobre leis, decretos e medidas provisórias que o Chefe do Executivo sancionar (leis) ou editar (decretos e medidas provisórias).

A doutrina discute o que ocorre se o Ministro deixar de referendar decreto pertinente à sua pasta. O entendimento majoritário considera que **a falta de referenda não interfere na existência, validade ou eficácia do decreto**. É a mesma conclusão a que chegou o Supremo Tribunal Federal no julgamento do MS 22.706--1. Entretanto, a recusa na aposição da referenda ministerial representa grave ruptura da confiança com o Presidente da República, podendo ensejar **exoneração do Ministro envolvido**.

A função da referenda é dar ciência do ato a toda estrutura administrativa que o Presidente chefia (uma espécie de “cumpra-se”), reforçando o papel redutor da discricionariedade, desempenhado pelos decretos, na interpretação da lei.

5.11 PODER DE POLÍCIA OU LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA

Juntamente com os serviços públicos e as atividades de fomento, o poder de polícia constitui uma das três funções precípuas da Administração Pública moderna.

Serviço público e fomento são **atuações estatais ampliativas** da esfera de interesses do particular, sendo prestadas pela Administração por meio do oferecimento de vantagens diretas aos indivíduos e às coletividades.

O **poder de polícia**, pelo contrário, representa uma **atividade estatal restritiva** dos interesses privados, **limitando** a liberdade e a propriedade individual em favor do **interesse público**.

Importante destacar que o poder de polícia constitui instituto polivalente no Direito Administrativo, pois a doutrina o estuda tanto no capítulo dos Poderes da Administração quanto entre os instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada.

Por sua origem ligada aos abusos cometidos na Idade Média, no período conhecido como Estado de Polícia, marcado pela ausência de subordinação dos governantes às regras do direito, **o termo “poder de polícia” vem sendo abandonado** pela doutrina mais moderna diante do viés autoritário que sua história carrega. Outro inconveniente da terminologia é provocar uma incorreta associação da referida atividade administrativa com os órgãos estatais de segurança pública conhecidos como “polícias”.

Cabe aqui importante advertência: **o poder de polícia não se reduz à atuação estatal de oferecimento de segurança pública.** É que as instituições públicas encarregadas desse mister herdaram o nome da atividade, sendo conhecidas como “polícias”. Porém, a noção de poder de polícia é bem mais abrangente do que o combate à criminalidade, englobando, na verdade, quaisquer atividades estatais de fiscalização. Desse modo, vigilância sanitária e fiscalização de trânsito são exemplos de manifestação do poder de polícia sem qualquer relação com a segurança pública. Por isso, as polícias civil, militar e federal exercem o poder de polícia, mas este não se esgota na atividade específica de manter a segurança pública. É bem mais abrangente.

Diante dessas razões, recentemente alguns administrativistas passaram a substituir a designação clássica “poder de polícia” pela locução **limitação administrativa**, terminologia tecnicamente mais apropriada para designar as atividades estatais abrangidas pelo poder de polícia. Entretanto, tendo em vista a larga utilização em concursos públicos, é mais conveniente manter o emprego da nomenclatura tradicional “poder de polícia”, compatibilizando seu conteúdo com as exigências do Estado Democrático de Direito e atentando para o real significado que a expressão recebe na doutrina mais

moderna.

5.11.1 Poder de polícia: sentido amplo e sentido estrito

A doutrina costuma tratar do conceito de poder de polícia empregando a expressão em duas acepções distintas:

a) poder de polícia em sentido amplo: inclui qualquer limitação estatal à liberdade e propriedade privadas, englobando **restrições legislativas e limitações administrativas**.

A 10ª Prova do Ministério Público Militar considerou CORRETA a afirmação: “A intervenção administrativa da autoridade pública no exercício das atividades individuais suscetíveis de fazer perigar interesses gerais, tendo por objetivo evitar que se produzam, ampliem ou generalizem os danos sociais que as leis procuram prevenir, denomina-se polícia administrativa”.

A prova de Advogado do CRAISA elaborada pelo IMES em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “Em sentido amplo, o poder de polícia é a atividade administrativa, consistente no poder de restringir e condicionar o exercício dos direitos individuais em nome do interesse coletivo”.

Assim, por exemplo, as disposições do Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001), que condicionam o uso regular da propriedade urbana ao cumprimento da sua função social, constituem poder de polícia em sentido amplo. Porém, a excessiva amplitude desse conceito reduz sua utilidade prática, não havendo registro de sua utilização em concursos públicos;

b) poder de polícia em sentido estrito: mais usado pela doutrina, o conceito de poder de polícia em sentido estrito inclui **somente as limitações administrativas** à liberdade e propriedade privadas, deixando de fora as restrições impostas por dispositivos legais. Exemplos: **vigilância sanitária**¹⁷⁷

e polícia de trânsito. Basicamente, a noção estrita de poder de polícia envolve atividades administrativas de **FISCALIZAÇÃO e CONDICIONAMENTO** da esfera privada de interesse, em favor da coletividade.

A prova de Procurador do Banco Central elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Nos termos do conceito aceito pela doutrina nacional, caracteriza exercício do poder de polícia a interdição de um estabelecimento por agentes de vigilância sanitária”.

A prova da OAB/RJ elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O poder de polícia pode envolver atos de fiscalização e sanção”.

A prova de Advogado do CRAISA elaborada pelo IMES em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “Em sentido estrito, poder de polícia significa toda e qualquer ação restritiva do Estado em relação aos direitos individuais”.

5.11.2 Conceitos doutrinários

Os conceitos de poder de polícia apresentados pelos doutrinadores tendem a restringir-se às atuações administrativas limitadoras da liberdade e propriedade privada. Vejamos alguns exemplos:

Hely Lopes Meirelles: “**poder de polícia** é a **faculdade** de que dispõe a Administração Pública **para condicionar e restringir** o uso e gozo de **bens, atividades e direitos** individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado”¹⁷⁸.

A prova da Magistratura/GO considerou CORRETA a afirmação: “Poder de polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado”.

Celso Antônio **Bandeira de Mello**: “a atividade da Administração Pública, expressa em **atos normativos ou concretos**, de condicionar, com **fundamento em sua supremacia geral** e na forma da lei, a liberdade e propriedade dos indivíduos, mediante **ação** ora **fiscalizadora**, ora **preventiva**, ora **repressiva**, impondo coercitivamente aos particulares um **dever de abstenção** a fim de conformar--lhes os comportamentos aos interesses sociais consagrados no sistema normativo”¹⁷⁹.

A prova de Advogado do CRAISA elaborada pelo IMES em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “O poder de polícia se manifesta apenas por meio de medidas repressivas”.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro: “atividade do Estado consistente em **limitar o exercício dos direitos individuais** em benefício do **interesse público**”¹⁸⁰.

José dos Santos **Carvalho Filho**: “**prerrogativa de direito público** que, **calcada na lei**, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade e da propriedade em favor do interesse da coletividade”¹⁸¹.

Importante destacar, ainda, a existência de um conceito legislativo de poder de polícia.

5.11.3 Conceito legal de poder de polícia

A par do esforço doutrinário em oferecer um conceito apropriado do instituto, o direito positivo brasileiro possui um **conceito legislativo de poder de polícia**. O art. 78 do **Código Tributário Nacional** apresenta a seguinte conceituação: “Considera-se poder de polícia **atividade da administração pública** que, **limitando** ou **disciplinando** direito, interesse ou

liberdade, regula a **prática de ato** ou **abstenção de fato**, em razão de interesse público concernente à **segurança**, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos”. E completa o parágrafo único do referido dispositivo: “Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de **poder**”.

A prova do Ministério Público/MG considerou CORRETA a assertiva: “No direito brasileiro, o poder de polícia está conceituado no art. 78 do Código Tributário Nacional”.

A prova da Magistratura/GO considerou CORRETA a afirmação: “A extensão do poder de polícia é muito ampla e inclui a proteção à moral e à segurança das construções”.

A prova do Ministério Público/MG considerou CORRETA a assertiva: “Poder de polícia é a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e o gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado”.

5.11.4 Nosso conceito

Utilizando os elementos mais importantes dos conceitos acima referidos, é possível apresentar o **nosso conceito**.

Poder de polícia é a **atividade da Administração Pública**, baseada na **lei** e na supremacia geral, consistente no estabelecimento de **limitações à liberdade e propriedade dos particulares**, regulando a **prática de ato** ou a

abstenção de fato, manifestando-se por meio de **atos normativos ou concretos**, em **benefício do interesse público**.

A prova de Procurador do Estado de São Paulo elaborada pela Vunesp considerou INCORRETA a assertiva: “O fundamento do poder de polícia é a supremacia especial que o Estado exerce sobre todas as pessoas, bens e atividades”.

A prova de Defensor Público/BA considerou CORRETA a afirmação: “Dentre os meios de atuação do poder de polícia têm-se atos normativos e atos concretos, bem como atos ou medidas de polícia administrativa preventivos e repressivos”.

Convém destacar os componentes mais relevantes da conceituação apresentada:

a) é a atividade da Administração Pública: a acepção estrita de poder de polícia constitui uma atuação administrativa exercida abaixo do nível legal. Assim, as limitações decorrentes dessa atividade não se confundem com as restrições à liberdade e propriedade impostas pela legislação. A natureza administrativa impõe também a necessária observância dos instrumentos de controle representados pelos princípios do Direito Administrativo. A validade do exercício do poder de polícia está condicionada, entre outros, aos imperativos de razoabilidade, proporcionalidade, responsabilidade, eficiência e legalidade;

b) baseada na lei: o exercício do poder de polícia manifesta-se por meio da expedição de atos administrativos que liberam atuações particulares, em princípio vedadas pela legislação. Isso porque a lei condiciona o exercício de determinadas atividades à obtenção de autorização ou concessão pelo Poder Público. Somente após o preenchimento de requisitos fixados na legislação é

que o ato administrativo de poder de polícia permite o desempenho da atividade até então vedada. Esse é o **efeito liberatório** característico dos atos de polícia **administrativa**;

A prova de Advogado do CRAISA elaborada pelo IMES em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “O exercício do poder de política prescinde de lei”.

c) limitações à liberdade e propriedade dos particulares: o poder de polícia se apresenta diante dos **particulares** por meio de restrições aos direitos de liberdade e **propriedade**, impondo condicionamentos capazes de compatibilizar seu exercício às necessidades de interesse público. Importante destacar, entretanto, que as limitações decorrentes do poder de polícia **também vinculam o próprio Estado**. Assim, por exemplo, as regras de trânsito obrigatórias para o condutor particular igualmente se aplicam às viaturas conduzidas por agentes públicos. A liberdade e a propriedade governamentais também devem se adequar às necessidades do interesse público;

A prova de Defensor Público do Estado de São Paulo elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Não é atividade típica da polícia administrativa a aplicação de sanções aos concessionários de serviços públicos, pela inadequação do serviço”.

A prova do Ministério Público/TO considerou CORRETA a afirmação: “No exercício ou em razão do poder de polícia, a Administração Pública pode restringir direitos fundamentais”.

d) regulando a prática de ato ou a abstenção de fato: em regra o poder de polícia manifesta-se por meio do estabelecimento de **deveres**

negativos ou obrigações de não fazer impostas aos particulares. Excepcionalmente, podem surgir **deveres positivos** decorrentes do exercício do poder de polícia. Esse é o significado da expressão “regulando a **prática de ato** ou a abstenção de fato” presente no conceito do art. 78 do Código Tributário Nacional. O legislador destacou a possibilidade de o poder de polícia apresentar-se por meio de deveres positivos (prática de ato) ou deveres negativos (abstenção de fato) impostos ao particular. O melhor **exemplo** de dever positivo decorrente do poder de polícia é a obrigação de o dono do imóvel atender à **função social da propriedade** (art. 5º, XXIII, da CF: “a propriedade atenderá a sua função social”);

e) por meio de atos normativos ou concretos: o poder de polícia pode manifestar-se pela prática de atos normativos, como é o caso das **regras municipais sobre o direito de construir**, assim como por meio de atos concretos, como o deferimento de **licença para reforma de determinado imóvel**;

A 23ª Prova da Procuradoria da República considerou CORRETA a afirmação: “A Administração Pública no exercício do poder de polícia regulamenta as leis e controla a sua aplicação preventivamente (por meio de ordens, notificações, licenças e autorizações) ou repressivamente (mediante imposição de medidas coercitivas)”.

f) em benefício do interesse público: a finalidade precípua do poder de polícia é conciliar os direitos individuais e a defesa do interesse público. É com esse intuito que o Estado impõe limitações à liberdade e à propriedade privada: fortalecer o primado da supremacia do interesse público sobre o **privado**.

A prova de Procurador do Estado de São Paulo elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “O poder de polícia expressa-se por meio de medidas repressivas, que têm por objetivo coagir o infrator ao cumprimento da lei”.

5.11.5 Poder de polícia: vinculado ou discricionário?

A compreensão clássica da doutrina brasileira sobre a natureza jurídica do poder de polícia considera tratar-se de **competência discricionária**. Nesse sentido, o já mencionado conceito de Hely Lopes Meirelles inicia afirmando que o poder de polícia é “a **faculdade** de que dispõe a Administração Pública”, reforçando o **caráter de permissão**, de facultatividade, e não de obrigação, que envolve o exercício dessa competência administrativa.

A prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “É traço característico do poder disciplinar administrativo ser marcado pelo discricionarismo”.

De fato, a análise da maioria das hipóteses de sua aplicação prática indica discricionariedade no desempenho do poder de polícia. Todavia, é preciso fazer referência a **casos excepcionais** em que manifestações decorrentes do poder de polícia adquirem **natureza vinculada**. O melhor exemplo é o da **licença**, ato administrativo vinculado e tradicionalmente relacionado com o poder de polícia. Sobre o tema, cabe trazer a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello: “Em rigor, no Estado de Direito inexistente um poder, propriamente dito, que seja discricionário fruível pela Administração Pública. Há, isto sim, atos em que a Administração Pública pode manifestar competência discricionária e atos a respeito dos quais a atuação administrativa é totalmente vinculada. Poder discricionário abrangendo toda uma classe ou

ramo de atuação administrativa é coisa que não existe... pode-se asseverar, isto sim, que **a polícia administrativa se expressa ora através de atos no exercício de competência discricionária, ora através de atos vinculados**¹⁸².

A 23ª Prova da Procuradoria da República considerou INCORRETA a afirmação: “A discricionariedade está presente em todo e qualquer ato emanado do poder de polícia”.

A 23ª Prova da Procuradoria da República considerou INCORRETA a afirmação: “O poder de polícia é sempre exercido com vinculação estrita obedecendo às limitações da lei relativamente à competência, à forma, aos fins, aos motivos e ao objeto”.

5.11.6 Características

Sintetizando o regime jurídico do poder de polícia, podemos destacar as seguintes características principais:

a) atividade restritiva: ao contrário do serviço público e do fomento que são ampliativos, as atuações administrativas incluídas no poder de polícia representam limitações à atuação particular, restringindo a esfera de interesses dos indivíduos.

Segundo Diogo de Figueiredo Moreira Neto, as funções de polícia destinam--se “à **harmonização do exercício das liberdades e dos direitos individuais com os interesses gerais**”¹⁸³.

b) limita liberdade e propriedade: diferentemente do que ocorre com as diversas figuras de intervenção estatal na propriedade privada, como a servidão e a requisição, o poder de polícia limita dois valores jurídicos distintos: liberdade e propriedade;

c) natureza discricionária (regra geral): na esteira daquilo que

tradicionalmente se compreende como a natureza jurídica do poder de polícia, trata-se de atribuição discricionária, exceção feita a casos raros, como a licença, em que prepondera o caráter vinculado da **atribuição**;

A prova do Ministério Público/MG considerou CORRETA a assertiva: “São atributos do poder de polícia a discricionariedade, a autoexecutoriedade e a coercibilidade”.

d) caráter liberatório: o poder de polícia, via de regra, manifesta-se por meio de atos administrativos que autorizam o exercício de atividades até então vedadas pela lei. Esse o papel desempenhado por licenças, autorizações, permissões e concessões;

e) é sempre geral: o poder de polícia estende-se à generalidade dos indivíduos, não se restringindo a limitar particularmente ninguém. Nisso difere da servidão administrativa, que sempre atinge bem determinado;

f) cria obrigações de não fazer (regra geral): normalmente o poder de polícia estabelece deveres negativos aos particulares, estabelecendo obrigações de não fazer. Em casos raros, pode gerar deveres positivos, por exemplo, na obrigação de atendimento da função social da propriedade;

g) não gera indenização: pelo fato de atingir a todos, o exercício regular do poder de polícia não causa danos específicos que possam resultar no direito ao recebimento de **indenização**;

A prova de Procurador do Banco Central elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Segundo a regra geral legalmente estabelecida, a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, prescreve em cinco anos, comportando interrupção ou suspensão”.

h) atinge particulares (regra geral): normalmente o poder de polícia é direcionado para limitar a esfera de interesses dos particulares. Entretanto, suas determinações são obrigatórias também para órgãos e agentes públicos;

i) é indelegável: o poder de polícia é manifestação do **poder de império** (*ius imperii*) do Estado, pressupondo a posição de superioridade de quem o exerce, em relação ao administrado (art. 4º, III, da Lei n. 11.079/2004). Por isso, a doutrina não admite delegação do exercício do poder de polícia a particulares. Segundo entendimento do **Supremo Tribunal Federal**, poder de polícia **só pode ser delegado a pessoas jurídicas de direito público**, e não a pessoas jurídicas de direito privado (ADIn 1.717-6)¹⁸⁴. Entretanto, **é possível delegar a particulares atividades materiais preparatórias** ao exercício do poder de polícia, já que elas não realizam a fiscalização em si, mas apenas servem de apoio instrumental para que o Estado desempenhe privativamente o poder de polícia. Exemplos: empresa privada que instala radares fotográficos para apoiar na fiscalização do trânsito; e manutenção de presídios administrados pela iniciativa privada. Nos dois casos, o particular realiza atividades materiais secundárias, permitindo que o Estado exerça a fiscalização propriamente dita.

Importante destacar que, embora a delegabilidade da gestão de presídios seja admitida pela doutrina, a Fundação Getúlio Vargas, no V Exame Unificado de Ordem, rejeitou expressamente essa possibilidade, ao argumento de que seria delegação do próprio poder de polícia, prática proibida pelo art. 4º, III, da Lei n. 11.079/2004). Tal entendimento, porém, é minoritário e válido somente para provas elaboradas pela FGV/RJ.

Nos termos do art. 1º da Lei n. 9.873/99, **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.

5.11.7 Polícia administrativa *versus* polícia judiciária

Conforme mencionado anteriormente, o poder de polícia constitui um complexo de atividades administrativas mais abrangentes do que as atuações de segurança pública. Assim, o poder de polícia não é privativo das “polícias”. Mas o estudo das atividades estatais de prevenção e repressão à criminalidade, sob a ótica da teoria do poder de polícia, é útil para responder frequentes questões nos concursos públicos.

Tradicionalmente, a doutrina costuma dividir as atuações de segurança pública em polícia administrativa e polícia judiciária:

a) polícia administrativa: tem **caráter** predominantemente **preventivo**, atuando antes de o crime ocorrer, para evitá-lo, submetendo-se essencialmente às regras do **Direito Administrativo**. No Brasil, a polícia administrativa é associada ao chamado policiamento ostensivo, sendo realizada pela **Polícia Militar**;

b) polícia judiciária: sua atuação preponderante tem **natureza repressiva**, agindo após a ocorrência do crime para apuração da autoria e materialidade. Sujeita-se basicamente aos princípios e normas do **Direito Processual Penal**. No sistema atual, a polícia judiciária é exercida pela **Polícia Civil** e pela **Polícia Federal**.

A prova de Procurador do Estado de São Paulo elaborada pela Vunesp considerou INCORRETA a assertiva: “O conceito de polícia administrativa se confunde com o de polícia judiciária”.

ATENÇÃO: no regime estabelecido pela Constituição Federal de 1988, as **Guardas Civis Municipais** (GCMs) não exercem nem polícia administrativa nem polícia judiciária, tendo sua competência restrita à **conservação do patrimônio público municipal**. É o que estabelece o art. 144, § 8º, da Constituição Federal: “Os Municípios poderão constituir guardas municipais **destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações**, conforme dispuser a lei”. Importante destacar, porém, que diante da escalada da violência em nosso país, a Lei n. 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento) **autoriza o porte de arma de fogo por integrantes das guardas municipais somente em dois casos**:

- a) **das capitais** dos Estados e dos Municípios **com mais de 500.000 habitantes**, nas condições estabelecidas no regulamento da lei;
- b) dos Municípios **com mais de 50.000 e menos de 500.000 habitantes**, quando **em serviço**.

Quadro comparativo entre polícia administrativa e polícia judiciária

	Polícia administrativa	Polícia judiciária
Atuação predominante	Preventiva (antes do crime)	Repressiva (após o crime)
Ramo de regência	Direito Administrativo	Direito Processual Penal
Instituições que exercem	Polícia Militar	Polícia Civil e Polícia Federal

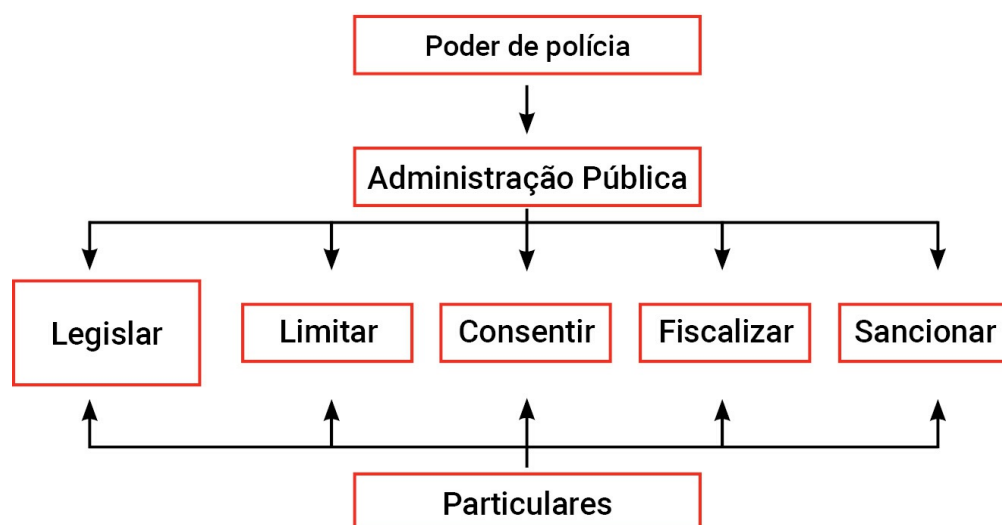
Diferenciando os dois tipos de polícia, Diogo de Figueiredo Moreira Neto afirma que a **polícia judiciária** tem uma atuação voltada às **pessoas**, enquanto que a **polícia administrativa** relaciona-se mais com a **atividade das pessoas**¹⁸⁵.

5.11.8 Alcance quinquipartite do poder de polícia

Para fins didáticos, é possível sintetizar o poder de polícia reduzindo-o a

cinco atividades fundamentais: legislar (**normatizar**), **limitar**, consentir, **fiscalizar** e **sancionar**. Desse modo, sempre que o Estado legisla, limita, consente, fiscaliza ou sanciona atividades de particulares em favor dos interesses da coletividade, estaremos diante de manifestação do poder de polícia.

A prova de Técnico da DPU elaborada pelo Cespe em 2016 considerou CERTA a afirmação: “A edição de ato normativo constitui exemplo do exercício do poder de polícia pela administração pública”.



5.12 QUADRO SINÓTICO

PODERES DA ADMINISTRAÇÃO	
Competências administrativas são prerrogativas ligadas a obrigações e constituem verdadeiros poderes-deveres instrumentais para a defesa do interesse público.	
	Também conhecido por “poder regrado”, que ocorre quando a lei atribui determinada competência definindo todos os aspectos da

PODER VINCULADO	conduta a ser adotada, sem atribuir margem de liberdade para o agente público escolher a melhor forma de agir. Ex.: realização de lançamento tributário.
PODER DISCRICIONÁRIO	Ocorre quando a lei atribui certa competência reservando margem de discricionariedade para que, diante da situação concreta, o agente possa selecionar a opção mais apropriada para a defesa do interesse público. DICA: segundo Hely Lopes Meirelles, autor da visão clássica e predominante em concursos, a discricionariedade somente pode residir no motivo ou no objeto do ato administrativo (competência, forma e finalidade são requisitos vinculados sempre).
PODER DISCIPLINAR	Consiste na possibilidade de a Administração aplicar punições aos agentes públicos que cometem infrações funcionais. Trata-se de poder interno (nunca será exercido sobre particulares, exceto quando forem contratados da Administração), não permanente (aplicável se e quando o servidor cometer falta funcional) e discricionário (a Administração pode escolher, com alguma margem de liberdade, qual a punição mais apropriada). DICA: é vinculado quanto ao dever (constatada a infração, a Administração é obrigada a punir) e discricionário quanto à seleção da pena aplicável.
	Segundo Hely Lopes Meirelles, é o poder de que dispõe o Executivo para distribuir e escalonar as

PODER HIERÁRQUICO	funções de seus órgãos e ordenar e rever a atuação de seus agentes, estabelecendo relação de subordinação entre os servidores do seu quadro de pessoal. É também interno, porém permanente, exercido pelos chefes de repartição sobre seus agentes subordinados e pela administração central em relação aos órgãos públicos, em relação às atribuições de comando, chefia e direção da estrutura administrativa. DICA: não existe hierarquia entre a Administração Direta e as entidades componentes da Administração indireta; e o poder hierárquico não é exercido sobre órgãos consultivos.
PODER REGULAMENTAR	Decorre do poder hierárquico e consiste na possibilidade de os chefes do Poder Executivo editarem atos administrativos (decretos e regulamentos) gerais, que podem ser abstratos ou concretos, expedidos para dar fiel execução à lei (Art. 84, IV, CF – prerrogativa concedida ao Presidente da República, que se estende a Governadores e Prefeitos por simetria). DICA: o poder regulamentar independe de previsão na lei a ser regulamentada.
PODER DE POLÍCIA	Poder de polícia é a atividade da Administração Pública, baseada na lei e na supremacia geral, consistente no estabelecimento de limitações à liberdade e propriedade dos particulares, regulando a prática de ato ou a abstenção de fato, manifestando-se por meio de atos normativos ou concretos, em benefício do interesse público. DICA: a definição legal

	encontra-se no art. 78, CTN.
PODER NORMATIVO	É mais amplo que o Poder regulamentar, incluindo aqui a edição de todas as categorias de atos abstratos, tais como regimentos, instruções, deliberações, resoluções e portarias.
INSTITUTOS RELACIONADOS AO PODER HIERÁRQUICO	
A Lei n. 9.784/99, Lei do Processo Administrativo, prevê dois institutos: a delegação e a avocação de competências.	
DELEGAÇÃO (ART. 12)	AVOCAÇÃO (ART. 15)
Transferência temporária de competência administrativa (movimento centrífugo), para órgão ou agente público subordinado à autoridade delegante (delegação vertical), ou fora da linha hierárquica da autoridade delegante (delegação horizontal). São REQUISITOS OBRIGATÓRIOS do ato: matérias, poderes, limites, duração, objetivos e recurso cabível. A regra é a delegabilidade, porém a lei assevera TRÊS COMPETÊNCIAS INDELEGÁVEIS: ato de <u>caráter normativo</u>; <u>decisão</u>	A avocação concentra a competência (movimento centrípeto), diante de motivos relevantes e devidamente justificados, permitindo que a autoridade superior chame para si a competência de um órgão ou agente subordinado (só existe avocação vertical). DICA: é sempre uma medida excepcional e temporária.

em recursos administrativos; e matérias de competência exclusiva.

DICA: trata-se de transferência sempre provisória (pode ser revogada a qualquer tempo pela autoridade delegante).

SUPERVISÃO/CONTROLE MINISTERIAL

Como visto, as entidades descentralizadas são autônomas, inexistindo subordinação hierárquica exercida pela Administração Direta. Ocorre que a Administração central exerce um controle finalístico sobre a atuação das entidades descentralizadas (autarquias, fundações públicas etc.), controle este que não envolve a possibilidade de revisão dos atos praticados pela entidade controlada e se restringe a fiscalizar o cumprimento da lei por parte das pessoas pertencentes à Administração Pública Indireta. Dessa forma, Supervisão/Controle Ministerial é o poder exercido pelos Ministérios Federais e pelas Secretarias Estaduais e Municipais, sobre órgãos e entidades pertencentes à Administração Pública Indireta.

DICA: a autonomia das entidades descentralizadas não permite, em regra, a interposição de recurso hierárquico dirigido ao Ministro de Estado da respectiva pasta a respeito de decisões por elas expedidas, mas há casos excepcionais, nos quais, por expressa previsão legal, possibilita-se interposição de recurso contra decisão das entidades descentralizadas endereçado à Administração Direta, é o chamado recurso hierárquico impróprio.

INSTITUTOS RELACIONADOS AO PODER REGULAMENTAR

Lembrem-se: decretos e regulamentos são atos administrativos e, como tais, encontram-se em posição de inferioridade diante da lei, sendo-lhes vedado criar obrigações de fazer ou deixar de fazer aos particulares, sem fundamento direto na lei (art. 5º, II, CF).

DECRETO	REGULAMENTO
Constitui uma forma de ato administrativo, é o veículo introdutor do regulamento.	Representa o conteúdo do ato.
Ambos possuem como função específica principal a de estabelecer detalhamentos quanto ao modo de aplicação de dispositivos legais, dando maior concretude, no âmbito interno da Administração Pública, aos comandos gerais e abstratos presentes na legislação (art. 84, IV, CF).	
DECRETOS E A EC. N. 32/2001	ESPÉCIES DE REGULAMENTO
A EC. n. 32/2001 alterou as disposições do art. 84, VI, CF, e definiu dois temas que só podem ser disciplinados por decreto do Presidente da República: 1. Organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos; 2. Extinção de funções ou cargos públicos quando vagos. DICA: em regra a competência regulamentar é indelegável, de modo que	1. Administrativos ou de organização: disciplinam questões internas de estruturação e funcionamento da Administração ou relações jurídicas de sujeição especial perante particulares. 2. Delegados, autorizados ou habilitados: modalidade não admitida pelo direito brasileiro, na qual o Poder Legislativo delega ao Executivo a disciplina de matérias reservadas à lei. 3. Executivos: regulamentos comuns, expedidos

não pode ser objeto de delegação a edição de atos de caráter normativo em geral.

Porém, o parágrafo único do art. 84, CF, prevê a possibilidade de o Presidente da República delegar aos Ministros de Estado, ao PGR ou ao AGU, a competência para dispor sobre a organização e o funcionamento da administração federal (quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos) e sobre a extinção de funções ou cargos públicos quando vagos, mediante decreto.

sobre matéria anteriormente disciplinada pela legislação, permitindo a fiel execução da lei. São editados pela autoridade de maior hierarquia do Poder Executivo, com o único objetivo de estabelecer qual, dentre as possíveis interpretações da lei, é aquela que passará a ser obrigatória para a estrutura administrativa vinculada à sua obediência.

4. Autônomos ou independentes: versam sobre temas não disciplinados pela legislação, só podendo existir mediante expressa previsão constitucional, pois pressupõem “reserva de regulamento”.

NATUREZA JURÍDICA DO PODER DE POLÍCIA

Em uma compreensão clássica, trata-se de competência discricionária. Todavia, há casos excepcionais em que adquirem natureza vinculada, como por exemplo, no caso da licença, que é ato administrativo vinculado e tradicionalmente relacionado com o poder de polícia.

CARACTERÍSTICAS:

ATIVIDADE RESTRITIVA
LIMITA LIBERDADE E

É SEMPRE GERAL
CRIA OBRIGAÇÕES DE NÃO FAZER (REGRA)

PROPRIEDADE NATUREZA DISCRICIONÁRIA (REGRA) CARÁTER LIBERATÓRIO	NÃO GERA INDENIZAÇÃO ATINGE PARTICULARES (REGRA) É INDELEGÁVEL
POLÍCIA ADMINISTRATIVA	POLÍCIA JUDICIÁRIA
Tem caráter predominantemente preventivo (regras de Direito Administrativo), é a chamada polícia ostensiva, realizada pela Polícia Militar.	Tem natureza repressiva, visando apurar autoria e materialidade (Direito Processual Penal), realizada pela Polícia Civil e pela Polícia Federal.
ABUSO DE PODER	
Ocorre quando a autoridade, embora competente, ultrapassa o limite de suas atribuições ou desvia das finalidades administrativas. Dessa forma, o abuso de poder afetaria os requisitos motivo e objeto (EXCESSO DE PODER) ou finalidade (DESVIO DE PODER), porém o ato não teria vício quanto à forma. DICA: o abuso de poder pode ocorrer tanto na forma comissiva, quanto na forma omissiva.	

5.13 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) Correlacione as duas colunas, vinculando cada situação ao respectivo poder administrativo.

- (1) Revogação de ato administrativo
- (2) Interdição de estabelecimento comercial pela vigilância sanitária
- (3) Aplicação de penalidade administrativa a servidor
- (4) Edição de decretos

- () Poder disciplinar
- () Poder regulamentar
- () Poder discricionário
- () Poder de polícia

A sequência numérica CORRETA, de cima para baixo, é:

- A) 1, 2, 4, 3
- B) 3, 1, 4, 2
- C) 3, 4, 1, 2
- D) 4, 3, 2, 1

2. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) Os poderes de comando, de fiscalização e revisão de atos administrativos, assim como os poderes de delegação e avocação de competências são expressão do poder administrativo

- A) de autotutela.
- B) hierárquico.
- C) disciplinar.
- D) de polícia judiciária.
- E) de polícia.

3. (Procurador Municipal – ManausAM – 2018 – CESPE) Quanto às transformações contemporâneas do direito administrativo, julgue o item subsequente.

O princípio da juridicidade, por constituir uma nova compreensão da ideia de legalidade, acarretou o aumento do espaço de discricionariedade do administrador público.

- () Certo () Errado

4. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) Poder de polícia pode ser conceituado como uma atividade da Administração Pública que se expressa por meio de seus atos normativos ou concretos, com fundamento na supremacia geral do interesse público para, na forma da lei, condicionar a liberdade e a propriedade individual, mediante ações fiscalizadoras preventivas e repressivas. De acordo com ensinamentos da doutrina de Direito Administrativo, são características ou atributos do poder de polícia:

- A) a hierarquia, a disciplina e a legalidade;

- B) a imperatividade, a delegabilidade e a imprescritibilidade;
- C) a discricionariedade, a autoexecutoriedade e a coercibilidade;
- D) a indelegabilidade, a hierarquia e o respeito às forças de segurança pública;
- E) a imposição da força policial, a voluntariedade e a disciplina.

5. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 –FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

- A) O poder disciplinar consiste no poder-dever de que dispõe a Administração Pública de punir administrativamente o servidor pelas infrações funcionais que cometer, bem como os particulares que estejam sujeitos à disciplina da Administração Pública.
- B) O poder hierárquico caracteriza-se pela existência de níveis de subordinação entre órgãos e agentes públicos de uma mesma pessoa jurídica, dele decorrendo a atribuição de ordenar, coordenar, controlar e corrigir a atividade administrativa.
- C) Decorre do poder hierárquico a atividade de controle e de fiscalização exercida pela Administração Pública Direta sobre as entidades da Administração Pública Indireta.
- D) O particular, no exercício de sua atividade privada, não está sujeito ao poder disciplinar nem ao poder hierárquico da Administração Pública. O controle que a Administração exerce sobre a atividade do particular é uma decorrência do poder de polícia.

6. (Advogado – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o seguinte item, a respeito dos poderes da administração pública.

No exercício do poder regulamentar, a administração pública não poderá contrariar a lei.

() Certo () Errado

7. (Advogado – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o seguinte item, a respeito dos poderes da administração pública.

O poder hierárquico se manifesta no controle exercido pela administração pública direta sobre as empresas públicas.

() Certo () Errado

8. (Advogado – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o seguinte item, a respeito dos poderes da administração pública.

A coercibilidade é um atributo que torna obrigatório o ato praticado no exercício do poder de polícia, independentemente da vontade do administrado.

() Certo () Errado

9. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) “O desatendimento a qualquer das finalidades de um ato administrativo – geral ou específica – configura vício insanável, com a obrigatória anulação do ato”. Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo, 2017, p. 540. Ao vício de finalidade do ato administrativo é dado o nome de:

- A) Excesso de poder.
- B) Usurpador de função.
- C) Desvio de poder.
- D) Função de fato.
- E) Avocação.

10. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Na execução de suas funções executivas, a Administração pública é dotada de algumas prerrogativas, com amparo legal, que lhe permitem a adoção de uma série de medidas e atos para consecução das finalidades de interesse público. Configura expressão de algumas dessas prerrogativas

- A) o poder de polícia, que lhe permite limitar direitos individuais sempre que a atividade fiscalizada for criminosa.
- B) o poder regulamentar, que é expressamente previsto constitucionalmente dentre as competências legislativas, possuindo matérias próprias de incidência.
- C) o poder de polícia, que admite a adoção de medidas repressivas e urgentes para impedir danos ou riscos à coletividade, cabendo ao destinatário daquelas defender-se após a prática desses atos.
- D) a edição de decretos pelo Chefe do Poder Executivo, que se insere no poder regulamentar, somente podendo se prestar a explicitar o conteúdo de leis já editadas, para sua melhor aplicação.
- E) o poder de polícia e o poder regulamentar, que são autônomos, ou seja, encontram fundamento em competências próprias da Administração pública, prescindindo de previsão ou autorização legal.

11. (Delegado de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) No âmbito da execução

penal, a atribuição de apurar a conduta faltosa do detento cometida dentro do estabelecimento prisional durante o cumprimento da pena, assim como realizar a subsunção do fato à norma legal, verificando se a conduta corresponde a uma falta leve, média ou grave, e aplicar eventual sanção é do diretor do estabelecimento prisional e decorre do poder

- A) de polícia.
- B) geral de cautela.
- C) de tutela.
- D) hierárquico.
- E) disciplinar.

12. (Investigador de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) Os agentes superiores fiscalizam as atividades dos agentes de nível inferior e, em consequência, possuem o poder de exigir que a conduta destes seja adequada aos mandamentos legais, sob pena de, se tal não ocorrer, serem os infratores sujeitos às respectivas sanções. Essa passagem trata do poder

- A) vinculado.
- B) de polícia.
- C) regulamentar.
- D) hierárquico.
- E) disciplinar.

13. (Sociólogo – SETRABESP – 2018 – UERR) Poder que consiste na possibilidade da Administração aplicar punições aos agentes públicos que cometam infrações funcionais:

- A) disciplinar.
- B) hierárquico.
- C) de polícia.
- D) vinculado.
- E) regulamentar.

14. (Auditor – TCM-BA – 2018 – CESPE) Assinale a opção que apresenta o poder da administração pública que limita o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público.

- A) poder hierárquico

- B) poder de disciplinar
- C) poder de polícia
- D) poder regulamentar
- E) poder discricionário

15. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que se refere aos poderes administrativos, julgue o item que se segue.

O poder de polícia consiste na atividade da administração pública de limitar ou condicionar, por meio de atos normativos ou concretos, a liberdade e a propriedade dos indivíduos conforme o interesse público.

() Certo () Errado

16. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que se refere aos poderes administrativos, julgue o item que se segue.

A legislação autoriza a avocação de competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior, desde que tal avocação seja excepcional, temporária e esteja fundada em motivos relevantes devidamente justificados.

() Certo () Errado

17. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que se refere aos poderes administrativos, julgue o item que se segue.

Não configurará excesso de poder a atuação do servidor público fora da competência legalmente estabelecida quando houver relevante interesse social.

() Certo () Errado

18. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que se refere aos poderes administrativos, julgue o item que se segue.

O abuso de poder pode ocorrer tanto na forma comissiva quanto na omissiva, uma vez que, em ambas as hipóteses, é possível afrontar a lei e causar lesão a direito individual do administrado.

() Certo () Errado

19. (Procurador do Estado – PGE-PE – 2018 – CESPE) À luz da jurisprudência dos tribunais superiores sobre o poder de polícia, o poder disciplinar, o poder normativo e o dever de probidade na administração pública, assinale a opção correta.

A) Cabe aos conselhos regionais de farmácia, no exercício do poder de polícia,

licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento dos estabelecimentos farmacêuticos.

- B) O pagamento de multa resultante de autuação por agente de trânsito não implica a desistência da discussão judicial da infração.
- C) A configuração de ato de improbidade administrativa requer que haja enriquecimento ilícito ou dano ao erário.
- D) A ocorrência do ato de improbidade administrativa, em regra, viabiliza a reparação por dano moral coletivo.
- E) Em razão do poder disciplinar da administração pública, é admissível que edital de concurso público proíba a participação de candidatos tatuados.

20. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) As atividades que envolvem a consecução do poder de polícia são sumariamente divididas em quatro grupos, a saber: (i) legislação; (ii) consentimento; (iii) fiscalização; e (iv) sanção. Sobre a delegação do poder de polícia a uma sociedade de economia mista, a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de sua:

- A) possibilidade em relação aos atos de fiscalização e sanção, porque decorrem do poder discricionário da Administração Pública, mas não pode ocorrer delegação dos atos de legislação e consentimento, pois derivam do poder vinculado;
- B) possibilidade em relação aos atos de legislação, consentimento, fiscalização e sanção, diante da autonomia dos entes federativos, que ostentam o poder discricionário para decidir a forma como prestam os serviços públicos;
- C) possibilidade em relação aos atos de consentimento e fiscalização, pois estão ligados ao poder de gestão do Estado, mas não pode ocorrer delegação dos atos de legislação e sanção, pois derivam do poder de coerção;
- D) impossibilidade, em qualquer das fases de legislação, consentimento, fiscalização e sanção, pois apenas os órgãos da administração direta e os que ostentem personalidade jurídica de direito público da administração indireta exercem legitimamente a autoexecutoriedade de seus atos;
- E) impossibilidade, em qualquer das fases de legislação, consentimento, fiscalização e sanção, pois qualquer forma de exercício de poder de polícia traz implícito o atributo da imperatividade do ato administrativo, que só pode ser legitimamente exercido pela administração direta.

21. (Advogado – Petrobras – 2018 – CESGRANRIO) O poder de polícia é o modo

de atuar da autoridade administrativa que consiste em intervir no exercício das atividades individuais suscetíveis de fazer perigar interesses gerais, tendo por objeto evitar que se produzam, ampliem ou generalizem os danos sociais que a lei procura prevenir. CAETANO, M. Princípios Fundamentais do Direito Administrativo. Imprensa: Coimbra, Almedina, 2010. p. 339.

Conforme entende o autor do trecho acima,

- A) é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, independentemente das qualificações profissionais.
- B) ofende o princípio da livre concorrência a lei estadual que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área.
- C) há exercício do Poder de Polícia na concessão inicial da licença, o mesmo não ocorrendo na renovação de licença para localização.
- D) são de competência das portarias a prescrição de infrações e sanções administrativas, mesmo que não exista lei sobre a matéria.
- E) são de competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, a cobrança de taxa, tendo como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e indivisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição, ainda que não haja previsão legal.

22. (Auditor – SEFAZ-RS – 2018 – CESPE) A respeito dos poderes administrativos, assinale a opção correta.

- A) O exercício do poder disciplinar não admite delegação ou avocação de atribuições.
- B) O exercício do poder disciplinar pode ser observado na imposição de multas de trânsito.
- C) O poder regulamentar é o poder de a administração pública editar leis em sentido estrito.
- D) A possibilidade de a administração pública restringir o gozo da liberdade individual em favor do interesse da coletividade decorre do poder de polícia.
- E) O poder hierárquico pode ser exercido pela União sobre uma sociedade de economia mista da qual ela seja acionista.

23. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos poderes administrativos, da contratação com a administração pública e do processo

administrativo – Lei n. 9.784/1999 –, julgue o item seguinte.

A contratação de prestação de serviços de manutenção predial está dentro da esfera do poder discricionário da administração.

() Certo () Errado

24. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) Considerando a doutrina majoritária, julgue o próximo item, referente ao poder administrativo, à organização administrativa federal e aos princípios básicos da administração pública.

No exercício do poder regulamentar, o Poder Executivo pode editar regulamentos autônomos de organização administrativa, desde que esses não impliquem aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos.

() Certo () Errado

25. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) O Governador do Estado Alfa, com o objetivo de conferir maior dinamismo à fiscalização tributária, celebrou contrato administrativo com esse objetivo, isso após o devido processo licitatório. À sociedade empresária contratada foi permitida a aplicação de sanções, com rigorosa observância dos limites legais, sendo o serviço prestado remunerado com a cobrança de tarifa, sempre proporcional à fiscalização realizada. À luz da sistemática jurídica vigente, nos planos constitucional e infraconstitucional, é correto afirmar que o contrato administrativo celebrado é

A) regular, pois expressa o exercício do poder discricionário pelo Governador do Estado, rendendo estrita observância aos princípios da legalidade e da proporcionalidade.

B) irregular, pois o poder discricionário do Governador do Estado somente poderia ser exercido com a prática de atos administrativos.

C) regular, pois a delegação do poder de polícia à sociedade empresária foi antecedida de processo licitatório e rendeu estrita observância ao princípio da legalidade.

D) irregular, pois o poder de polícia não poderia ser delegado à iniciativa privada, muito menos remunerado com o pagamento de preço público.

E) regular, pois a delegação administrativa somente encontra limites na lei, que não estabelece qualquer óbice a um contrato administrativo com esse objeto.

26. (Advogado – SAEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) Poder de Polícia é a faculdade que tem o Estado de limitar, condicionar o exercício dos direitos individuais, a

liberdade, a propriedade, por exemplo, tendo como objetivo a instauração do bem-estar coletivo, do interesse público (Maria S. Di Pietro, 2017, p. 158). Um dos atributos do Poder de Polícia é:

- A) a autoexecutoriedade, que implica dizer que a Administração Pública possui a prerrogativa de decidir e executar sua decisão por seus próprios meios, sem necessidade de intervenção judicial. É a obrigatoriedade atribuída à Administração de impor diretamente as medidas ou sanções de polícia administrativa necessárias à repressão da atividade lesiva ao interesse coletivo que ela pretende coibir, independentemente de prévia autorização do Poder Legislativo.
- B) a coercibilidade, que se caracteriza pela imposição coativa das medidas adotadas pela Administração, que, diante de eventuais resistências dos administrados, pode se valer, inclusive, da força pública para garantir o seu cumprimento. Significa, pois, que todo ato de polícia administrativa é imperativo, ou seja, de cunho obrigatório.
- C) a discricionariedade no exercício do poder de polícia significa que a Administração dispõe de certa liberdade de atuação, podendo valorar a oportunidade e conveniência da prática do ato e da graduação das sanções aplicáveis, bem como estabelecer o motivo e o objeto, respeitados os limites legais estabelecidos.
- D) a discricionariedade que se caracteriza pela dispensabilidade na realização do poder de polícia, pois se trata de ato vinculado da administração pública.

27. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador – 2018 – FGV) Poderes administrativos são o conjunto de prerrogativas de direito público que a ordem jurídica confere aos agentes administrativos com a finalidade de permitir que o Estado alcance seus fins. Nesse contexto, de acordo com a doutrina de Direito Administrativo, destaca-se o poder:

- A) hierárquico, que possui estruturação interna, mediante o escalonamento no plano vertical dos órgãos e agentes da Administração, que tem por objetivo a organização da função administrativa;
- B) discricionário, que consiste na atuação vinculada do agente público refletida numa imposição legal ao administrador, obrigando-o a conduzir-se rigorosamente em conformidade com os parâmetros legais;
- C) regulamentar, que decorre da prerrogativa de direito público que, calcada na lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade e

da propriedade em favor do interesse da coletividade;

D) disciplinar, que está ligado à ideia de hierarquia entre os agentes públicos, viabilizando fenômenos administrativos como a avocação e a delegação, que decorrem de permissivo legal;

E) vinculado, que é a prerrogativa concedida aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público.

28. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador – 2018 – FGV) João construiu prédio de sua mercearia, sem requerer ou obter alvará de localização e funcionamento junto ao Município de Salvador, invadindo inclusive parte da calçada. Após regular processo administrativo, diante da omissão de João, o Município procedeu à demolição da parte construída ilegalmente em área pública. A conduta do poder público municipal está:

A) correta, e calçada em seu poder regulamentar, pelo atributo da coercitibilidade;

B) correta, e calçada em seu poder de polícia, pelo atributo da autoexecutoriedade;

C) correta, e calçada em seu poder disciplinar, pelo atributo da imperatividade;

D) errada, pois a medida extrema restringiu direito e uso da propriedade, razão pela qual deveria ter sido aplicada apenas a multa;

E) errada, pois a medida extrema restringiu direito e uso da propriedade, razão pela qual deveria ter sido precedida de provimento judicial.

29. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Considerando os conceitos de abuso de poder, excesso de poder e desvio de poder, assinale a afirmativa em que a hipótese apresentada está corretamente identificada com a espécie de uso indevido do poder.

A) Excesso de poder – “o servidor deixa, propositadamente, de praticar um ato de sua competência, estando presente o dever de agir”.

B) Desvio de poder – “remoção de um servidor, para outro setor, como medida disciplinar pela prática de infração administrativa”.

C) Desvio de poder – “a demissão de um servidor improbo, realizada por sua chefia imediata, sendo tal competência da autoridade máxima”.

D) Excesso de poder – “qualquer forma de abuso de poder ou desvio de poder perpetrada por agente público no exercício de suas funções”.

30. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Avalie a proposição (1) e a razão (2) a seguir.

1. O exercício do poder de polícia pela Administração Pública tem fundamento na chamada supremacia especial, PORQUE
2. essa supremacia confere à Administração Pública a prerrogativa de condicionar a liberdade e a propriedade das pessoas em geral, ajustando-as aos interesses públicos.

Assinale a alternativa CORRETA.

- A) A proposição e a razão são verdadeiras, e a razão justifica a proposição.
- B) A proposição e a razão são verdadeiras, mas a razão não justifica a proposição.
- C) A proposição é verdadeira, mas a razão é falsa.
- D) A proposição é falsa, mas a razão é verdadeira.
- E) A proposição e a razão são falsas.

31. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) Com relação aos poderes administrativos, a prerrogativa da administração pública de editar atos normativos para ordenar a atuação de órgãos subordinados decorre do exercício do poder

- A) discricionário.
- B) disciplinar.
- C) de polícia.
- D) regulamentar.
- E) hierárquico.

32. (Escrivão de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) A administração pública detém determinados poderes, a partir dos quais busca satisfazer o interesse público, que se sobrepõe ao interesse privado. Nesse sentido, o poder de cada ente administrativo de apurar infrações e aplicar penalidades a servidores públicos consiste no poder

- A) disciplinar.
- B) vinculado.
- C) discricionário.
- D) hierárquico.
- E) regulamentar.

33. (Investigador de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) Em relação ao poder de polícia, julgue os itens a seguir.

I – O poder de polícia não tem relação com o direito do consumidor.

II – O poder de polícia será sempre exercido em caráter vinculado, nos estritos termos da lei que autoriza o seu exercício.

III – A polícia judiciária é privativa de corporações especializadas – polícias civis e militares –, enquanto a polícia administrativa se distribui entre diversos órgãos da administração.

Assinale a opção correta.

A) Apenas o item I está certo.

B) Apenas o item II está certo.

C) Apenas o item III está certo.

D) Apenas os itens I e II estão certos.

E) Apenas os itens II e III estão certos.

34. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa – 2018 – CESPE) A respeito da organização e dos poderes da administração pública, julgue o próximo item.

Define-se poder vinculado da administração pública como a faculdade do gestor público de determinar condutas vinculadas à sua conveniência e oportunidade, observada a legalidade.

() Certo () Errado

35. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No que se refere às características do poder de polícia e ao regime jurídico dos agentes administrativos, julgue o item que se segue.

As multas de trânsito, como expressão do exercício do poder de polícia, são dotadas de autoexecutoriedade.

() Certo () Errado

36. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SC – 2017 – FEPESE) Sobre o chamado poder regulamentar da administração pública, assinale a alternativa incorreta.

A) A base do poder regulamentar é a criação de mecanismos de complementação das leis, necessários para a sua efetiva aplicabilidade.

B) O exercício do poder regulamentar confere à administração pública a prerrogativa de modificar o conteúdo da lei, sem que incorra em abuso de

poder.

- C) A Constituição Federal autoriza o Congresso Nacional a sustar os atos normativos que exorbitem os limites do poder regulamentar.
- D) O poder regulamentar insere-se na função normativa geral, competindo à administração pública expedir normas de caráter geral e com grau de abstração e impessoalidade.
- E) A formalização do poder regulamentar normalmente se materializa por meio de decretos e regulamentos.

37. (Analista Judiciário – TRT 21ª Região-RN – 2017 – FCC) Em relação aos servidores públicos que ocupam cargo ou emprego público e ao exercício dos poderes inerentes à Administração pública,

- A) o poder disciplinar aplica-se exclusivamente aos servidores ocupantes de cargos públicos, estando os empregados públicos, no exercício de suas funções, sujeitos ao poder de polícia pelo Estado.
- B) o vínculo efetivo dos servidores públicos autoriza que os ocupantes de cargo exerçam o poder normativo e regulamentar com a edição de decretos autônomos de organização administrativa.
- C) o poder hierárquico distingue-se do poder disciplinar, com este não se confundindo, aplicando-se o primeiro para as relações funcionais com o Poder Público, sendo o disciplinar para qualquer relação contratual entre poder público e terceiros não servidores.
- D) em que pese o poder de polícia se aplique a todos os servidores públicos, no exercício de suas funções, titulares de cargos efetivos, ocupantes de empregos públicos ou aqueles que ocupam cargo em comissão, seu exercício é exclusivo do Chefe do Executivo, em razão de sua indelegabilidade.
- E) não obstante a diversidade de regime jurídico a que estão sujeitos, há normas comuns, aplicáveis às duas categorias, como a exigência de concurso público para ingresso no serviço público, excetuadas as nomeações para cargos comissionados, nos termos da lei.

38. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) A estruturação da Administração pública em Administração direta e indireta traz implicações para o exercício das atividades que devem ser disponibilizadas aos administrados, direta ou indiretamente. Para tanto,

- A) as pessoas jurídicas que integram a Administração indireta são dotadas dos

mesmos poderes típicos da Administração indireta, a exemplo do poder de polícia, com a peculiaridade de que todos os aspectos de seu exercício devem estar expressamente previstos em lei.

- B) a Administração central remanesce exercendo o poder hierárquico sobre as pessoas jurídicas que integram a Administração indireta, como forma de garantir o alinhamento do escopo institucional desses entes com as diretrizes do Poder Executivo.
- C) o poder normativo inerente ao Chefe do Poder Executivo não pode ser delegado aos entes que integram a Administração indireta, independentemente da matéria ou da natureza jurídica dos mesmos, por se tratar de competência exclusiva.
- D) os entes que integram a Administração pública indireta ficam adstritos ao escopo institucional previsto nas leis ou atos que os instituíram, cabendo à Administração Central o acompanhamento dessa atuação, no regular exercício do poder de tutela, que não implica, contudo, ascendência hierárquica sobre os mesmos, salvo expressa disposição nesse sentido.
- E) a discricionariedade, inerente à atuação da Administração pública direta, não se estende aos entes que integram a Administração pública indireta, cuja atuação deve vir prevista em lei, à exceção das agências reguladoras, que exercem poder normativo autônomo.

39. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) O chefe do departamento pessoal de uma determinada autarquia federal, para o bom funcionamento dos serviços afetos à sua unidade, editou ato normativo interno estabelecendo horários de saída para o almoço, respeitando, para tanto, as especificidades das jornadas de trabalho de cada subordinado. Justificou o ato na necessidade de a unidade contar, sempre, com pelo menos um servidor. A edição do ato encontra fundamento no poder

- A) de polícia, que é próprio da função administrativa, e assim denominado por cuidar-se, na hipótese, de pessoa jurídica integrante da Administração pública indireta.
- B) hierárquico, que é próprio da função administrativa, e por meio do qual a Administração pública mantém a disciplina e impõe o cumprimento de deveres funcionais.
- C) disciplinar, que obriga o cumprimento, pelos subordinados, das ordens dos superiores, sob pena de punição.

D) hierárquico, que, no entanto, deixou de ser próprio da função administrativa, em razão do princípio da eficiência, que exclui a ingerência dos superiores.

E) disciplinar, que se sobrepõe e se confunde com o poder hierárquico, pois atribui competência ao administrador para aplicar penalidade aos seus subordinados.

40. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2017 – FEPESE) Sobre o chamado poder regulamentar da administração pública, assinale a alternativa incorreta.

A) A base do poder regulamentar é a criação de mecanismos de complementação das leis, necessários para a sua efetiva aplicabilidade.

B) O exercício do poder regulamentar confere à administração pública a prerrogativa de modificar o conteúdo da lei, sem que incorra em abuso de poder.

C) A Constituição Federal autoriza o Congresso Nacional a sustar os atos normativos que exorbitem os limites do poder regulamentar.

D) O poder regulamentar insere-se na função normativa geral, competindo à administração pública expedir normas de caráter geral e com grau de abstração e impessoalidade.

E) A formalização do poder regulamentar normalmente se materializa por meio de decretos e regulamentos.

41. (Analista Judiciário – TRT 21ª Região-RN – 2017 – FCC) Em relação aos servidores públicos que ocupam cargo ou emprego público e ao exercício dos poderes inerentes à Administração pública,

A) o poder disciplinar aplica-se exclusivamente aos servidores ocupantes de cargos públicos, estando os empregados públicos, no exercício de suas funções, sujeitos ao poder de polícia pelo Estado.

B) o vínculo efetivo dos servidores públicos autoriza que os ocupantes de cargo exerçam o poder normativo e regulamentar com a edição de decretos autônomos de organização administrativa.

C) o poder hierárquico distingue-se do poder disciplinar, com este não se confundindo, aplicando-se o primeiro para as relações funcionais com o Poder Público, sendo o disciplinar para qualquer relação contratual entre poder público e terceiros não servidores.

D) em que pese o poder de polícia se aplique a todos os servidores públicos, no exercício de suas funções, titulares de cargos efetivos, ocupantes de

empregos públicos ou aqueles que ocupam cargo em comissão, seu exercício é exclusivo do Chefe do Executivo, em razão de sua indelegabilidade.

E) não obstante a diversidade de regime jurídico a que estão sujeitos, há normas comuns, aplicáveis às duas categorias, como a exigência de concurso público para ingresso no serviço público, excetuadas as nomeações para cargos comissionados, nos termos da lei.

42. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) A estruturação da Administração pública em Administração direta e indireta traz implicações para o exercício das atividades que devem ser disponibilizadas aos administrados, direta ou indiretamente. Para tanto,

A) as pessoas jurídicas que integram a Administração indireta são dotadas dos mesmos poderes típicos da Administração indireta, a exemplo do poder de polícia, com a peculiaridade de que todos os aspectos de seu exercício devem estar expressamente previstos em lei.

B) a Administração central remanesce exercendo o poder hierárquico sobre as pessoas jurídicas que integram a Administração indireta, como forma de garantir o alinhamento do escopo institucional desses entes com as diretrizes do Poder Executivo.

C) o poder normativo inerente ao Chefe do Poder Executivo não pode ser delegado aos entes que integram a Administração indireta, independentemente da matéria ou da natureza jurídica dos mesmos, por se tratar de competência exclusiva.

D) os entes que integram a Administração pública indireta ficam adstritos ao escopo institucional previsto nas leis ou atos que os instituíram, cabendo à Administração Central o acompanhamento dessa atuação, no regular exercício do poder de tutela, que não implica, contudo, ascendência hierárquica sobre os mesmos, salvo expressa disposição nesse sentido.

E) a discricionariedade, inerente à atuação da Administração pública direta, não se estende aos entes que integram a Administração pública indireta, cuja atuação deve vir prevista em lei, à exceção das agências reguladoras, que exercem poder normativo autônomo.

43. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) O chefe do departamento pessoal de uma determinada autarquia federal, para o bom funcionamento dos serviços afetos à sua unidade, editou ato normativo interno estabelecendo horários de saída para o almoço, respeitando, para tanto, as especificidades das

jornadas de trabalho de cada subordinado. Justificou o ato na necessidade de a unidade contar, sempre, com pelo menos um servidor. A edição do ato encontra fundamento no poder

- A) de polícia, que é próprio da função administrativa, e assim denominado por cuidar-se, na hipótese, de pessoa jurídica integrante da Administração pública indireta.
- B) hierárquico, que é próprio da função administrativa, e por meio do qual a Administração pública mantém a disciplina e impõe o cumprimento de deveres funcionais.
- C) disciplinar, que obriga o cumprimento, pelos subordinados, das ordens dos superiores, sob pena de punição.
- D) hierárquico, que, no entanto, deixou de ser próprio da função administrativa, em razão do princípio da eficiência, que exclui a ingerência dos superiores.
- E) disciplinar, que se sobrepõe e se confunde com o poder hierárquico, pois atribui competência ao administrador para aplicar penalidade aos seus subordinados.

44. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Determinado estabelecimento comercial, situado nas proximidades de equipamentos públicos, tais como escolas e hospitais, foi interditado pela vigilância sanitária, em razão de estar comercializando alimentos fora da data de validade e deteriorados. Antes da interdição, o estabelecimento foi notificado e lhe foi oportunizada a apresentação de defesa. No mesmo ato, alguns alimentos foram apreendidos, sendo constatado, inclusive, que estavam impróprios para o consumo. Em defesa, a pessoa jurídica interditada alegou que a Administração agiu de forma arbitrária, porque, para tanto, dependeria de ordem judicial prévia e de perícia produzida sob o crivo do contraditório. A alegação

- A) procede, pois à Administração é vedado agir diretamente, especialmente para limitar direitos, hipótese em que, somente por ordem judicial, poderia haver a apreensão de mercadorias e a interdição.
- B) procede, porque a Administração deveria, antes da interdição, ter autuado o estabelecimento, solicitando, se não cessasse a conduta, autorização legislativa para a interdição.
- C) improcede, pois a Administração está autorizada, em defesa do interesse público, a limitar ou interditar direitos dos administrados sem ter que previamente recorrer ao judiciário, com fundamento no Poder de Polícia.

D) improcede, pois a Administração pode produzir atos discricionários, pautados em critério de conveniência e oportunidade, que limitam ou interditam direitos, atividade que não se sujeita a controle externo, razão porque, na hipótese, prescinde-se de prévia autorização judicial.

E) procede, pois desde a Constituição Federal de 1988, foi consagrado o princípio democrático, que, com fundamento no consensualismo, não mais permite a produção de atos administrativos autoexecutórios.

45. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) O Poder Público, após obter autorização legislativa específica, pretende implementar política pública de segurança alimentar destinada à primeira infância. Para tanto, e nos termos da lei, distribuirá leite às famílias de baixa renda que tiverem filhos menores de sete anos de idade, abaixo do peso recomendável pela literatura médica para a faixa etária. Visando instituir o programa, atribuir competência a um de seus órgãos (Ministérios) e estabelecer os critérios técnicos de seleção dos beneficiários, o Chefe do Executivo

A) poderá editar, com fundamento no Poder de Polícia, decreto, em razão de produzir efeitos externos.

B) deverá editar regimento, ato administrativo unilateral, com efeitos externos e sujeito à aprovação do Poder Legislativo.

C) poderá expedir decreto, que tem fundamento no Poder Regulamentar, efeito externo e está sujeito à controle externo.

D) poderá expedir regimento, que se fundamenta no Poder Regulamentar, produz efeitos internos apenas, uma vez que não se admite regulamento autônomo ou independente no Brasil.

E) poderá editar deliberação, ato administrativo bilateral, com efeitos internos, fundamentado no Poder Normativo.

46. (Analista Judiciário – TRF 1ª região – 2017 – CESPE) Alguns meses após a assinatura de contrato de concessão de geração e transmissão de energia elétrica, a falta de chuvas comprometeu o nível dos reservatórios, o que deteriorou as condições de geração de energia, elevando os custos da concessionária. A agência reguladora promoveu, então, alterações tarifárias visando restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro firmado no contrato. Todavia, sem que houvesse culpa ou dolo da concessionária, o fornecimento do serviço passou a ser intermitente, o que provocou danos em eletrodomésticos de usuários de energia elétrica. Considerando essa situação hipotética, julgue o item

que se segue.

A alteração tarifária promovida pela agência reguladora é exemplo de exercício do poder hierárquico da agência sobre as concessionárias.

() Certo () Errado

47. (Fiscal de Defesa do Consumidor – PROCON-MA – 2017 – FCC) Em regular diligência de vistoria, a equipe municipal do setor de saúde pública verificou, em uma grande fábrica de laticínios, que estavam sendo utilizados insumos de origem animal armazenados sem observância das regras sanitárias, alguns deles acondicionados por tempo superior ao permitido. Considerando as condições em que operava a produção da fábrica, a fim de obstar as irregularidades encontradas e sem prejuízo de outras providências cabíveis, os agentes públicos da equipe de fiscalização, considerando os poderes inerentes à Administração Pública,

- A) podem providenciar somente representação criminal contra a diretoria da empresa, diante das supostas condutas ilícitas praticadas no estabelecimento industrial.
- B) devem promover o fechamento do estabelecimento comercial, além da cassação das licenças de funcionamento expedidas, cabendo aos interessados reiniciar o procedimento de autorização para instalação e funcionamento da produção industrial, no bojo do qual deverão demonstrar o atendimento às posturas sanitárias.
- C) devem interditar o estabelecimento industrial, lavrando o respectivo auto, a fim de impedir a continuidade de produção de alimentos que ofereçam riscos à saúde, observando-se, na sequência, o contraditório e a ampla defesa da empresa produtora no processo administrativo instaurado.
- D) podem lavrar auto de infração e imposição de multa, notificando a empresa produtora para, em determinado prazo, coibir a conduta que está em desacordo com as normas sanitárias, sob pena de apreensão das mercadorias e início de processo para cassação das licenças de funcionamento.
- E) se houver expressa previsão na legislação sanitária, podem apreender os alimentos produzidos e interditar o estabelecimento, caso contrário a providência de urgência deve se limitar a imposição de multa e notificação para interrupção da prática adotada na linha de produção, sob pena, inclusive, de responsabilidade criminal.

48. (Advogado – CREMEB – 2017 – IADES) O poder discricionário é uma

prerrogativa concedida aos agentes administrativos de eleger, dentre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público. Entretanto, atualmente, o poder discricionário tem sofrido limitação. Acerca desse tema, assinale a alternativa correta.

- A) O controle dos atos derivados do poder discricionário pode ser realizado apenas administrativamente.
- B) Os atos derivados do poder discricionário podem sofrer controle apenas quanto à sua constitucionalidade.
- C) O controle dos atos derivados do poder discricionário pode ser realizado administrativa ou judicialmente.
- D) Os atos derivados do poder discricionário não sofrem qualquer tipo de controle.
- E) O controle dos atos derivados do poder discricionário da União deve ser realizado pelo Tribunal de Contas da União, não sendo admitido o controle pelo Poder Judiciário.

49. (Analista Judiciário –TST – 2017 – FCC) Suponha que determinada entidade integrante da Administração federal pretenda majorar os valores cobrados dos cidadãos para o licenciamento ambiental de empreendimentos, cuja análise e concessão encontram-se em sua esfera de competência legal. A atuação da referida entidade corresponde à expressão de

- A) poder regulamentar, passível de cobrança por preço público que reflita os custos efetivamente incorridos.
- B) poder normativo, dependendo a majoração da edição de decreto do Chefe do Executivo.
- C) discricionariedade administrativa, representada por ato da autoridade competente, mediante resolução.
- D) regulação da atividade econômica, própria de agências reguladoras, que atuam mediante decisões fundadas na discricionariedade técnica.
- E) poder de polícia, custeado mediante cobrança de taxa instituída, obrigatoriamente, por lei.

50. (Juiz Federal – TRF 5ª Região – 2017 – CESPE) Acerca da administração indireta, das formas de intervenção do Estado e do direito administrativo econômico, assinale a opção correta.

- 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.

51. (Juiz Federal – TRF 5ª Região – 2017 – CESPE) 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.

52. (Analista de Processos – IPRESB-SP – 2017 – VUNESP) Assinale a alternativa correta a respeito do poder de polícia.

- A) O poder de polícia administrativa distingue-se do poder de polícia judiciária porque o primeiro é preventivo e o segundo, repressivo.
- B) Tem por meio de atuação os atos administrativos e operações materiais, não podendo, todavia, estabelecer normas gerais e abstratas.
- C) Uma das suas características é a discricionariedade, como regra, por meio da qual a lei deixa ao administrador certa margem de liberdade na execução da norma.
- D) Em sua execução, não pode chegar ao limite de impor restrições aos direitos individuais do cidadão.
- E) Por intermédio dele, a Administração atua com os próprios meios, mas deve executar suas decisões por intermédio de intervenção do Poder Judiciário.

53. (Defensor Público – DPE-AC – 2017 – CESPE) A estrutura hierárquica da administração pública permite a

- A) delegação da competência para aplicação de sanções em sede de poder de polícia administrativa à pessoa jurídica de direito privado.
- B) revisão por agente de nível hierárquico superior de ato administrativo ou processo administrativo que contiver vício de legalidade.

- C) delegação de órgão superior a órgão inferior da atribuição para a edição de atos administrativos de caráter normativo.
- D) delegação a órgão diverso da competência para a decisão de recurso administrativo.
- E) avocação por órgão superior, em caráter ordinário e por tempo indeterminado, de competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior.

54. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

- A) A autoridade competente para a prática de um ato administrativo tem sempre, em razão de seu poder hierárquico, a possibilidade de delegação e avocação
- B) Nos atos discricionários, o Poder Judiciário não pode, em hipótese alguma, apreciar o mérito do ato, assim considerada a análise da conveniência ou oportunidade.
- C) O ato administrativo, praticado por autoridade incompetente, investido irregularmente no cargo, não produz qualquer efeito.
- D) A revogação dos atos administrativos é sempre possível, não havendo limites para tanto, uma vez que cabe à Administração apreciar as razões de oportunidade e conveniência.
- E) No caso de ato vinculado, praticado por autoridade incompetente, a convalidação é obrigatória pela autoridade competente se estiverem presentes os requisitos para a prática do ato.

55. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

- A) O poder de polícia tem como característica a discricionariedade, pelo que a Administração, ao expedir alvarás de autorização ou de licença, aprecia livremente a oportunidade e conveniência da medida.
- B) A autoexecutoriedade, um dos atributos do poder de polícia, permite que a Administração ponha em execução as suas decisões sem precisar recorrer ao Poder Judiciário, independentemente de autorização legal.
- C) O poder de polícia, atividade estatal que limita o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, é exercido privativamente pelo Poder Executivo.
- D) O poder de polícia, exercido pela polícia administrativa, não se confunde com o exercido pela polícia judiciária porque a primeira atua preventivamente e a segunda repressivamente.

E) O poder de polícia é indelegável a pessoas jurídicas de direito privado por envolver prerrogativas próprias do poder público, insuscetíveis de serem exigidas por particular sobre o outro.

56. (Analista Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) Para garantir maior segurança à coletividade, foi determinada restrição do acesso a certa área pública, que era utilizada livremente por todos. Nessa situação, com base nos poderes administrativos, essa determinação é

- A) irregular, porque extrapola o poder hierárquico exercido pela administração pública em desfavor do particular.
- B) irregular, tendo em vista que a administração não pode restringir o acesso a bens públicos por configurar isso abuso de poder.
- C) válida, em decorrência do poder regulamentar conferido ao ente público.
- D) válida, em decorrência do poder de polícia que visa ao interesse da coletividade.

57. (Delegado de Polícia – PJC-MT – 2017 – CESPE) A administração pública de determinado município brasileiro constatou o funcionamento irregular de um estabelecimento que comercializava refeições. Nessa hipótese,

I – se houver tentativa do proprietário para impedir o fechamento do estabelecimento, a administração poderá utilizar-se da força pública, independentemente de decisão liminar.

II – a administração, com a utilização de seus próprios meios, poderá impedir o funcionamento do estabelecimento.

III – a administração estará impedida de utilizar o critério da discricionariedade para impedir o funcionamento do estabelecimento.

IV – a administração deverá utilizar a polícia judiciária para executar o ato de impedir o funcionamento do estabelecimento.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e III.
- C) III e IV
- D) I, II e IV.
- E) II, III e IV.

58. (Juiz do Trabalho – TST – 2017 – FCC) A respeito dos poderes da

Administração pública, é correto afirmar:

- A) O poder de rever atos e decisões e de decidir conflitos de competência entre subordinados são desdobramentos ou decorrências do poder disciplinar.
- B) As multas decorrentes do poder de polícia devem ser executadas na via administrativa.
- C) Compete privativamente ao Presidente da República dispor, mediante decreto, sobre (i) organização e funcionamento da Administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; e (ii) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos.
- D) Em matéria de poder de polícia, suspende-se a prescrição da ação punitiva por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da Administração pública federal.
- E) É da competência exclusiva da Câmara dos Deputados sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa.

59. (Procurador – Prefeitura de São José dos Campos-SP – 2017 – VUNESP)
Considere que o prefeito de São José dos Campos pretenda promover o recapeamento asfáltico, iniciando pelas ruas que dão acesso às Rodovias Estaduais, e postergar para o ano seguinte o recapeamento das ruas que dão acesso aos bairros periféricos, cujo asfalto se encontra em igual condição precária de conservação, diante da constatação de que existe maior tráfego urbano em direção às rodovias. Com relação a essa hipotética situação, assinale a alternativa correta.

- A) Trata-se de ato vinculado, sendo ilegal a decisão tomada pelo Poder Executivo.
- B) A decisão do Prefeito se caracteriza como ato discricionário, calcado nos critérios de conveniência e oportunidade.
- C) O plano do Prefeito é ilegal, pois a decisão deve antes ser ratificada pelo Poder Legislativo.
- D) A decisão do Prefeito não pode ser objeto de questionamento perante o Poder Judiciário, nem mesmo no que tange à legalidade.
- E) As obras de recapeamento asfáltico, por se caracterizarem como ato discricionário, não se submetem ao controle de legalidade.

60. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) Dentre as alternativas abaixo sobre desvio de poder, indique a INCORRETA:

- A) O desvio de poder é vício de intenção, que deriva dos propósitos subalternos que animam o agente ou das circunstâncias de não realização da finalidade preordenada pela lei.
- B) O desvio de poder é vício objetivo que se refere ao descompasso entre a finalidade a que o ato serviu e a finalidade legal que por meio dele poderia ser servida.
- C) O desvio de poder é vício por omissão nas hipóteses em que a abstenção do ato é contrária ao que deveria ser feito, afinal “não agir é também agir”.
- D) O desvio de poder desnatura a finalidade da competência no exercício de atos impróprios à providência adotada.

61. (Analista Judiciário TER-PE – 2017 – CESPE) Considerando que os poderes administrativos são prerrogativas que se outorgam aos agentes do Estado com vistas a viabilizar a consecução do interesse público, assinale a opção correta.

- A) Abuso de poder e desvio de poder são espécies do gênero excesso de poder que, presentes quando da prática de um ato administrativo, ensejam sua nulidade.
- B) Os poderes administrativos são facultados ao administrador, que pode ou não fazer-lhes uso, conforme critério subjetivo e as peculiaridades do caso concreto.
- C) O não exercício de poderes administrativos não resulta necessariamente em conduta omissiva ilegal, sobretudo em hipóteses em que a reserva do possível justifique a impossibilidade de um agir estatal.
- D) O agente público que, motivadamente, não necessitar dos poderes administrativos para o desempenho de suas atribuições pode a eles renunciar.
- E) Há desvio de poder sempre que o agente transcende os limites de sua competência.

62. (Analista Judiciário TRE-SP – 2017 – FCC) Suponha que o Secretário de Transportes de determinado Estado tomou conhecimento, por intermédio de matéria jornalística, da existência de longas filas para carregamento dos cartões de utilização dos trens administrados por uma sociedade de economia mista vinculada àquela Pasta. Diante dos fatos apurados, decidiu avocar, para área técnica da Secretaria, algumas atividades de gerenciamento e logística

desempenhadas por uma das Diretorias da referida empresa. Fundamentou sua decisão no exercício dos poderes hierárquico e disciplinar. Considerando a situação narrada,

- A) a atuação do Secretário justifica-se do ponto de vista da hierarquia, porém não sob aspecto disciplinar, eis que não identificada infração administrativa.
- B) a decisão baseia-se, legitimamente, apenas no poder disciplinar, que compreende o controle e a supervisão.
- C) descabe a invocação dos poderes citados, sendo certo que a atuação da Secretaria deve se dar nos limites do poder de tutela.
- D) a decisão somente será justificável, sob o fundamento de poder hierárquico, se constatada a existência de desvio de conduta pelos administradores da empresa.
- E) a decisão extrapolou a competência disciplinar, que somente pode ser exercida para corrigir desvios na organização administrativa da entidade.

63. (Procurador da Alerj – 2017 – FGV) A Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro recebeu dezenas de reclamações de consumidores a respeito da precariedade no serviço público de fornecimento de energia elétrica em determinado bairro da Zona Oeste, consistente em constantes interrupções e quedas de energia. Tais denúncias foram encaminhadas ao PROCON Estadual que, após processo administrativo, aplicou multa à concessionária do serviço público. Em tema de poderes da Administração Pública, de acordo com a doutrina e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a providência adotada pelo PROCON está:

- A) errada, eis que a sanção de multa decorre do poder normativo do órgão superior do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor e da ANEEL;
- B) errada, eis que a sanção de multa decorre do poder regulamentar da ANEEL em relação à transgressão dos preceitos do Código de Defesa do Consumidor;
- C) correta, eis que a sanção de multa decorre do poder de polícia do órgão que integra o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor;
- D) correta, eis que a sanção de multa decorre do poder hierárquico do órgão que integra o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor;
- E) correta, eis que a sanção de multa decorre do poder disciplinar do PROCON em relação à transgressão dos preceitos do Código de Defesa do Consumidor.

64. (Analista TRE-PI – 2016 – CESPE) Determinado agente público, valendo-se de sua função e no exercício do poder de polícia, aplicou multa manifestamente descabida a um desafeto pessoal.

Nessa situação, o ato administrativo

- A) funda-se em discricionariedade administrativa, razão por que somente está sujeito a controle pela via administrativa, restando a via judicial como alternativa subsidiária.
- B) é passível de convalidação, se evidenciada a existência de razão justificadora da sanção.
- C) atenta contra a moralidade administrativa, se conhecidos os verdadeiros motivos subjacentes à sua prática.
- D) foi praticado com excesso de poder.
- E) dispensa motivação expressa, o que dificulta seu controle.

65. (Procurador do DER-CE – 2016 – UECE) A competência para dirigir as atividades que compõem a prestação de um determinado serviço público tem como seu principal fundamento o poder

- A) hierárquico.
- B) de polícia.
- C) regulamentar.
- D) disciplinar.

GABARITO

1. C / 2. B / 3. E / 4. C / 5. C / 6. C / 7. E / 8. C / 9. C / 10. C / 11. E / 12. E / 13. A / 14. C / 15. C / 16. C / 17. E / 18. C / 19. B / 20. C / 21. C / 22. D / 23. C / 24. C / 25. D / 26. B / 27. A / 28. B / 29. B / 30. E / 31. E / 32. A / 33. C / 34. E / 35. E / 36. B / 37. E / 38. D / 39. B / 40. B / 41. E / 42. D / 43. B / 44. C / 45. C / 46. E / 47. C / 48. C / 49. E / 50. E / 51. C / 52. C / 53. B / 54. E / 55. E / 56. D / 57. A / 58. C / 59. B / 60. A / 61. C / 62. C / 63. C / 64. C / 65. A

Questão 33. **Atenção!** Neste exercício a CESPE considerou correta a seguinte afirmativa: “Outra diferença: a polícia judiciária é privativa de corporações especializadas (polícia civil e militar), enquanto a polícia administrativa se reparte entre diversos órgãos da Administração(...)”(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013. OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de Direito Administrativo. 5. ed. São Paulo: Método, 2017). Desse

modo, vale lembrar que, muito embora seja pacífico o entendimento de que a Polícia Militar é integrante da Polícia Administrativa, há autores que entendem de forma diferente, podendo o referido posicionamento ser cobrado na sua prova. Sendo assim, fique atento e, na falta do posicionamento majoritário, analise as alternativas com ainda mais cautela.

6

RESPONSABILIDADE DO ESTADO

6.1 INTRODUÇÃO

A moderna teoria do órgão público sustenta que as **condutas praticadas por agentes públicos**, no exercício de suas atribuições, **devem ser imputadas ao Estado**. Assim, quando o agente público atua, considera-se que o Estado atuou. Essa noção de imputação é reforçada também pelo princípio da impessoalidade, que assevera ser a função administrativa exercida por agentes públicos “sem rosto”, por conta da direta atribuição à Administração Pública das condutas por eles praticadas.

A prova de Procurador Federal/2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “As ações dos entes políticos – como União, Estados, Municípios e Distrito Federal – concretizam-se por intermédio de pessoas físicas, e, segundo a teoria do órgão, os atos praticados por meio desses agentes públicos devem ser imputados à pessoa jurídica de Direito Público a que pertencem”.

Nesse contexto, é natural considerar que o Estado responde pelos prejuízos patrimoniais causados pelos agentes públicos a particulares, em decorrência do exercício da **função administrativa**.

A prova de Procurador do Estado da Paraíba/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Um policial militar do Estado da Paraíba, durante período de folga, em sua residência, tem um desentendimento com sua companheira e lhe desferiu um tiro com uma arma pertencente à corporação. Considerando o ato hipotético praticado pelo referido policial, é correto afirmar que não há responsabilidade civil do Estado, pois o dano foi causado por policial fora de suas funções públicas”.

Levando em conta a **natureza patrimonial** dos prejuízos ensejadores dessa reparação, conclui-se que tal **responsabilidade é civil**. A **responsabilidade é extracontratual** por vincular-se a danos sofridos em **relações jurídicas de sujeição geral**. As indenizações devidas a pessoas que mantêm especial vinculação contratual com o Estado são disciplinadas por regras diferentes daquelas estudadas no capítulo da responsabilidade civil **extracontratual**.

Admitindo o caso fortuito como excludente, a prova de Procurador do IPSMI elaborada pela Vunesp em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “A responsabilidade civil objetiva para o Estado, prevista na Constituição Federal, aplica-se indistintamente às suas relações contratuais e extracontratuais”.

Assim, o tema responsabilidade do Estado investiga o **dever estatal de ressarcir particulares** por prejuízos civis e extracontratuais experimentados **em decorrência de ações ou omissões de agentes públicos** no exercício da função administrativa. Os danos indenizáveis podem ser materiais, **morais** ou estéticos.

A prova da Defensoria Pública da União elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a proposição: “A ação indenizatória decorrente de danos morais

tem caráter pessoal, pois o herdeiro não sucede no sofrimento da vítima nem pode ser indenizado por dor alheia. Por isso, se o autor falecer no curso do processo, não poderá ocorrer substituição processual no polo ativo da demanda. Nesse caso, o processo será extinto sem resolução de mérito, por perda superveniente da legitimidade *ad causam* do autor”.

A prova de Auditor do TCE/SC elaborada pelo Cespe em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “Conforme o entendimento do STJ, não se admite a alteração do *quantum* arbitrado a título de danos morais em ação de responsabilidade civil do Estado, uma vez que se trata de peculiaridade fática do caso”.

O tema é disciplinado pelo art. 37, § 6º, da Constituição Federal: “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 prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a proposição: “O § 6º do art. 37 da Constituição da República manteve a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo”.

Antes de analisarmos detalhadamente os elementos componentes do tratamento constitucional atualmente dispensado à matéria, é fundamental compreender as linhas gerais da evolução histórica da responsabilidade estatal.

6.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Até chegar ao estágio atual, a teoria da responsabilidade do Estado passou por **três fases** principais: 1ª) teoria da **irresponsabilidade estatal**; 2ª) teoria

da **responsabilidade subjetiva**; 3ª) teoria da **responsabilidade objetiva**.

Evidentemente que em cada país a evolução histórica da responsabilidade estatal seguiu um ritmo próprio. Assim, a data de passagem de uma teoria para outra sofre variação, dependendo do direito positivo. Procuramos indicar as datas normalmente associadas à transição das etapas evolutivas nos países ocidentais europeus e, especialmente, no Brasil.

6.2.1 Teoria da irresponsabilidade estatal (até 1873)

Também chamada de **teoria feudal, regalista** ou **regaliana**, a teoria da irresponsabilidade do Estado era própria dos **Estados Absolutistas** nos quais a vontade do Rei tinha força de lei. Assim, a exacerbação da ideia de **soberania** impedia admitir que os súditos pudessem pleitear indenizações por danos decorrentes da atuação governamental. Em grande parte, essa situação resultou da então **concepção político-teológica** que sustentava a **origem divina do poder**. Os governantes eram considerados “**representantes de Deus na terra**”, escolhidos e investidos diretamente pela própria divindade. Por isso, eventuais prejuízos causados pelo Estado deveriam ser atribuídos à **providência divina** e, se Deus não erra, o **atributo da inerrância** se estendia aos governantes nomeados por Ele.

Essa inerrância dos governantes foi sintetizada em duas frases que resumiam bem o espírito do período: “**o rei não erra**” (“the king can do no **wrong**” ou “le roi ne peut mal faire”) e “**aquilo que agrada ao príncipe tem força de lei**” (“quod principi placuit habet legis vigorem”).

A prova de Procurador do Estado/CE elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a proposição: “Nos Estados absolutistas, negava-se a obrigação da Administração Pública de indenizar os prejuízos causados por seus

agentes aos administrados, com fundamento no entendimento de que o Estado não podia causar males ou danos a quem quer que fosse ('the king can do no wrong'). Segundo a classificação da doutrina, a teoria adotada nesse período era a teoria do risco integral”.

O período da irresponsabilidade estatal começou a ser superado por influência do direito francês. **Em 17 de fevereiro de 1800**, ou 28 de Pluvioso do ano VIII no calendário pós-revolucionário, foi promulgada uma **lei francesa** disciplinando o **ressarcimento de danos** advindos de **obras públicas**.

Mas o grande evento que motivou a superação da teoria da irresponsabilidade foi a **decisão de 8 de fevereiro de 1873**, tomada pelo **Tribunal de Conflitos na França**, conhecida como **Aresto Blanco**¹.

HISTÓRICO DO ARESTO BLANCO: o Tribunal de Conflitos é o órgão da estrutura francesa que decide se uma causa vai ser julgada pelo Conselho de Estado ou pelo Poder Judiciário. Em 8 de fevereiro de 1873, sob a relatoria do conselheiro David, o Tribunal de Conflitos analisou o caso da menina Agnès Blanco que, brincando nas ruas da cidade de Bordeaux, foi atingida por um pequeno vagão da Companhia Nacional de Manufatura de Fumo. O pai da criança entrou com ação de indenização fundada na ideia de que o Estado é civilmente responsável pelos prejuízos causados a terceiros na prestação de serviços públicos. O Aresto Blanco foi o primeiro posicionamento definitivo favorável à condenação do Estado por danos decorrentes do exercício das atividades administrativas. Por isso, o ano de 1873 pode ser considerado o divisor de águas entre o período da irresponsabilidade estatal e a fase da responsabilidade subjetiva.

Atualmente, não há mais nenhum caso de país ocidental que ainda adote a teoria regalista ou da irresponsabilidade. Os **Estados Unidos** e a **Inglaterra**,

últimos redutos de sua aplicação, passaram a admitir a responsabilidade estatal com as publicações do “**Federal Tort Claims**” em 1946 e do “**Crown Proceeding Act**” em 1947.

6.2.2 Teoria da responsabilidade subjetiva (1874 até 1946)

Conhecida também como **teoria da responsabilidade com culpa**, **teoria intermediária**, **teoria mista** ou **teoria civilista**, a teoria da responsabilidade subjetiva foi a primeira tentativa de explicação a respeito do dever estatal de indenizar particulares por prejuízos decorrentes da prestação de serviços públicos.

Indispensável para a admissibilidade da responsabilização estatal foi uma nova concepção política chamada de **teoria do fisco**. A teoria do fisco sustentava que o Estado possuía **dupla personalidade**: uma **pessoa soberana**, infalível, encarnada na figura do monarca e, portanto, insuscetível a condenação indenizatória; e outra, **pessoa exclusivamente patrimonial**, denominada “fisco”, capaz de ressarcir particulares por prejuízos decorrentes da atuação de agentes públicos.

A **visão “esquizofrênica”** da dupla personalidade estatal foi decisiva para, num primeiro momento, conciliar a possibilidade de condenação da Administração e a noção de soberania do Estado.

A teoria subjetiva estava apoiada na **lógica do direito civil** na medida em que o **fundamento** da responsabilidade é a noção de **CULPA**. Daí a necessidade de a vítima comprovar, para receber a indenização, a ocorrência simultânea de **quatro requisitos**: a) **ato**; b) **dano**; c) **nexo causal**; d) **culpa ou dolo**.

Assim, para a teoria subjetiva é sempre necessário demonstrar que o

agente público atuou com intenção de lesar (dolo), com culpa, erro, falta do agente, falha, atraso, negligência, imprudência, imperícia.

Embora tenha representado grande avanço em relação ao período anterior, a teoria subjetiva nunca se ajustou perfeitamente às relações de direito público diante da **hipossuficiência do administrado** frente ao Estado. A dificuldade da vítima em comprovar judicialmente a ocorrência de culpa ou dolo do agente público prejudicava a aplicabilidade e o funcionamento prático da teoria subjetiva.

Foi necessário desenvolver uma teoria adaptada às peculiaridades da relação desequilibrada entre o Estado e o administrado.

Entretanto, importante destacar que, excepcionalmente, a **teoria subjetiva** ainda é aplicável no direito público brasileiro, em especial quanto aos **danos por omissão** e na **ação regressiva**.

6.2.3 Teoria da responsabilidade objetiva (1947 até hoje)

Mais apropriada à realidade do Direito Administrativo, a teoria objetiva, também chamada de **teoria da responsabilidade sem culpa** ou **teoria publicista**, afasta a necessidade de comprovação de culpa ou dolo do agente público e **fundamenta o dever de indenizar** na noção de **RISCO ADMINISTRATIVO** (art. 927, parágrafo único, do Código Civil). Quem presta um serviço público assume o risco dos prejuízos que eventualmente causar, **independentemente da existência de culpa ou dolo**. Assim, a responsabilidade **prescinde de qualquer investigação quanto ao elemento subjetivo²**.

A doutrina costuma afirmar que a **transição** para a teoria publicista deveu-se à concepção de **culpa administrativa**, teoria que representou uma

adaptação da visão civilista à realidade da Administração Pública.

A prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a proposição: “A teoria da culpa administrativa, transição entre a doutrina subjetiva da culpa civil e a tese objetiva do risco administrativo, leva em conta a falta do serviço e a culpa subjetiva do agente”.

Via de regra, a adoção da teoria objetiva **transfere o debate sobre culpa ou dolo para a ação regressiva** a ser intentada pelo Estado contra o agente público, após a condenação estatal na ação indenizatória. Foi o que aconteceu **no Brasil após a Constituição Federal de 1946**: a discussão sobre culpa ou dolo foi deslocada para a ação regressiva. É o que se infere da norma contida no art. 194 da Constituição Federal de 1946, cujo conteúdo foi reproduzido nas constituições seguintes: “As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros. Parágrafo único. Caber-lhes-á **ação regressiva** contra os funcionários causadores do dano, **quando tiver havido culpa destes**”.

Para a teoria objetiva, o pagamento da indenização é efetuado somente após a comprovação, pela vítima, de **três requisitos**: a) **ato**; b) **dano**; c) **nexo causal**.

A prova de Agente Financeiro da CGU/2006 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “A responsabilidade objetiva do Estado, em última análise, resulta na obrigação de indenizar quem tenha sido vítima de algum procedimento ou acontecimento, que lhe produza alguma lesão, na esfera juridicamente protegida, para cuja configuração sobressai relevante haver nexo causal entre aquele comportamento e o dano causado”.

Ao invés de indagar sobre a falta do serviço (*faut du service*), como ocorreria com a teoria subjetiva, a teoria objetiva exige apenas um **fato do serviço**, causador de danos ao particular.

A teoria objetiva baseia-se na ideia de **solidariedade social**, distribuindo entre a coletividade os encargos decorrentes de prejuízos especiais que oneram determinados particulares. É por isso, também, que a doutrina associa tal teoria às noções de **partilha de encargos** e **justiça distributiva**.

Duas **correntes internas** disputam a primazia quanto ao modo de compreensão da responsabilidade objetiva: teoria do risco integral e teoria do risco administrativo.

A **teoria do risco integral** é uma **variante radical** da responsabilidade objetiva, sustentando que a comprovação de ato, dano e nexo é suficiente para determinar a **condenação estatal em qualquer circunstância**.

Já a teoria do **risco administrativo**, variante **adotada pela Constituição Federal de 1988**, reconhece a existência de **excludentes** ao dever de indenizar, conforme detalhamento indicado nos itens seguintes.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a proposição: “A vítima de ‘bala perdida’ teria mais condições de ser indenizada pelo Estado brasileiro se nossa Constituição adotasse a teoria da responsabilidade objetiva do risco integral”.

Enfatizando, a Constituição Federal de 1988 adotou a teoria **objetiva** na variação do **risco administrativo** (art. 37, § 6º).

Quadro comparativo entre a teoria subjetiva e a teoria objetiva		

	Teoria subjetiva	Teoria objetiva
Vigência	1873 a 1946	1946 até hoje
Fundamento	culpa	risco
Noção central	falta do serviço (<i>faute du service</i>)	fato do serviço
Requisitos	ato, dano, nexo e culpa ou dolo	ato, dano e nexo causal
Constituição Federal de 1988	adotou somente para danos por omissão e na ação regressiva	é a teoria adotada como regra geral pela CF/88, na modalidade do risco administrativo

6.3 EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL NO DIREITO POSITIVO BRASILEIRO

As Constituições Federais de **1824** e **1891** não faziam qualquer referência à responsabilização estatal por prejuízos causados a particulares. Havia somente dispositivos prevendo a **responsabilidade do funcionário público** em caso de abuso ou omissão. Algumas leis, entretanto, mencionavam uma responsabilidade **solidária** entre o Estado e o funcionário por danos causados na prestação de serviços, como transporte ferroviário e correios.

O **Código Civil de 1916** adotou a **teoria subjetiva civilista** para danos causados pelo Estado. Nesse sentido, o art. 15 do Código Beviláqua prescrevia: “As **pessoas jurídicas de direito público** são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, **procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei**, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano”.

As Constituições de **1934** e **1937** reforçaram a aplicação da teoria

subjettiva e estabeleceram a **responsabilidade solidária** entre a Fazenda Pública e o funcionário por prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício de seus cargos.

Divisor de águas no direito brasileiro, a **Constituição de 1946** passou a adotar a **teoria objetiva** por força de seu art. 194: “As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros. Parágrafo único. Caber-lhes--á ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, quando tiver havido culpa destes”. Conforme mencionado anteriormente, a partir da Constituição Federal de 1946 a **discussão sobre culpa ou dolo foi deslocada** da ação indenizatória **para a ação regressiva** intentada pelo **Estado contra o agente público**.

A prova de Agente da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A responsabilidade civil do servidor decorre de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros. A obrigação de reparar o dano estende-se aos sucessores, e, tratando-se de dano causado a terceiros, responderá o servidor ou o sucessor, perante a Fazenda Pública, em ação regressiva”.

A **Carta de 1967**, em seu art. 105, acrescentou a necessidade de comprovação de **culpa ou dolo** para responsabilização do agente público **na ação regressiva**. Com isso, tornou-se claro que a responsabilidade do Estado é objetiva, mas o **agente público responde subjetivamente** pelos prejuízos que causar no exercício da função administrativa. A Carta de 1969 nada acrescentou ao tema.

A **Constituição Federal de 1988**, em seu art. 37, § 6º, estabelece que “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 referência inovadora às "pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos" implica a conclusão de que, com o texto de 1988, **a responsabilidade objetiva é garantia do usuário, independentemente de quem realize a prestação do serviço público.**

A prova de Defensor Público/BA elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: "No art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, estão compreendidas duas regras: a da responsabilidade objetiva do Estado (estendida às pessoas jurídicas de direito privado que prestam serviços públicos) e a da responsabilidade subjetiva do agente".

O **Código Civil de 2002** enfatiza a aplicação da **teoria objetiva** para os danos causados pelo Estado. É o que estabelece o seu art. 43: "As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo".

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal** também tem contribuído no enfrentamento de temas específicos relativos à responsabilidade do Estado.

No julgamento do **RE 262.651/SP**, em 16 de novembro de 2005, o Supremo Tribunal Federal firmou o controvertido entendimento de que a **responsabilidade dos concessionários** de serviço público é objetiva perante usuários, mas **subjetiva perante terceiros não usuários.**

Em 15 de agosto de 2006, o Tribunal passou a **rejeitar a propositura de ação indenizatória** *per saltum* diretamente **contra** a pessoa física do **agente público**, ao argumento de que a ação regressiva constitui garantia em favor do agente público no sentido de não ser acionado pela vítima para ressarcimento de prejuízo causado no exercício de **função pública** (RE 327.904/SP).

A prova da OAB Nacional 2006.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A ação de responsabilidade objetiva, com fundamento na Constituição da República, não pode ser proposta contra o servidor causador do dano, conforme entendimento do STF”.

O Supremo Tribunal Federal, alinhando-se à doutrina majoritária, alterou o entendimento sobre **responsabilidade dos concessionários** de serviço público, voltando a considerar aplicável a **teoria objetiva** para danos causados **a usuários e a terceiros não usuários** (RE 591.874/MS, j. em 26-8-2009).

A prova de Promotor/SC elaborada pelo MPE/SC em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadora de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não usuários do serviço público”.

6.4 LINHA DO TEMPO

Com base nas informações acima indicadas sobre a evolução histórica da responsabilidade do Estado, é possível estabelecer uma linha do tempo, a fim de facilitar a assimilação dos eventos fundamentais para o desenvolvimento da teoria no Brasil e no mundo.

Linha do Tempo: Evolução histórica da responsabilidade do Estado

Irresponsabilidade do Estado		Responsabilidade Subjetiva		Responsabilidade Objetiva	
1800 (França) (lei francesa de indenização decorrente de obra pública)	1824 (Brasil) (CF sem previsão de responsabilidade estatal)	1873 (França) (Aresto Blanco: reconhecimento da responsabilidade estatal)	1891 (Brasil) (CF sem previsão de responsabilidade estatal)	1916 (Brasil) (CC adota teoria subjetiva)	1934/1937 (Brasil) (CFs prevendo responsabilidade subjetiva)
				1946 (Brasil) (CF criou a responsabilidade objetiva)	1967/1969 (Brasil) (CFs mantêm responsabilidade objetiva)
					1988 (Brasil) (CF estende a responsabilidade objetiva para prestadores de serviço público)
2002 (Brasil) (Novo Código Civil reconhece teoria objetiva)	2005 (Brasil) (STF: concessionários respondem subjetivamente perante terceiros)	2006 (Brasil) (STF: agente público só responde em ação regressiva)	2009 (Brasil) (STF: concessionários respondem objetivamente perante usuários e terceiros)		

6.5 RESPONSABILIDADE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A responsabilidade do Estado é disciplinada pelo **art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988**: “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”.

Inicialmente, pode-se notar que a Constituição Federal adotou, como regra, a **teoria objetiva** na modalidade do **risco administrativo**. Isso significa que o pagamento da indenização não precisa de comprovação de culpa ou dolo (objetiva) e que existem exceções ao dever de indenizar (risco administrativo).

A completa compreensão do referido dispositivo exige o desdobramento da norma em quatro partes:

a) as pessoas jurídicas responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros: a expressão “nessa qualidade” indica a adoção, pelo Texto Constitucional de 1988, da **teoria da imputação volitiva de Otto Gierke** (*vide* item 3.6.1 deste *Manual*) segundo a qual somente podem ser atribuídos à pessoa jurídica os comportamentos do agente público **durante o exercício da função pública**. Assim, se o dano foi causado pelo agente público fora do exercício da função o Estado não responde;

b) as pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus agentes causarem a terceiros: União, Estados, Distrito Federal, Territórios, Municípios, autarquias, fundações e associações públicas são pessoas jurídicas de direito público e, **por ostentarem natureza pública**, respondem objetivamente pelos danos que seus agentes causem a particulares. Importante notar que o Texto Constitucional, quanto às referidas

peças jurídicas de direito público, não condiciona a responsabilidade objetiva ao tipo de atividade exercida. Por isso, a responsabilidade objetiva decorre da personalidade pública e **será objetiva independentemente da atividade desempenhada**: prestação de serviço público, exercício do poder de polícia, intervenção no domínio econômico, atividade normativa ou qualquer outra manifestação da função administrativa;

Confirmando a tese de que pessoas jurídicas de direito público respondem pela teoria objetiva independentemente da atividade exercida, a prova de Advogado do Instituto Rio Branco elaborada pela Esaf considerou ERRADA a assertiva: "Respondem objetivamente pelos danos que seus agentes causem nessa qualidade as agências reguladoras de atividades econômicas".

c) as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes causarem a terceiros: empresas públicas, sociedades de economia mista, concessionários e **permissionários** são pessoas jurídicas de direito privado e, como tal, não estão inerentemente vinculadas à responsabilidade objetiva, como ocorre com as pessoas de direito público. Assim, as **pessoas de direito privado respondem objetivamente enquanto prestam serviços públicos** como uma decorrência do regime jurídico próprio do serviço público, e não pela qualidade da **pessoa**. É que a **responsabilidade objetiva é garantia do usuário** independentemente de quem realize a prestação³. Por isso, **desempenhando outras atividades**, como uma atividade econômica, por exemplo, empresas públicas e sociedades de economia mista estão sujeitas somente à **responsabilidade subjetiva**;

A prova da Defensoria Pública da União/2001 elaborada pelo Cespe considerou FALSA a afirmação: “No ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade objetiva é restrita ao Estado e às pessoas jurídicas integrantes de sua administração indireta”.

A prova de Fiscal do ISS/SP elaborada pela FCC considerou CORRETA a proposição: “A responsabilidade objetiva, incidente quanto às pessoas jurídicas de direito público, estende-se, entre outros casos, nos termos da Constituição Federal, a uma empresa privada concessionária de serviços públicos”.

Cometendo grave erro ao estender a aplicação da teoria objetiva a todas as entidades da Administração Indireta, a prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a proposição: “Todas as entidades estatais e seus desmembramentos administrativos são obrigados a indenizar o dano causado por seus servidores, independentemente da prova de culpa no cometimento da lesão”.

A 179ª Prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a proposição: “O empregado de pessoa jurídica de direito privado, prestadora de serviço público, é considerado agente para efeito de responsabilidade civil administrativa”.

A prova da Defensoria Pública da União/2001 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “As sociedades de economia mista, independentemente do seu objeto social, submetem-se à responsabilidade objetiva pelo dano que seus agentes causarem a terceiros”.

d) assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa: a Constituição Federal prevê a utilização de ação regressiva contra o agente, mas somente nos casos de culpa ou dolo. Assim, a **responsabilidade do agente público é subjetiva**, pois pressupõe a existência de culpa ou dolo.

6.5.1 Art. 37, § 6º, da CF e a teoria da imputação volitiva de Otto Gierke

Conforme demonstrado no item 3.6.1.1 deste *Manual*, a Constituição Federal de 1988 adotou expressamente a teoria da imputação volitiva de Otto Gierke ao afirmar no art. 37, § 6º, que as pessoas jurídicas respondem pelos danos que seus agentes “nessa qualidade” causarem a terceiros.

A adoção dessa teoria, como dissemos anteriormente, implica três consequências principais:

1) impede a propositura de ação de indenizatória diretamente contra a pessoa física do agente se o dano foi causado no exercício da função pública (precedente do STF: RE 327.907/SP);

2) impossibilita a responsabilização civil do Estado se o dano foi causado pelo agente público fora do exercício da função pública. Exemplo: policial de folga que atira no vizinho (questão elaborada pela FGV no Exame da OAB 2010.3);

3) autoriza a utilização das prerrogativas do cargo somente nas condutas realizadas pelo agente durante o exercício da função pública. Desse modo, as prerrogativas funcionais não são dadas *intuitu personae*, não acompanham a pessoa do agente público o dia todo, para onde ele for. Fora do horário do expediente, no trânsito, em casa, o agente está temporariamente desacompanhado das prerrogativas especiais decorrentes da sua função pública, sob pena de cometer excesso de poder ou desvio de finalidade.

6.5.2 As cinco teorias decorrentes do art. 37, § 6º, da CF

O art. 37, § 6º, da CF/88 é o fundamento normativo de **cinco teorias fundamentais** em matéria de responsabilidade do Estado:

a) teoria da **responsabilidade objetiva do Estado**: na referência aos termos “agentes”, “danos” e “causarem” residem respectivamente os três

requisitos da teoria objetiva que fundamenta a responsabilidade estatal: ato, dano e nexo causal;

b) teoria da **imputação volitiva** de Otto Gierke: ao dizer que as pessoas jurídicas responderão pelos danos que seus agentes “nessa qualidade” causarem a terceiros, o dispositivo adota expressamente a teoria de Gierke;

c) teoria do **risco administrativo**: como se verá nos itens seguintes, a Constituição de 1988 optou pela adoção de uma variante moderada da responsabilidade estatal: a teoria do risco administrativo. Tal teoria reconhece excludentes do dever de indenizar, como culpa exclusiva da vítima, força maior e culpa de terceiros;

d) teoria da **responsabilidade subjetiva do agente**: a responsabilidade pessoal do agente público, apurada na ação regressiva, pressupõe a comprovação de culpa ou dolo, sendo por isso subjetiva e não **objetiva**;

A prova de Analista de Planejamento elaborada pela Prefeitura de Fortaleza em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “A Constituição Federal estabelece a responsabilidade objetiva e pode ser observada no art. 37, § 6º. Dentro dessa responsabilidade, podemos afirmar que no preceito constitucional há dois tipos de responsabilidade civil: a do Estado, sujeito à responsabilidade objetiva; e a do agente estatal, sob o qual incide a responsabilidade subjetiva ou com culpa”.

e) teoria da **ação regressiva como dupla garantia**: surgida no âmbito da jurisprudência do STF (RE 327.904/SP), tal teoria afirma que a ação regressiva (Estado X agente) representa garantia em favor: 1) do particular: possibilitando--lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano

objetivamente sofrido; 2) do próprio agente público: que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular. O STF não admite que o agente seja diretamente acionado pela vítima ao propor a ação indenizatória (*vide* item 6.12).

Vale transcrever a Ementa do citado julgado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO: § 6º DO ART. 37 DA MAGNA CARTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. AGENTE PÚBLICO (EX-PREFEITO). PRÁTICA DE ATO PRÓPRIO DA FUNÇÃO. DECRETO DE INTERVENÇÃO. O § 6º do art. 37 da Magna Carta autoriza a proposição de que somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns. Esse mesmo dispositivo constitucional consagra, ainda, dupla garantia: uma, em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano objetivamente sofrido. Outra garantia, no entanto, em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular”.

6.6 FUNDAMENTOS DO DEVER DE INDENIZAR

O dever estatal de indenizar particulares por danos causados por agentes públicos encontra **dois fundamentos**: legalidade e igualdade.

Quando o **ato lesivo** for **ilícito**, o fundamento do dever de indenizar é o **princípio da legalidade**, violado pela conduta praticada em desconformidade com a legislação.

No caso, porém, de **ato lícito** causar prejuízo especial a particular, o fundamento para o dever de indenizar é a igual repartição dos encargos sociais, ideia derivada do **princípio da isonomia**.

6.7 RISCO INTEGRAL E RISCO ADMINISTRATIVO. EXCLUDENTES DO DEVER DE INDENIZAR

Existem **duas correntes** distintas da teoria objetiva: teoria do risco integral e teoria do risco administrativo.

A **teoria do risco integral** é uma **variação radical** da responsabilidade objetiva, que sustenta ser devida a indenização sempre que o Estado causar prejuízo a particulares, **sem qualquer excludente**. Embora seja a visão **mais favorável à vítima**, o caráter absoluto dessa concepção **produz injustiça**, especialmente diante de casos em que o dano é produzido em decorrência de ação deliberada da própria vítima. Não há notícia de nenhum país moderno cujo direito positivo tenha adotado o risco integral como regra geral aplicável à responsabilidade do Estado, **jámais tendo sido adotada entre nós**. Sua admissibilidade transformaria o **Estado** em verdadeiro **indenizador universal**.

A prova de Analista Jurídico da Sefaz/CE elaborada pela Esaf considerou CORRETA a proposição: “A teoria que responsabiliza o Estado pelos danos que seus agentes causarem a terceiros sem admitir qualquer excludente de responsabilidade em defesa do Estado denomina-se teoria do risco integral”.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a

afirmação: “No campo da Responsabilidade Extracontratual do Estado, diz-se que este não se converte em Segurador Universal, visto que o direito brasileiro não adota a teoria do Risco Integral”.

A teoria do risco integral, entretanto, é **aplicável no Brasil** em **situações excepcionais**:

a) acidentes de trabalho (infortunistica): nas relações de emprego público, a ocorrência de eventual acidente de trabalho impõe ao Estado o dever de indenizar em quaisquer casos, aplicando-se a teoria do risco integral;

b) indenização coberta pelo seguro obrigatório para automóveis (DPVAT): o pagamento da indenização do DPVAT é efetuado mediante simples prova do acidente e do dano decorrente, independentemente da existência de culpa, haja ou não resseguro, abolida qualquer franquia de responsabilidade do segurado (art. 5º da Lei n. 6.194/74);

c) atentados terroristas em aeronaves: por força do disposto nas Leis n. 10.309/2001 e n. 10.744/2003, a **União assumiu despesas de responsabilidade** civil perante terceiros na hipótese da ocorrência de danos a bens e pessoas, passageiros ou não, provocados **por atentados terroristas**, atos de guerra ou eventos correlatos, ocorridos no Brasil ou no exterior, contra aeronaves de matrícula brasileira operadas por empresas brasileiras de transporte aéreo público, excluídas as empresas de táxi-aéreo (art. 1º da Lei n. 10.744/2003). Tecnicamente, trata-se de uma **responsabilidade estatal por ato de terceiro**, mas que se sujeita à aplicação da teoria do risco integral porque não prevê excludentes ao dever de indenizar. A curiosa Lei n. 10.744/2003 foi uma **resposta do governo** brasileiro à crise no setor de aviação civil após os atentados de **11 de setembro** de 2001 nos Estados Unidos. O objetivo dessa assunção de responsabilidade foi reduzir o valor

dos contratos de seguro obrigatórios para companhias aéreas e que foram exorbitantemente majorados após o 11 de Setembro;

d) dano ambiental: por força do art. 225, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal, há quem sustente que a reparação de prejuízos ambientais causados pelo Estado seria submetida à teoria do risco integral. Porém, considerando a posição majoritária entre os jusambientalistas, é **mais seguro defender** em concursos a **aplicação da teoria do risco administrativo** para danos ambientais⁴;

e) dano nuclear: assim como ocorre com os danos ambientais, alguns administrativistas têm defendido a aplicação da teoria do risco integral para reparação de prejuízos decorrentes da atividade nuclear, que constitui monopólio da União (art. 177, V, da CF). Entretanto, a Lei de Responsabilidade Civil por Danos Nucleares – Lei n. 6.653/77, prevê **diversas excludentes** que afastam o dever de o operador nuclear indenizar prejuízos decorrentes de sua atividade, tais como: culpa exclusiva da vítima, conflito armado, atos de hostilidade, guerra civil, insurreição e excepcional fato da natureza (arts. 6º e 8º). Havendo excludentes previstas diretamente na legislação, impõe-se a conclusão de que a reparação de prejuízos nucleares, **na verdade, sujeita-se à teoria do risco administrativo.**

A prova de Fiscal do INSS elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a assertiva: “Será subjetiva a responsabilidade civil do Estado por acidentes nucleares”.

O **direito positivo brasileiro**, com as exceções acima mencionadas, **adota** a responsabilidade objetiva na variação da **teoria do risco administrativo. Menos vantajosa** para a vítima do que a do risco integral, a

teoria do risco administrativo **reconhece excludentes** da responsabilidade estatal. Excludentes são circunstâncias que, ocorrendo, afastam o dever de indenizar. **São três:**

a) culpa exclusiva da vítima: ocorre culpa exclusiva da vítima quando o prejuízo é consequência da **intenção deliberada do próprio prejudicado**. São casos em que a vítima utiliza a prestação do serviço público para causar um dano a si própria. Exemplos: suicídio em estação do Metrô; pessoa que se joga na frente de viatura para ser **atropelada**.

A prova da Defensoria Pública da União/2001 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A teoria do risco administrativo, base para a responsabilidade objetiva do Estado, admite a exclusão da responsabilidade estatal nos casos de comprovação de culpa exclusiva da vítima”.

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Um veículo particular, ao transpassar indevidamente um sinal vermelho, colidiu com veículo oficial da Procuradoria-Geral do Município de Fortaleza, que trafegava na contramão. Nessa situação, não existe a responsabilização integral do Estado, pois a culpa concorrente atenua o *quantum* indenizatório”.

Diferente é a solução para os casos da chamada **culpa concorrente**, em que a vítima e o agente público provocam, por culpa recíproca, a ocorrência do prejuízo. Nesses casos, fala-se em **concausas**. Exemplo: acidente de trânsito causado porque a viatura e o carro do particular invadem ao mesmo tempo a pista alheia. Nos casos de culpa concorrente, a questão se resolve com a **produção de provas periciais** para determinar **o maior culpado**. Da maior culpa, desconta-se a menor, realizando um processo denominado **compensação de culpas**. A culpa concorrente **não é excludente** da

responsabilidade estatal, como ocorre com a culpa exclusiva da vítima. Na verdade, a culpa concorrente é **fator de mitigação** ou **causa atenuante** da responsabilidade. Diante da necessidade de discussão sobre culpa ou dolo, nos casos de culpa concorrente aplica-se a **teoria subjetiva**;

A prova da Defensoria Pública da União elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a proposição: “Segundo a teoria da causalidade adequada, quando inúmeras e sucessivas causas contribuem para a produção do evento danoso, todas as concausas são consideradas adequadas a produzir esse evento, uma vez que, sem elas, o resultado não teria ocorrido, imputando-se o dever de reparar o dano a todas ou a qualquer das pessoas que o provocaram”.

b) força maior: é um acontecimento **involuntário, imprevisível e incontrollável** que rompe o nexo de causalidade entre a ação estatal e o prejuízo sofrido pelo particular. Exemplo: erupção de vulcão que destrói vila de casas. Já no caso fortuito, o dano é decorrente de ato humano ou de falha da Administração. Exemplo: rompimento de **adutora**. O **caso fortuito não exclui a responsabilidade estatal**;

A prova de Analista Previdenciário elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Em caso de fato danoso a particular por força maior e culpa da vítima, pode haver exclusão da responsabilidade do Estado; todavia, o mesmo não ocorre na hipótese de caso fortuito”.

Admitindo o caso fortuito como excludente, a prova de Procurador do IPSMI elaborada pela Vunesp em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “São causas excludentes do nexo de causalidade o fato exclusivo da vítima, o fato de terceiro e o caso fortuito e força maior”.

c) culpa de terceiro: ocorre quando o prejuízo pode ser atribuído a

pessoa estranha aos quadros da Administração Pública. Exemplo: prejuízo causado por atos de multidão. Mas, no dano provocado por multidão, o Estado responde se restar **comprovada sua culpa**.

A prova de Analista do Comércio Exterior/2009 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Em caso de danos causados por atos de multidão, somente é possível responsabilizar o Estado caso se comprove sua participação culposa”.

O 23º Concurso para Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “O legislador constituinte só cobriu o risco administrativo da atuação ou inação dos servidores públicos; não responsabilizou objetivamente a Administração por atos predatórios de terceiros”.

A doutrina indaga sobre o impacto que as excludentes causam sobre os requisitos da teoria objetiva. Predomina o entendimento de que culpa exclusiva da vítima, força maior e culpa de terceiro são **excludentes de causalidade**, rompendo o nexo causal entre a conduta e o resultado lesivo.

Cabe destacar que o Estado responde pelos danos causados por seus agentes, ainda que estejam amparados por excludente de ilicitude reconhecida pelo Direito Penal, como legítima defesa ou estado de **necessidade**.

A prova da PC/AC em 2017 elaborada pelo Ibade considerou CORRETA a afirmação: “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”.

Esse foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.266.517/PR:

“CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO

ORDINÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DISPAROS DE ARMA DE FOGO PROVOCADOS POR POLICIAIS MILITARES. LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA RECONHECIDA NA ESFERA PENAL. FALECIMENTO DA VÍTIMA. DANOS MORAIS SUPOSTOS PELO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO PELOS DANOS CIVIS.

1. Segundo a orientação jurisprudencial do STJ, a Administração Pública pode ser condenada ao pagamento de indenização pelos danos cíveis causados por uma ação de seus agentes, mesmo que consequentes de causa excludente de ilicitude penal: REsp 884.198/RO, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, *DJ* 23.4.2007; REsp 111.843/PR, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, *DJ* 9-6-1997.

Apesar da não responsabilização penal dos agentes públicos envolvidos no evento danoso, deve-se concluir pela manutenção do acórdão origem, já que eventual causa de justificação (legítima defesa) reconhecida em âmbito penal não é capaz de excluir responsabilidade civil do Estado pelos danos provocados indevidamente a ora recorrida”.

Por fim, é conveniente estabelecer uma comparação entre as duas variações da teoria objetiva.

Quadro comparativo entre a teoria do risco integral e a teoria do risco administrativo	
Risco integral	Risco administrativo
Variante radical da teoria objetiva	Variante moderada da teoria objetiva
Corrente mais vantajosa para a vítima	Corrente menos vantajosa para a vítima

Não reconhece excludentes	Possui três excludentes: culpa exclusiva da vítima, força maior e fato de terceiro
Adotada em casos raros, como acidentes de trabalho, seguro obrigatório (DPVAT) e atentados em aeronaves	Adotada como regra geral no direito brasileiro

6.8 CARACTERÍSTICAS DO DANO INDENIZÁVEL

De acordo com a doutrina, para que o dano seja indenizável deve reunir duas características: ser anormal e específico, excedendo o limite do razoável⁵.

Dano anormal é aquele que ultrapassa os inconvenientes naturais e esperados da vida em sociedade. Isso porque o convívio social impõe certos desconfortos considerados normais e toleráveis, não ensejando o pagamento de indenização a ninguém. Exemplo de dano normal: funcionamento de feira livre em rua residencial.

Considera-se **dano específico** aquele que alcança destinatários determinados, ou seja, que atinge um indivíduo ou uma classe delimitada de indivíduos. Por isso, se o dano for geral, afetando difusamente a coletividade, não surge o dever de indenizar. Exemplo de dano geral: aumento no valor da tarifa de ônibus.

Presentes os dois atributos, considera-se que o **dano é antijurídico**, produzindo o dever de pagamento de indenização pela Fazenda Pública.

6.9 RESPONSABILIDADE POR ATOS LÍCITOS

Para configuração da responsabilidade estatal é **irrelevante a licitude ou ilicitude do ato lesivo**, bastando que haja um prejuízo anormal e específico decorrente de ação ou omissão de agente público para que surja o dever de

indenizar. Em regra, os danos indenizáveis derivam de condutas contrárias ao ordenamento. Porém, há situações em que a Administração Pública atua em conformidade com o direito e, ainda assim, causa prejuízo indenizável. São **danos decorrentes de atos lícitos** e que também produzem dever de indenizar, baseando-se tal obrigação no princípio da **igualdade** (igual distribuição dos ônus sociais). Exemplo: obras para asfaltamento de rua diminuindo a clientela de estabelecimento **comercial**.

A prova da Magistratura do Pará/2008 elaborada pela FGV considerou ERRADA a afirmação: “A teoria da responsabilidade objetiva do Estado não prevê excludentes, por isso só se aplica às condutas ilícitas do Estado”.

A prova de Escrivão da PC/AC em 2017 elaborada pelo Ibade considerou CORRETA a afirmação: “É admissível a responsabilidade civil do Estado por atos lícitos, com fundamento no princípio da igualdade, e não há óbice jurídico ao seu reconhecimento na via administrativa”.

É fundamental salientar, uma vez mais, que nem todo prejuízo causado pelo Estado gera dever de indenizar. Somente danos anormais e específicos são indenizáveis.

No XIII Exame de Ordem Unificado, a Fundação Getúlio Vargas trouxe excelente caso prático, que bem ilustra a questão:

“O município de Balinhas, com o objetivo de melhorar a circulação urbana para a Copa do Mundo a ser realizada no país, elabora novo plano viário para a cidade, prevendo a construção de elevados e vias expressas. Para alcançar este objetivo, em especial a construção do viaduto ‘Taça do Mundo’, interdita uma rua ao tráfego de veículos, já que ela seria usada como canteiro para as obras. Diante dessa situação, os moradores de um edifício localizado na rua interditada, que também possuía saída para outro

logradouro, ajuízam ação contra a Prefeitura, argumentando que agora gastam mais 10 minutos diariamente para entrar e sair do prédio, e postulando uma indenização pelos transtornos causados. Também ajuíza ação contra o município o proprietário de uma oficina mecânica localizada na rua interditada, sob o fundamento de que a clientela não consegue mais chegar ao seu estabelecimento. O município contesta, afirmando não ser devida indenização por atos lícitos da Administração.

Acerca da viabilidade jurídica dos referidos pleitos, responda aos itens a seguir, empregando os argumentos jurídicos apropriados.

- A) Atos lícitos da Administração podem gerar o dever de indenizar?
- B) É cabível indenização aos moradores do edifício?
- C) É cabível indenização ao empresário?”.

E no Padrão de Respostas o examinador resumiu com rara precisão a questão da responsabilidade estatal por atos lícitos, distinguindo a situação dos moradores (danos mínimos) e o caso especial do proprietário da oficina (anormal, específico e extraordinário).

“Padrão de Respostas

A. A questão proposta versa a responsabilidade civil da Administração por atos lícitos. A Constituição, ao prever a responsabilidade civil do Estado pelos danos que os seus agentes houverem causado, não exige a ilicitude da conduta, tampouco a culpa estatal. Não é, contudo, qualquer dano causado pelo exercício regular das funções públicas que deve ser indenizado: apenas os danos anormais e específicos, isto é, aqueles que excedam o limite do razoável, ensejam reparação correspondente.

B. No caso dos moradores, não cabe indenização, pois os danos são mínimos e dentro dos limites de razoabilidade, já que eles contam com saída

para outra rua, não interditada.

C. Já na situação do proprietário da oficina, o dano é anormal, específico e extraordinário, uma vez que a atuação do município impede, na prática, o exercício de atividade econômica pelo particular, retirando-lhe a fonte de sustento”⁶.

Se o prejuízo anormal e específico for causado em decorrência de **obra pública**, o Estado é responsável pelo ressarcimento integral do dano, aplicando-se a teoria objetiva. Entretanto, se a lesão patrimonial decorreu de culpa exclusiva do empreiteiro contratado pelo Estado para execução da obra, é o empreiteiro que detém a responsabilidade primária, devendo ser acionado diretamente pela vítima com aplicação da **teoria subjetiva**, respondendo o Estado em caráter subsidiário.

A prova do TCU/2008 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a assertiva: “A União firmou contrato de obra pública com a construtora Cimento Forte Ltda., visando construir uma hidrelétrica em um grande rio do Estado do Pará, obra essa que durará cerca de três anos, de forma a diminuir o risco futuro de crise de energia elétrica. Para tanto, utilizou-se da dispensa de licitação. Nos termos desse contrato de obra pública, todas as indenizações por danos causados a terceiros em decorrência da obra seriam suportadas pela construtora. Assim, caso um terceiro sofra danos em decorrência da mencionada obra, ele poderá ingressar com ação de reparação de danos diretamente contra a construtora com fundamento na responsabilidade civil objetiva, na forma da Constituição”.

6.10 DANOS POR OMISSÃO

Existem situações em que o comportamento comissivo de um agente público causa prejuízo a particular. São os chamados danos por ação. Noutros casos, **o Estado deixa de agir** e, devido a tal inação, **não consegue impedir**

um resultado lesivo. Nessa hipótese, fala-se em **dano por omissão.** Os exemplos envolvem prejuízos decorrentes de **assalto, enchente, bala perdida, queda de árvore, buraco na via pública e bueiro aberto sem sinalização causando dano a particular**⁷. Tais casos têm em comum a circunstância de inexistir um ato estatal causador do prejuízo.

A doutrina tradicional sempre entendeu que nos danos por omissão a indenização é devida se a vítima comprovar que a omissão produziu o prejuízo, aplicando-se a teoria objetiva. Ocorre que a teoria convencional da responsabilidade do Estado não parece aplicar-se bem aos danos por omissão, especialmente diante da impossibilidade de afirmar-se que a omissão “causa” o prejuízo. A omissão estatal é um nada, e o nada não produz materialmente resultado algum.

Na esteira dessa inaplicabilidade, aos danos por omissão, da forma tradicional de pensar a responsabilidade estatal, Celso Antônio **Bandeira de Mello** vem sustentando há vários anos que os **danos por omissão submetem-se à teoria subjetiva.** Atualmente, é também o entendimento adotado pelo **Supremo Tribunal Federal** (RE 179.147) e pela **doutrina majoritária.**

A prova de Delegado da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a assertiva: “A responsabilidade civil do Estado por conduta omissiva não exige caracterização da culpa estatal pelo não cumprimento de dever legal, uma vez que a Constituição brasileira adota para a matéria a teoria da responsabilidade civil objetiva”.

A prova do Ministério Público do TCU elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a assertiva: “A responsabilidade da Administração Direta é sempre objetiva”.

A prova da OAB Nacional 2006.3 elaborada pelo Cespe considerou

ERRADA a afirmação: “Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, a responsabilidade do Estado por atos omissivos e comissivos de seus agentes será sempre objetiva”.

Em linhas gerais, sustenta-se que o Estado só pode ser condenado a ressarcir prejuízos atribuídos à sua omissão quando a legislação considerar obrigatória a prática da conduta omitida. Assim, a omissão que gera responsabilidade é aquela violadora de um dever de agir. Em outras palavras, os danos por omissão são indenizáveis somente quando configurada omissão dolosa ou omissão culposa. Na **omissão dolosa**, o agente público encarregado de praticar a conduta decide omitir-se e, por isso, não evita o prejuízo. Já na **omissão culposa**, a falta de ação do agente público não decorre de sua intenção deliberada em omitir-se, mas **deriva da negligência** na forma de exercer a **função administrativa**. Exemplo: policial militar que adormece em serviço e, por isso, não consegue evitar furto a banco privado.

O 23º Concurso para Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “Tratando-se de ato omissivo do Poder Público, a responsabilidade civil por tal ato é subjetiva, pelo que exige dolo ou culpa, esta numa de suas três vertentes: a negligência, a imperícia ou a imprudência, não sendo, entretanto, necessário individualizá-la, dado que pode ser atribuída ao serviço público, de forma genérica, a falta do serviço”.

Aplicando-se a teoria subjetiva, a vítima tem o ônus de provar a ocorrência de culpa ou **dolo**, além da demonstração dos demais requisitos: omissão, dano e nexos **causal**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Prevalece o entendimento de que, nos casos de omissão, a

responsabilidade extracontratual do Estado é subjetiva, sendo necessário, por isso, perquirir acerca da culpa e do dolo”.

Entretanto, a partir da hipossuficiência decorrente da posição de inferioridade da vítima diante do Estado, deve ser observada a inversão no ônus da prova relativa à culpa ou dolo, presumindo-se a responsabilidade estatal nas omissões ensejadoras de comprovado prejuízo ao particular, de modo a restar ao Estado, para afastar tal presunção, realizar a comprovação de que não agiu com culpa ou dolo.

Por fim, quanto à questão dos danos causados por presos foragidos, o Supremo Tribunal Federal tem entendido inexistir responsabilidade estatal no caso de crime praticado, meses após a fuga, por **preso foragido**.

O 21º Concurso para Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “O STF entende não existir responsabilidade civil do Estado por ato omissivo, quando um preso foragido há vários meses comete homicídio. Isto porque a Constituição Federal de 1988, no que toca ao nexo de causalidade, adota a teoria do dano direto e imediato”.

É o que se depreende da ementa do julgamento do Recurso Extraordinário 130.764: “RESPONSABILIDADE civil do estado, art. 37, § 6º, da Constituição federal. latrocínio praticado por preso foragido, meses depois da fuga. Fora dos parâmetros da causalidade não é possível impor ao Poder Público uma responsabilidade ressarcitória sob o argumento de falha no sistema de segurança dos presos”.

Na decisão Agravo n. 1.192.340, o Ministro Luiz Fux, do Superior Tribunal de Justiça, entendeu pela responsabilidade civil do Município em razão de danos materiais e morais decorrentes da queda de placa de trânsito

que atingiu o teto de um automóvel.

Igualmente, no caso de prisão indevida, o Superior Tribunal de Justiça tem sustentado direito à indenização por danos morais e materiais a indivíduo mantido preso ilegalmente por mais de 13 anos no presídio Aníbal Bruno.

Na mesma esteira, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o dever estatal de proteção aos detentos abrange, inclusive, protegê-los contra si mesmos e impedir que causem danos uns aos outros. O Tribunal reconhece o direito da família à indenização pela morte de detentos custodiados em delegacias e penitenciárias, mesmo em caso de rebelião (Ag. 986.208). Na mesma hipótese, o Superior Tribunal de Justiça admitiu a legitimidade de irmã de detento morto no estabelecimento prisional para propor ação de indenização (REsp 1.054.443).

6.10.1 Tese da “reserva do possível”

Tornou-se comum a utilização, pela Fazenda Pública, da chamada tese da “reserva do possível” como **excludente da responsabilidade estatal na implementação de direitos sociais e políticas públicas**. Surgida no Direito Alemão, a referida tese **justifica a omissão estatal** usando pretextos como a “contenção de gastos” ou a “limitação orçamentária”.

De acordo com a lição de Silas Rocha Furtado: “A regra é a de que limitações orçamentárias não podem legitimar a não atuação do Estado no cumprimento das tarefas relacionadas ao cumprimento dos deveres fundamentais. A exceção, em que se aplica a teoria da reserva do possível, é admitida em situações em que seja demonstrada a impossibilidade real de atuação do Estado em razão das limitações orçamentárias. Assim, se existem recursos públicos, mas se optou pela utilização em outros fins, não voltados à

realização dos direitos fundamentais, não é legítima a arguição da teoria da reserva do possível”.

A **jurisprudência do STF admite a utilização excepcional da tese** da reserva do possível desde que haja um **justo motivo** objetivamente comprovável, cabendo ao Estado demonstrar que não teve como concretizar a pretensão solicitada.

A prova do Ministério Público de Santa Catarina/2012 considerou CORRETA assertiva segundo a qual “a tese da reserva do possível sustenta que a satisfação dos direitos fundamentais é limitada pela capacidade orçamentária do Estado”.

6.11 RELAÇÕES DE CUSTÓDIA

A teoria da responsabilidade estatal foi basicamente desenvolvida para solucionar questões envolvendo prejuízos patrimoniais experimentados em relações extracontratuais ou de sujeição geral. No entanto, é comum nas provas de concursos públicos indagar-se sobre **danos causados a pessoas e bens** submetidos a **relações de sujeição especial**, conhecidas também como **relações de custódia**.

Nessas vinculações diferenciadas, a responsabilidade do Estado é mais acentuada do que nas relações de sujeição geral, à medida que o ente público tem o dever de garantir a integridade das pessoas e bens custodiados. Por isso, a **responsabilidade estatal é objetiva** inclusive **quanto a atos de terceiros**.

A prova de Promotor de Justiça elaborada pelo MP/SP em 2015 considerou CORRETA a assertiva: “A responsabilidade civil do Estado pela integridade física dos detentos tem natureza objetiva”.

Os exemplos mais comuns são: o **preso morto na cadeia por outro detento**; a **criança vítima de briga** dentro de escola pública; bens privados danificados em galpão da Receita Federal.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “O Estado poderá ser condenado a indenizar a mãe de um preso assassinado dentro da própria cela por outro detento diante a responsabilidade objetiva do Estado”.

Em todas essas hipóteses, o Estado tem o dever de indenizar a vítima do dano, mesmo que a conduta lesiva não tenha sido praticada por agente público.

Cabe, porém, advertir que a responsabilidade estatal é objetiva **na modalidade do risco administrativo**, razão pela qual a culpa exclusiva da vítima e a força maior excluem o dever de indenizar. Assim, por exemplo, o preso assassinado na cadeia por outros detentos durante rebelião gera dever de o Estado indenizar a família. Entretanto, se a morte teve causas naturais (força maior), não há dever de indenizar.

6.11.1 A condição do preso

Conforme visto no item anterior, o preso encontra-se vinculado ao Estado por relação jurídica de sujeição especial, ensejando para o Poder Público um dever finalístico de preservação da sua integridade.

É nesse sentido que o art. 5º, XLIX, da Constituição Federal prescreve que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral”.

Quando o prejuízo é causado ao preso por conduta comissiva de algum agente público, a responsabilidade do Estado é objetiva, com fundamento no

art. 37, § 6º, da Constituição Federal. É o caso, por exemplo, de morte de detento ocasionada por policial ou agente penitenciário durante rebelião.

Mesmo no caso de **dano causado por terceiros**, como na morte provocada por outro preso, a doutrina e jurisprudência tendem a caracterizar a **responsabilidade do Estado também objetiva**. Assim, o fato de terceiro não constitui excludente da responsabilidade nos casos de custódia, em razão do mais acentuado dever de vigilância e de proteção atribuído ao Estado nessas relações de sujeição especial (art. 5º, XLIX, da Constituição Federal).

Quanto à questão do **suicídio do preso** dentro da cadeia, ocorreu uma importante **virada jurisprudencial** nos últimos anos. Antes considerado culpa exclusiva da vítima, afastando a responsabilidade, agora, **de acordo com o STF e STJ**, o suicídio enseja **responsabilidade objetiva do Estado** em razão de violação do “dever estatal de zelar pela integridade física e moral do preso sob sua **custódia**” (STF: ARE 700.927), protegendo os presos até contra eles mesmos.

A prova de Juiz Federal da 3ª Região/2013 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O Estado tem o dever objetivo de zelar pela integridade física e moral do preso sob sua custódia, atraindo, então, a responsabilidade civil objetiva, em razão de sua conduta omissiva, motivo pelo qual é devida a indenização decorrente da morte do detento, ainda que em caso de suicídio”.

Em sentido contrário, a prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a proposição: “Haverá responsabilidade civil objetiva do Estado, de acordo com posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no caso de presidiário que se suicidou no estabelecimento prisional, tendo em vista que é dever do Estado proteger seus detentos, inclusive contra eles mesmos”.

No julgamento do RE 841.526/RS, em 30-3-2016, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a tese da responsabilidade do Estado quanto à morte de detento em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no art. 5º, XLIX, da CF. Todavia o julgado define algumas exceções ao dever de indenizar familiares de presos:

“Em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no art. 5º, XLIX, da CF, o Estado é responsável pela morte de detento. Essa a conclusão do Plenário, que desproveu recurso extraordinário em que discutida a responsabilidade civil objetiva do Estado por morte de preso em estabelecimento penitenciário. No caso, o falecimento ocorrera por asfixia mecânica, e o Estado-Membro alegava que, havendo indícios de suicídio, não seria possível impor-lhe o dever absoluto de guarda da integridade física de pessoa sob sua custódia. O Colegiado asseverou que a responsabilidade civil estatal, segundo a CF/1988, em seu art. 37, § 6º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto para as omissivas, uma vez rejeitada a teoria do risco integral. Assim, a **omissão do Estado reclama nexos de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nas hipóteses em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso.** Além disso, é dever do Estado e direito subjetivo do preso a execução da pena de forma humanizada, garantindo-se-lhe os direitos fundamentais, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral. **Esse 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.** Por essa razão, nas situações em que não seja 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. Afasta-se, assim, a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se a teoria do risco integral, ao arrepio do texto constitucional. A morte do detento pode ocorrer por várias causas, como homicídio, suicídio, acidente ou morte natural, não sendo sempre possível ao Estado evitá-la, por mais que adote as precauções exigíveis. Portanto, **a responsabilidade civil estatal fica excluída 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. Na espécie, entretanto, o tribunal *a quo* não assentara haver causa capaz de romper o nexo de causalidade da omissão do Estado-Membro com o óbito. Correta, portanto, a decisão impositiva de responsabilidade civil estatal” (RE 841.526/RS, rel. Min. Luiz Fux, 30-3-2016).

Desse modo, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu como excludente do dever estatal de indenizar prejuízos causados a presos a situação descrita como:

- a) falta de nexo causal entre a omissão do Estado e o dano sofrido pela vítima, nas hipóteses em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso;
- b) se não for possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade);
- c) nas hipóteses em que o Poder Público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do **detento**.

A prova da PGE/AC em 2017 elaborada pela FMP considerou ERRADA a afirmação: “A responsabilidade civil do Estado, por ser objetiva, não resulta

afastada mesmo nas hipóteses em que o poder público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva de modo a romper com o nexo causal entre sua omissão e o resultado danoso”.

Em outra importante decisão, o RE 580.282 julgado em 16-2-2017, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o **Estado deve indenizar preso em situação degradante** e vítima de superlotação carcerária, por danos morais no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em razão do “desleixo dos órgãos e agentes públicos”.

Na oportunidade, o Tribunal fixou a seguinte tese: “Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, parágrafo 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento”.

6.12 AÇÃO INDENIZATÓRIA

Todo aquele que for patrimonialmente lesado por conduta omissiva ou comissiva de agente público pode pleitear administrativa ou judicialmente a devida reparação. Na esfera administrativa, o pedido de ressarcimento pode ser formulado à autoridade competente, que instaurará processo administrativo para apuração da responsabilidade e tomada de decisão sobre o pagamento da indenização. Mais comum, entretanto, é a opção pela via judicial por meio da propositura da ação indenizatória.

Ação indenizatória é aquela **proposta pela vítima contra a pessoa jurídica** à qual o agente público causador do dano pertence.

No julgamento do RE 327.904/SP, em 15-8-2006, o Supremo Tribunal Federal passou a **rejeitar a propositura de ação indenizatória** *per saltum* diretamente **contra o agente público**. Agora, o Supremo Tribunal Federal considera que a ação regressiva do Estado contra o agente público constitui **dupla garantia**: uma, em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano objetivamente sofrido. Outra garantia, no entanto, em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se **vincular**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A vítima de dano causado por ato comissivo deve ingressar com ação de indenização por responsabilidade objetiva contra o servidor público que praticou o ato”.

O 23º Concurso para Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “Conforme precedente do Supremo Tribunal Federal, a Constituição consagra dupla garantia: “Uma em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público ou de direito privado que preste serviço público; outra em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional pertencer””.

Esse novo entendimento do Supremo Tribunal Federal elimina a possibilidade, anteriormente existente, de a vítima escolher se a ação indenizatória deve ser proposta contra o agente público, contra o Estado ou contra ambos em litisconsórcio passivo.

Com isso, o agente público somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a que se vincula⁸.

O concurso da Magistratura do Trabalho da 21ª Região/2012 elaborado pela FCC, com base no mesmo argumento utilizado pelo STF, considerou correta assertiva **rejeitando litisconsórcio passivo entre o Estado e o agente** na ação indenizatória.

6.12.1 A posição isolada da 4ª Turma do STJ

Embora a jurisprudência do STF e do STJ tenha pacificado no sentido de não admitir ação indenizatória proposta diretamente contra o agente público, para danos causados no exercício da função, é importante destacar que, adotando **visão isolada**, no julgamento do REsp 1.325.862/PR (*DJe* 10-12-2013), a **4ª Turma do STJ** voltou a aceitar que a vítima possa escolher se propõe a **demanda indenizatória contra**: a) o **Estado**; b) o **agente público**; ou c) **ambos em litisconsórcio passivo**.

Pela importância do tema, cabe a transcrição do referido acórdão, em cujo teor negritamos os trechos fundamentais:

“RESPONSABILIDADE CIVIL. SENTENÇA PUBLICADA ERRONEAMENTE. CONDENAÇÃO DO ESTADO A MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INFORMAÇÃO EQUIVOCADA. AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA EM FACE DA SERVENTUÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DANO MORAL. PROCURADOR DO ESTADO. INEXISTÊNCIA. MERO DISSABOR. APLICAÇÃO, ADEMAIS, DO PRINCÍPIO DO *DUTY TO MITIGATE THE LOSS*. BOA-FÉ OBJETIVA. DEVER DE MITIGAR O PRÓPRIO DANO.

1. O art. 37, § 6º, da CF/1988 prevê uma garantia *para o administrado* de buscar a recomposição dos danos sofridos diretamente da **pessoa jurídica** que, **em princípio, é mais solvente que o servidor, independentemente de**

demonstração de culpa do agente público. Vale dizer, a Constituição, nesse particular, simplesmente impõe ônus maior ao Estado decorrente do *risco administrativo*; **não prevê, porém, uma demanda de curso forçado em face da Administração Pública** quando o particular livremente dispõe do bônus contraposto. Tampouco confere ao agente público imunidade de não ser demandado diretamente por seus atos, o qual, aliás, se ficar comprovado dolo ou culpa, responderá de outra forma, em regresso, perante a Administração.

2. Assim, há de se franquear ao particular a possibilidade de ajuizar a ação diretamente contra o servidor, suposto causador do dano, contra o Estado ou contra ambos, se assim desejar. A avaliação quanto ao ajuizamento da ação contra o servidor público ou contra o Estado deve ser decisão do suposto lesado. **Se, por um lado, o particular abre mão do sistema de responsabilidade objetiva do Estado, por outro também não se sujeita ao regime de precatórios.** Doutrina e precedentes do STF e do STJ”.

Não se pode perder de vista, todavia, que o citado posicionamento é exclusivo da 4ª Turma do STJ e **contraria a jurisprudência consolidada tanto do STF quanto do próprio STJ.** Por isso, para provas e concursos, a posição mais segura continua aquela que impede a vítima de acionar diretamente o agente causador do dano, sendo aconselhável fazer expressa ressalva quanto à existência de orientação em contrário da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça.

6.12.2 Prazo prescricional

De acordo com o disposto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil, o prazo

prescricional para propositura da ação indenizatória é de três anos contados da **ocorrência do evento danoso**.

No mesmo sentido vinha se posicionando o STJ (no julgamento do REsp 698.195/DF). Entretanto, em radical mudança de orientação, o **Superior Tribunal de Justiça** passou a sustentar, desde 23-5-2012, a aplicação do **prazo de 5 anos** para **ações indenizatórias propostas contra o Estado**, previsto no Decreto n. 20.910/32, aos argumentos de que: 1) sendo o Código Civil uma lei de direito privado, não poderia ser aplicada a relações jurídicas de direito público; 2) pelo critério da especialidade, a regra prevista no Decreto n. 20.910/32 derroga o prazo trienal do Código **Civil**. (AgRg/ER Esp 1.200.764/AC).

A prova de Promotor de Justiça elaborada pelo MP/SP em 2015 considerou CORRETA a assertiva: “O termo inicial do prazo prescricional para o ajuizamento de ação de indenização contra ato do Estado ocorre no momento em que constatada a lesão e os seus efeitos, conforme o princípio da *actio nata*”.

A prova de Defensor Público/PR em 2017 elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Aplica-se o prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto n. 20.910/1932 às ações indenizatórias ajuizadas contra Fazenda Pública, afastando-se a incidência do prazo trienal previsto no Código Civil em razão do critério da especialidade normativa”.

6.13 DENUNCIAÇÃO À LIDE

Bastante controvertida é a questão da denúncia à lide na ação indenizatória. Indaga-se sobre a possibilidade, ou não, de o Poder Público chamar o agente causador do dano para integrar a demanda indenizatória. O fundamento da denúncia é o **art. 125, II, do Novo Código de Processo**

Civil: “É **admissível** a denunciação da lide, promovida por qualquer das partes: (...) II – àquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo de quem for vencido no processo”.

É fundamental destacar que a denunciação da lide é visivelmente **prejudicial aos interesses da vítima** à medida que traz para a ação indenizatória a **discussão sobre culpa ou dolo** do agente público, ampliando o âmbito temático da lide em desfavor da celeridade na solução do **conflito**.

Rejeitando a possibilidade de denunciação da lide, a prova de Agente de Contas do TCU elaborada pela Esaf considerou ERRADA a assertiva: “Tratando-se de dano causado a terceiro, o servidor responderá mediante denunciação da lide”.

Por essa razão, a **doutrina majoritária rejeita** a possibilidade de denunciação à lide ao argumento de que a inclusão do debate sobre culpa ou dolo na ação indenizatória representa um **retrocesso histórico** à fase subjetiva da responsabilidade estatal.

A prova de Procurador do Estado da Paraíba/2008 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A orientação dominante na jurisprudência e na doutrina é de ser cabível, em casos de reparação do dano, a denunciação da lide pela administração a seus agentes”.

A jurisprudência e os **concursos públicos**, entretanto, **têm admitido a denunciação** do agente público à lide como uma **faculdade** em favor do Estado, o qual poderia decidir sobre a conveniência, ou não, de antecipar a discussão a respeito da responsabilidade do seu agente, evitando com isso a propositura da ação regressiva. Em abono à denunciação da lide, comparecem

razões ligadas à **economia** processual, **eficiência** administrativa e maior **celeridade no ressarcimento dos prejuízos** causados aos cofres públicos.

6.14 AÇÃO REGRESSIVA

A ação regressiva é **proposta pelo Estado contra o agente público** causador do dano, nos casos de culpa ou dolo (art. 37, § 6º, da CF). Sua finalidade é a apuração da responsabilidade pessoal do agente público. Tem como pressuposto já ter sido o Estado condenado na **ação indenizatória proposta pela vítima**.

A prova da Controladoria Geral da União elaborada pela FCC considerou CORRETA a proposição: “No caso de responsabilidade civil do Estado, por dano causado a outrem, cabe ação regressiva, contra o agente causador, que tenha agido culposa ou dolosamente, mas constitui requisito essencial para tanto ter havido condenação do Estado a indenizar o paciente”.

Como a Constituição Federal determina que a ação regressiva é cabível nos casos de culpa ou dolo, impõe-se a conclusão de que a ação regressiva é baseada na **teoria subjetiva**.

Caberá ao autor da ação (entidade estatal) demonstrar a ocorrência dos requisitos ensejadores da responsabilidade do agente: ato, dano, nexo e culpa/dolo.

A inexistência do elemento subjetivo (dolo ou culpa) no caso concreto exclui a responsabilidade do agente público na ação regressiva. Exemplo: acidente de trânsito comprovadamente causado por problemas mecânicos na viatura⁹.

Em razão do princípio da indisponibilidade, a propositura da ação

regressiva, quando cabível, **é um dever** imposto à Administração, e não uma simples faculdade.

Sobre a questão do **prazo** para propositura **da ação regressiva** predomina, para provas e concursos públicos, o entendimento, baseado no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, de que a **ação regressiva é imprescritível**.

A prova de Procurador do Estado da Paraíba/2008 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A ação por meio da qual o Estado requer ressarcimento aos cofres públicos de prejuízo causado por agente público considerado culpado prescreve em cinco anos”.

Cabe destacar que, no julgamento do RE 669.069/MG, em 3-2-2016, o plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, passou a entender que **é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil**. Trata-se de uma importante mudança de orientação, com a qual o STF alinha-se com as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello e José dos Santos Carvalho Filho. Todavia, no referido julgado o Tribunal esclarece que o novo entendimento **não vale para ação de improbidade administrativa**, permanecendo, neste último caso, a natureza imprescritível da ação quanto à pena de ressarcimento do erário (nesse sentido, STJ: REsp 1.069.779).

O certo é que, quando se tratar de dano causado por agente ligado a empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais, concessionários e permissionários, isto é, para **pessoas jurídicas de direito privado**, o prazo é de **três anos** (art. 206, § 3º, V, do CC) contados do trânsito em julgado da decisão condenatória.

São **pressupostos** para a propositura da ação regressiva:

- 1) **condenação do Estado** na ação indenizatória;
- 2) **trânsito em julgado** da decisão condenatória (não precisa aguardar o levantamento do precatório);
- 3) **culpa ou dolo** do **agente**;

A prova de Analista de Planejamento elaborada pela Prefeitura de Fortaleza em 2016 considerou ERRADA a afirmação: “A responsabilidade do servidor é objetiva”.

- 4) **ausência de denúncia da lide** na ação indenizatória.

Por fim, convém realizar uma comparação entre a ação indenizatória e a ação regressiva.

Quadro comparativo entre ação indenizatória e ação regressiva		
	Ação indenizatória	Ação regressiva
Previsão	art. 37, § 6º, da CF	art. 37, § 6º, da CF
Partes	vítima x Estado	Estado x agente público
Fundamento	teoria objetiva	teoria subjetiva
Visa apurar	responsabilidade do Estado	responsabilidade pessoal do agente
Prazo	5 anos	imprescritível (mas, contra pessoas de direito privado, o prazo é de 3 anos)

6.15 RESPONSABILIDADE DO SERVIDOR ESTATUTÁRIO FEDERAL NA LEI N. 8.112/90

O Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União – Lei n. 8.112/90 – determina que o servidor **responde civil, penal e administrativamente** pelo exercício irregular de suas atribuições.

Essa tríplice responsabilidade decorre de **ato** omissivo ou comissivo, **doloso ou culposo**, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros. Assim, o Estatuto reforça a aplicação da **teoria subjetiva** para apuração da responsabilidade do servidor nas três esferas. Em princípio, os **três processos** para apuração das responsabilidades civil, penal e administrativa **são independentes**, razão pela qual as sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se. Entretanto, o art. 126 da Lei n. 8.112/90 afirma que a **responsabilidade administrativa** do servidor **será afastada** no caso de **absolvição criminal** que negue a existência do fato ou sua autoria.

Importante destacar que o art. 122, § 2º, do Estatuto prescreve que, em se tratando de dano causado a terceiros, o **servidor responderá** perante a Fazenda Pública, **em ação regressiva**. Assim, a Lei n. 8.112/90 não admite propositura de ação indenizatória diretamente contra a pessoa do servidor público, pois vincula sua responsabilização à **ação regressiva**.

A prova de Analista da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Em caso de responsabilidade civil do Estado, a divergência sobre a inserção do agente público causador do dano a terceiros, em caso de culpa, na ação judicial, em relação à Fazenda Pública, foi dirimida pelo Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, na esfera federal. Pela regra positiva, será caso de somente ação regressiva”.

Condenado a restituir valores ao erário, as reposições e indenizações serão previamente comunicadas ao servidor ativo, aposentado ou ao

pensionista, para **pagamento, no prazo máximo de trinta dias**, podendo ser parceladas, a pedido do interessado. Nos termos do art. 46, § 1º, da Lei n. 8.112/90, o valor de **cada parcela não poderá ser inferior ao correspondente a 10% da remuneração**, provento ou pensão.

Já no caso do servidor em débito com o erário que for demitido, exonerado ou que tiver sua aposentadoria ou disponibilidade cassada, terá o prazo de sessenta dias para quitar a **dívida**.

A prova de Procurador do Estado da Paraíba/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A ação regressiva pode ser movida mesmo após terminado o vínculo entre o agente e a Administração Pública”.

A obrigação de reparar o dano **estende-se aos sucessores** e contra eles será executada até o limite do valor da herança recebida (art. 122, § 3º, do Estatuto).

A prova de Procurador do Estado da Paraíba/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Os efeitos da ação regressiva transmitem-se aos herdeiros e sucessores do agente público culpado, respeitado o limite do valor do patrimônio transmitido”.

6.16 RESPONSABILIDADE DOS CONCESSIONÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS

O art. 2º, III, da Lei n. 8.987/95 define concessão de serviço público: “a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, **por sua conta e risco** e por prazo determinado”.

A referida norma legal evidencia que o concessionário de serviço público assume a prestação do serviço público “por sua conta e risco”. Assim, a **responsabilidade primária** pelo ressarcimento de danos decorrentes da prestação é do concessionário, cabendo ao Estado concedente responder em caráter subsidiário. Além de direta (primária), a responsabilidade do concessionário é objetiva na medida em que o pagamento da indenização **não depende da comprovação de culpa ou dolo**.

Reforçando que a responsabilidade do funcionário da concessionária é subjetiva, a prova de Agente Fiscal da CGU elaborada pela FCC considerou CORRETA a proposição: “A responsabilidade civil de um servidor público e a de um empregado de empresa privada concessionária de serviço público, ambos atuando no exercício de suas funções, por danos causados a um terceiro, é respectivamente subjetiva e subjetiva”.

O caráter objetivo da responsabilidade dos concessionários decorre do art. 37, § 6º, primeira parte, da Constituição Federal: “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”.

Importante notar que o **Texto Constitucional não estabelece qualquer diferença**, para fins de aplicação da responsabilidade objetiva, **quanto à qualidade da vítima**.

No julgamento do RE 262.651/SP, em 16-11-2005, o Supremo Tribunal Federal adotou o controvertido entendimento de que a responsabilidade dos concessionários de serviço público é objetiva perante usuários, mas subjetiva perante terceiros não usuários. O caso examinado envolvia o ressarcimento de prejuízos causados a motorista de carro em decorrência de acidente

provocado por ônibus de empresa concessionária. Como o proprietário do veículo não fazia parte, no momento do acidente, da relação jurídica de prestação de serviço público, o Supremo Tribunal Federal considerou aplicável a teoria subjetiva, obrigando a vítima a comprovar culpa ou dolo para receber a indenização.

O peculiar entendimento adotado pelo Supremo foi objeto de diversas questões em concurso público, embora tenha sido veementemente criticado pela doutrina.

Porém, em 26 de agosto de 2009, o **Supremo Tribunal Federal** voltou a alinhar-se à doutrina majoritária, admitindo que a **responsabilidade dos concessionários** sujeita-se à aplicação da **teoria objetiva** para danos causados **a usuários** e também **a terceiros não usuários** (RE 591.874/MS). O caso ensejador da mudança de entendimento foi o **atropelamento de um ciclista** por ônibus de empresa concessionária de transporte. Embora ostentando a condição de terceiro não usuário, o prejuízo causado à vítima foi considerado passível de reparação com base na aplicação da teoria objetiva.

O entendimento atual do Supremo Tribunal Federal, e que deve ser sustentado em provas em concursos públicos, considera, portanto, que os concessionários de serviço público respondem primária e objetivamente pelos danos causados a particulares, quer usuários do serviço, quer terceiros não usuários.

Por força do **princípio da isonomia**, a Constituição de 1988 não permite que se faça qualquer distinção entre usuários e terceiros não usuários, pois todos eles podem sofrer danos decorrentes da prestação de serviços públicos por meio de concessionários. Tal conclusão é **coerente com a natureza geral dos serviços públicos**, cuja prestação deve ser estendida a todos

indistintamente¹⁰.

6.17 RESPONSABILIDADE POR ATOS LEGISLATIVOS, REGULAMENTARES E JURISDICIONAIS

A teoria da responsabilidade estatal foi essencialmente desenvolvida para permitir o ressarcimento de prejuízos decorrentes de atos administrativos concretos.

A doutrina, porém, admite a possibilidade de condenação do Estado em decorrência de prejuízos derivados em atos jurídicos de outras naturezas.

A responsabilidade estatal por danos causados por **leis inconstitucionais** foi **admitida** pelo **Supremo Tribunal Federal** no julgamento do RE 153.464, desde que a vítima demonstre especial e anormal prejuízo decorrente da norma inválida. Exige-se, ainda, como pressuposto da condenação a declaração formal de inconstitucionalidade da lei pelo próprio Supremo Tribunal Federal.

A prova da Magistratura do Tocantins/2007 considerou CORRETA a afirmação: “Segundo entendimento do STF, ao desempenho inconstitucional da função de legislador é aplicável a responsabilidade civil do Estado”.

Raciocínio similar pode ser aplicado aos **atos regulamentares** e aos **normativos** expedidos pelo Poder Executivo, quando eivados do vício de ilegalidade ou se forem declarados inconstitucionais pelas autoridades competentes. O pagamento de indenização, nesses casos, não é a regra geral, mas não se pode excluir a possibilidade de ocorrência de dano passível de reparação determinada pelo Poder Judiciário.

Quanto às **leis de efeitos concretos**, isto é, aquelas dirigidas a um destinatário determinado, a responsabilidade estatal independe de sua declaração de inconstitucionalidade na medida em que tais leis constituem, na verdade, atos materialmente administrativos capazes de causar prejuízo patrimonial ensejador de ressarcimento pelo **Estado**.

A prova de Advogado do CRM/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou ERRADA a afirmação: “O ato legislativo não pode causar a responsabilidade civil do Estado, razão pela qual se uma lei de efeitos concretos provoca danos ao indivíduo, a responsabilidade civil da pessoa jurídica federativa de onde emanou a lei não se configura, afastando o direito de reparação dos prejuízos”.

Por fim, em relação aos **atos tipicamente jurisdicionais**, entende-se que, em princípio, **não produzem direito a indenização** como consequência da soberania do Poder Judiciário e da autoridade da coisa julgada. Entretanto, a Constituição Federal prevê, **excepcionalmente**, a possibilidade de ressarcimento do condenado por **erro judicial**, assim como o que **ficar preso além do tempo** fixado na sentença, entre outras **hipóteses**.

A prova de Procurador Municipal de Fortaleza elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A responsabilidade objetiva do Estado, conforme a jurisprudência dominante, não abrange o ato praticado pelo Poder Judiciário, no exercício de função jurisdicional”.

A prova da Magistratura do Pará/2008 elaborada pela FGV considerou CORRETA a afirmação: “Apesar de a Constituição Federal ditar que ‘o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença’, a regra é a irresponsabilidade do Estado por atos de jurisdição”.

A prova de Fiscal do INSS elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a

assertiva: “Ainda que se comprove erro judiciário, o Estado não estará obrigado a indenizar o condenado, haja vista a sentença judicial não possuir natureza de ato administrativo”.

Convém ressaltar que, no caso de atos administrativos praticados por órgãos do Poder Legislativo e Judiciário no exercício de função atípica, havendo dano, a responsabilidade é **objetiva**.

A prova de Analista Judiciário do TJ/PE 2012 elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Os atos administrativos praticados por órgãos do Poder Legislativo e Judiciário equiparam-se aos demais atos da Administração e, se lesivos, empenham a responsabilidade objetiva da Fazenda Pública”.

6.18 RESPONSABILIDADE DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Os titulares de serventias extrajudiciais (notários e registradores) são agentes públicos que recebem, após aprovação em concurso público de provas e títulos, uma delegação do Poder Público (art. 236 da Constituição Federal)¹¹.

Os cartórios e ofícios em si são delegações **sem personalidade jurídica própria**, razão pela qual é impossível acionar judicialmente a serventia (cartório, registro ou tabelionato).

A jurisprudência diverge quanto a quem seria o responsável direto pela reparação do dano.

O Supremo Tribunal Federal entende que a ação indenizatória deve ser proposta diretamente contra o Estado, delegatário do serviço (RE 175.739-SP). Vale transcrever a emenda do referido julgado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO – JULGAMENTO – MOLDURA

FÁTICA. RESPONSABILIDADE CIVIL – ESTADO – NATUREZA – ATO DE TABELIONATO NÃO OFICIALIZADO – CARTAS DE 1969 E DE 1988. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, dispensando, assim, indagação sobre a culpa ou dolo daquele que, em seu nome, haja atuado. Quer sob a égide da atual Carta, quer da anterior, responde o Estado de forma abrangente, não se podendo potencializar o vocábulo ‘funcionário’ contido no art. 107 da Carta de 1969. Importante é saber-se da existência, ou não, de um serviço e a prática de ato comissivo ou omissivo a prejudicar o cidadão. Constatada a confecção, ainda que por tabelionato não oficializado, de substabelecimento falso que veio a respaldar escritura de compra e venda fulminada judicialmente, impõe-se a obrigação do Estado de ressarcir o comprador do imóvel”.

Em outro julgamento, o STF reconheceu novamente a responsabilidade direta do Estado, admitindo direito do regresso contra o notário nos casos de dolo ou culpa (RE 209.354/PR):

“CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. TABELIÃO. TITULARES DE OFÍCIO DE JUSTIÇA: RESPONSABILIDADE CIVIL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. C.F., art. 37, § 6º. I. – Natureza estatal das atividades exercidas pelos serventuários titulares de cartórios e registros extrajudiciais, exercidas em caráter privado, por delegação do Poder Público. Responsabilidade objetiva do Estado pelos danos praticados a terceiros por esses servidores no exercício de tais funções, assegurado o direito de regresso contra o notário, nos casos de dolo ou culpa (C.F., art. 37, § 6º). II. – Negativa de trânsito ao RE. Agravo não provido”.

É a mesma opinião sustentada por José dos Santos Carvalho Filho:

“Embora exerçam sua função em virtude de delegação, conforme anuncia

o art. 236, § 1º, da CF, o certo é que se configuram como verdadeiros agentes do Estado, sujeitando-se, inclusive, à sua fiscalização pelo Poder Judiciário. Por conseguinte, se causam danos a terceiros, o Estado tem responsabilidade civil direta, cabendo-lhe, porém, exercer seu direito de regresso contra os responsáveis e aplicar a devida punição, quando for o caso”¹².

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, todavia, registra visão oposta, na medida em que considera que a responsabilidade é direta do notário ou registrador, podendo o Estado ser acionado somente em caráter secundário e subsidiário, ou seja, na hipótese de esgotar-se o patrimônio do titular:

“ADMINISTRATIVO. DANOS MATERIAIS CAUSADOS POR TITULAR DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. ATIVIDADE DELEGADA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem julgou procedente o pedido deduzido em Ação Ordinária movida contra o Estado do Amazonas, condenando-o a pagar indenização por danos imputados ao titular de serventia. 2. No caso de delegação da atividade estatal (art. 236, § 1º, da Constituição), seu desenvolvimento deve se dar por conta e risco do delegatário, nos moldes do regime das concessões e permissões de serviço público. 3. O art. 22 da Lei 8.935/1994 é claro ao estabelecer a responsabilidade dos notários e oficiais de registro por danos causados a terceiros, não permitindo a interpretação de que deve responder solidariamente o ente estatal. 4. Tanto por se tratar de serviço delegado, como pela norma legal em comento, não há como imputar eventual responsabilidade pelos serviços notariais e registrais diretamente ao Estado. Ainda que objetiva a responsabilidade da Administração, esta somente responde de forma subsidiária ao delegatário, sendo evidente a

carência de ação por ilegitimidade passiva *ad causam*. 5. Em caso de atividade notarial e de registro exercida por delegação, tal como na hipótese, a responsabilidade objetiva por danos é do notário, diferentemente do que ocorre quando se tratar de cartório ainda oficializado. Precedente do STF. 6. Recurso Especial provido”.

Parece-nos ser esta última a posição mais acertada. Assim como ocorre nas demais modalidades de delegação, notários e registradores prestam o serviço por sua conta e risco. De acordo com a ordem jurídica pátria, o usuário tem a prerrogativa de acionar diretamente o prestador do serviço público. Por isso, havendo qualquer prejuízo ao usuário, a **responsabilidade é objetiva e direta do titular**, assegurada ação regressiva deste contra o preposto ou funcionário nos casos de dolo ou culpa¹³.

Contudo, a Lei n. 13.286, de 10 de maio de 2016, reacendeu a polêmica ao modificar o conteúdo do art. 22 da Lei n. 8.935/94, que agora tem a seguinte redação: “Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, por culpa ou dolo, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso. Parágrafo único. Prescreve em três anos a pretensão de reparação civil, contado o prazo da data de lavratura do ato registral ou notarial”.

Desse modo, embora não esclareça contra quem deva ser dirigida a ação indenizatória, o dispositivo normativo consagra a responsabilidade subjetiva dos notários e registradores, novidade claramente inconstitucional por afronta ao art. 37, § 6º, da Constituição Federal, cujo teor consagra a responsabilidade objetiva na prestação de serviços públicos.

6.19 DANOS CAUSADOS POR AGENTE FORA DO EXERCÍCIO DA

FUNÇÃO

Só é possível responsabilizar o Estado por danos causados pelo agente público quando forem causados **durante o exercício da função pública**. Estando o agente, no momento em que realizou a ação ensejadora do prejuízo, fora do exercício da função pública, seu comportamento não é imputável ao Estado, e a responsabilidade será exclusiva e **subjéctiva do agente**.

O Exame da OAB/2010.3 elaborado pela FGV considerou CORRETA a afirmação: “Um policial militar, de nome Norberto, no dia de folga, quando estava na frente da sua casa, de bermuda e sem camisa, discute com um transeunte e acaba desferindo tiros de uma arma antiga, que seu avô lhe dera. Nesse caso o Estado não será responsabilizado, pois Norberto, apesar de ser agente público, não atuou nessa qualidade; sua conduta não pode, pois, ser imputada ao Ente Público”.

Nesse caso, a ação indenizatória proposta pela vítima contra a pessoa física do agente público **prescreve em três anos** (art. 206, § 3º, V, do Código Civil). Também é de três anos o prazo prescricional para a ação de cobrança proposta pelo Estado contra particular causador de dano em acidente de carro.

6.20 RESPONSABILIDADE PRÉ-NEGOCIAL

Denomina-se responsabilidade pré-negocial o dever estatal de indenizar particulares em razão da ruptura de negociações preparatórias à celebração de contratos administrativos, especialmente nos casos de anulação e revogação do procedimento licitatório. A legislação brasileira trata do tema em dois dispositivos:

Art. 49, *caput* e § 1º, da Lei n. 8.666/93: “Art. 49. A autoridade

competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado. § 1º. A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei”.

Art. 59, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93: “A nulidade (da licitação) 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”.

6.21 RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA *VERSUS* RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

No Direito Administrativo brasileiro **predomina amplamente a responsabilidade subsidiária** (regra geral), técnica segundo a qual o legislador elege um devedor principal (responsável direto) e define um devedor secundário (responsável subsidiário) que só poderá ser acionado, no entanto, quanto ao resíduo indenizatório e após o esgotamento patrimonial do principal devedor.

No silêncio da lei considera-se subsidiária a responsabilidade no Direito Administrativo. Isso porque solidariedade não se presume, somente sendo cabível se houver expressa previsão legal.

É o que ocorre, entre tantos outros exemplos, na responsabilidade por prejuízos decorrentes da prestação de serviços públicos, na qual cabe ao

prestador do serviço o papel de devedor principal (responsável direto), mas a entidade pública titular do serviço responde subsidiariamente se encerrado o patrimônio do prestador.

Porém, em **hipóteses raríssimas** a legislação administrativa prevê **responsabilidade solidária**, como no caso de contratação direta superfaturada (art. 25, § 2º, da Lei n. 8.666/93: “Na hipótese deste artigo (inexigibilidade) 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”). Em razão do interesse público envolvido, deve-se concluir que a responsabilidade solidária, em Direito Administrativo, **não comporta benefício de ordem**. Também é solidária a responsabilidade entre a Administração Pública e o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato (art. 71, § 2º, da Lei n. 8.666/93).

6.22 RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA E CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS NA LEI N. 12.846/2013 (LEI ANTICORRUPÇÃO)

A Lei n. 12.846, de 1º de agosto de 2013, conhecida como “Lei Anticorrupção”, instituiu um sistema especial de responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Aplica-se a referida lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial

ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente (art. 1º, parágrafo único).

As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nessa lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não (art. 2º).

Nos termos do art. 5º, constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, nas seguintes hipóteses:

“I – prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;

II – comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;

III – comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

IV – no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

- d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;
- e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;
- f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou
- g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública”.

O art. 6º prevê aplicação das seguintes **sanções**:

I – multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; e

II – publicação extraordinária da decisão condenatória.

6.22.1 Desconsideração da personalidade jurídica na Lei Anticorrupção

A **personalidade jurídica poderá ser desconsiderada** sempre que utilizada com **abuso do direito** para facilitar, **encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos** ou para **provocar confusão patrimonial**, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa (art. 14).

6.23 REPARAÇÃO DO DANO PELA VIA ADMINISTRATIVA

Embora pouco comum no Brasil, o processo administrativo pode ser instaurado, de ofício ou mediante provocação do interessado, para viabilizar a reparação de danos causados por agentes públicos a **particulares**.

A prova de Escrivão da PC/AC em 2017 elaborada pelo Ibade considerou CORRETA a afirmação: “É admissível a responsabilidade civil do Estado por atos lícitos, com fundamento no princípio da igualdade, e não há óbice jurídico ao seu reconhecimento na via administrativa”.

A solução pela via administrativa oferece grande vantagem sobre a ação indenizatória na medida em que não sujeita a vítima à fila dos precatórios.

Para o Poder Público, o procedimento administrativo indenizatório é igualmente vantajoso porque, além de inibir o desgaste e os custos da demanda judicial, evita anos de incidência dos juros e correção monetária devidos pelo atraso entre o evento lesivo e o levantamento do precatório.

A Lei Paulista do Processo Administrativo – Lei n. 10.177/98, de forma pioneira, disciplina expressamente, nos arts. 65 a 71, o “Procedimento de Reparação de Danos”.

Prescreve o art. 65 da referida Lei:

“Aquele que pretender, da Fazenda Pública, ressarcimento por danos causados por agente público, agindo nessa qualidade, poderá requerê-lo administrativamente, observadas as seguintes regras:

I – o requerimento será protocolado na Procuradoria Geral do Estado, até 5 (cinco) anos contados do ato ou fato que houver dado causa ao dano;

II – o protocolo do requerimento suspende, nos termos da legislação pertinente, a prescrição da ação de responsabilidade contra o Estado, pelo período que durar sua tramitação;

III – o requerimento conterá os requisitos do Art. 54, devendo trazer indicação precisa do montante atualizado da indenização pretendida, e declaração de que o interessado concorda com as condições contidas neste artigo e no subsequente;

IV – o procedimento, dirigido por Procurador do Estado, observará as regras do Art. 55;

V – a decisão do requerimento caberá ao Procurador Geral do Estado ou ao dirigente da entidade descentralizada, que recorrerão de ofício ao Governador, nas hipóteses previstas em regulamento;

VI – acolhido em definitivo o pedido, total ou parcialmente, será feita, em 15 (quinze) dias, a inscrição, em registro cronológico, do valor atualizado do débito, intimando-se o interessado;

VII – a ausência de manifestação expressa do interessado, em 10 (dez) dias, contados da intimação, implicará em concordância com o valor inscrito; caso não concorde com esse valor, o interessado poderá, no mesmo prazo, apresentar desistência, cancelando-se a inscrição e arquivando-se os autos;

VIII – os débitos inscritos até 1º de julho serão pagos até o último dia útil do exercício seguinte, à conta de dotação orçamentária específica;

IX – o depósito, em conta aberta em favor do interessado, do valor inscrito, atualizado monetariamente até o mês do pagamento, importará em quitação do débito;

X – o interessado, mediante prévia notificação à Administração, poderá considerar indeferido seu requerimento caso o pagamento não se realize na forma e no prazo previstos nos incisos VIII e IX”.

Cabe destacar, todavia, que a falta de regramento sobre o rito processual administrativo no âmbito da entidade federativa causadora do dano não

impede a reparação nessa esfera. Os incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal, bem como os dispositivos da Lei Federal n. 9.784/99 (Lei Federal do Processo Administrativo) aplicados na falta de lei própria, bastam para que os gestores públicos balizem o procedimento.

6.24 QUADRO SINÓTICO

RESPONSABILIDADE DO ESTADO	
O Estado responde pelos prejuízos patrimoniais causados pelos agentes públicos e particulares, em decorrência do exercício da função administrativa. Trata-se de responsabilidade civil (em vista da natureza patrimonial dos prejuízos ensejadores da reparação) e extracontratual (danos decorrentes de relação jurídica de sujeição geral).	
TEORIA DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA (ato + dano + nexo causal) Também chamada de teoria da responsabilidade sem culpa ou publicista, traz como fundamento do dever de indenizar o RISCO administrativo, conforme o art. 927, parágrafo único, CC. É a teoria adotada como regra na Constituição Federal.	TEORIA DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA (ato + dano + nexo causal + culpa ou dolo) Também chamada de responsabilidade com culpa, mista, intermediária ou civilista, apoia-se na lógica do direito civil, com fundamento da responsabilidade na noção de CULPA. Teoria adotada apenas nos casos de danos por omissão (com divergência jurisprudencial e doutrinária) e na ação regressiva.
RESPONSABILIDADE NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	
Art. 37, § 6º, CF – 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.

DESDOBRAMENTO EM QUATRO NORMAS

Expressa adoção da teoria da imputação volitiva de Otto Gierke.	Pessoas Jurídicas de direito público respondem objetivamente, por ostentarem natureza pública.	Pessoas Jurídicas de direito privado respondem objetivamente enquanto prestam serviço público.	A responsabilidade do agente público é subjetiva, pois o direito de regresso depende de dolo ou culpa.

A Constituição federal adotou como regra: TEORIA OBJETIVA, na modalidade RISCO ADMINISTRATIVO.

FUNDAMENTOS DO DEVER DE INDENIZAR

ATO LESIVO LÍCITO O fundamento é o princípio da LEGALIDADE.	ATO LESIVO ILÍCITO O fundamento é a igual repartição dos encargos sociais, ideia derivada do princípio da ISONOMIA.

EXCLUDENTES DO DEVER DE INDENIZAR

A responsabilidade objetiva se desdobra em duas teorias: teoria do risco integral e teoria do risco administrativo.

A teoria do risco integral é uma variação radical da responsabilidade objetiva, que sustenta ser devida a indenização sempre que o Estado causar prejuízo a particulares, sem

A teoria do risco administrativo, por sua vez, é adotada como regra no Brasil e admite três hipóteses que

qualquer excludente. No Brasil é adotada apenas em raras situações excepcionais, como por exemplo, em casos de atentados terroristas em aeronaves, seguro DPVAT e acidentes de trabalho nas relações de emprego público. **DICA:** no caso de dano nuclear, apesar de alguns administrativistas sustentarem a aplicação da teoria do risco integral, considerando a Lei n. 6.653/77, que prevê diversas excludentes, impõe-se a conclusão de que a reparação por prejuízos nucleares, na verdade, sujeita-se à teoria do risco administrativo.

excluem o dever de indenizar do Estado, a saber: culpa exclusiva da vítima (prejuízo causado pela intenção deliberada do próprio prejudicado), força maior (acontecimento involuntário, imprevisível e incontornável que rompe o nexo causal) e culpa de terceiros (quando o prejuízo pode ser atribuído a pessoa estranha aos quadros da Administração Pública). **DICA:** nos casos de danos ambientais é mais seguro defender a aplicação da teoria do risco administrativo (posição majoritária).

CARACTERÍSTICAS DO DANO INDENIZÁVEL

De acordo com a doutrina, para que o dano seja indenizável, deverá ser anormal e específico, excedendo o limite do razoável. Presentes os dois atributos, considera-se que o dano é antijurídico, produzindo assim o dever de indenizar da Fazenda Pública.

DANO ANORMAL é aquele que ultrapassa os inconvenientes naturais e esperados da vida em sociedade.

DANO ESPECÍFICO é aquele que alcança destinatários determinados, ou seja, que atinge um indivíduo ou uma classe delimitada de indivíduos.

DICA: para a configuração da responsabilidade estatal é irrelevante a licitude ou ilicitude do ato lesivo, bastando que haja um prejuízo anormal e específico de corrente de ação ou omissão do agente público para que surja o dever de indenizar.

DANOS POR OMISSÃO

Ocorrem quando o Estado deixa de agir e, devido a tal inação, não consegue impedir um resultado lesivo.

Nestes casos a doutrina tradicional sempre entendeu pela aplicação da teoria objetiva, mas há vários anos Celso Antônio Bandeira de Mello vem sustentando que os danos por omissão submetem-se à teoria subjetiva.

A posição majoritária do STJ é no sentido de que a responsabilidade seria subjetiva (REsp 1.345.620/RS).

Já para o STF a responsabilidade seria objetiva nestes casos, desde que demonstrado o nexo causal entre o dano e a omissão específica do Poder Público (ARE 897.890 e RE 677.283).

Em linhas gerais, sustenta-se que o Estado só pode ser condenado a ressarcir prejuízos atribuídos à sua omissão quando a legislação considera obrigatória a prática da conduta omitida, é a chamada “omissão específica”.

TESE DA RESERVA DO POSSÍVEL

Tornou-se comum a utilização, pela Fazenda Pública, da referida tese como excludente da responsabilidade estatal, na implementação de direitos sociais e políticas públicas. A jurisprudência do STF admite sua utilização excepcional, desde que haja um justo motivo, objetivamente comprovável, cabendo ao Estado demonstrar que não teve como concretizar a pretensão solicitada.

RELAÇÕES DE CUSTÓDIA

A responsabilidade do Estado é mais acentuada do que nas relações de sujeição geral, à medida que o ente público tem o dever de garantir a integridade das pessoas e bens custodiados. Por isso, a responsabilidade estatal é objetiva inclusive quanto a atos de terceiros.

DICA 1: quanto à questão de suicídio do preso dentro da cadeia, situação antes considerada como culpa exclusiva da vítima – o que afastava a responsabilidade –, hoje, de acordo com o STF e com o STJ, enseja responsabilidade objetiva do Estado, em razão de violação do dever estatal de

zelar pela integridade física e moral do preso sob sua custódia (STF: ARE 700.927).

DICA 2: Atenção! Segundo o STF, “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 art. 37, § 6º, da Constituição Federal. *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. 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. 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. Repercussão geral constitucional que assenta a tese de que: em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento” (RE 841.526/RS – 3-3-2016, repercussão geral).

AÇÃO INDENIZATÓRIA

É aquela proposta pela vítima contra a pessoa jurídica à qual o agente público causador do dano pertence. Após o julgamento do RE 327.904/SP, o STF passou a rejeitar a propositura de ação per saltum diretamente contra o agente público.

DICA: O STF considera que a ação regressiva do Estado possui DUPLA GARANTIA, uma em favor do Estado, que poderá recuperar o valor pago à vítima, e a outra em favor do agente público, que não poderá ser acionado diretamente pela vítima para ressarcimento de prejuízo causado no exercício de função pública.

PRAZO PRESCRICIONAL	DENUNCIAÇÃO À LIDE
De acordo com o disposto no art. 206, § 3º, V, CC, o prazo prescricional para a propositura de ação indenizatória é de três anos contados da ocorrência do evento danoso. No mesmo sentido vinha se manifestando o STJ (REsp 698.195/DF). Entretanto, em radical mudança de orientação, o STJ passou a sustentar (desde 23-5-2012) a aplicação do prazo de 5 anos para ações indenizatórias propostas contra o Estado, previsto no Decreto n. 20.910/32, ao argumento de que, sendo o Código Civil uma lei de direito privado, não poderia ser aplicada a relações jurídicas de direito público (AgRg/EResp 1.200.764/AC).	O fundamento seria o art. 125 do CPC, mas a doutrina majoritária rejeita a possibilidade de denúncia à lide ao argumento de que a inclusão do debate sobre culpa ou dolo na ação indenizatória representa um retrocesso histórico à fase subjetiva da responsabilidade estatal. DICA: a jurisprudência e os concursos públicos, entretanto, têm admitido a denúncia do agente público à lide como uma faculdade em favor do Estado, o qual poderia decidir sobre a conveniência ou não de antecipar a discussão a respeito da responsabilidade do seu agente, evitando, com isso, a propositura de ação regressiva. (Fundamentos: economia processual, eficiência e celeridade no ressarcimento dos prejuízos causados aos cofres públicos.)
AÇÃO REGRESSIVA	
É a ação proposta pelo Estado contra o agente público causador do dano, nos casos de culpa ou dolo (art. 37, § 6º, CF), que tem como finalidade apurar a reponsabilidade pessoal do agente público. A ação regressiva possui quatro requisitos para propositura: a) já ter sido o Estado condenado na ação indenizatória proposta pela vítima, b) com decisão condenatória transitada em julgado; c) comprovação de culpa ou dolo do agente; e d) ausência de denúncia da lide na ação indenizatória.	

INEXISTÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO	A inexistência do elemento subjetivo (culpa ou dolo) exclui a responsabilidade do agente público na ação regressiva.
PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE	A propositura da ação regressiva, quando cabível, é um dever imposto à Administração e não uma simples faculdade.
PRAZO PRESCRICIONAL	Recentemente o STF decidiu que são prescritíveis as ações de reparação de danos à Fazenda decorrentes de ilícito civil (RE 669.069 MG). [Atenção!] Esta decisão não vale para ressarcimento proveniente de improbidade administrativa, neste caso a ação é imprescritível, com base no art. 37, § 5º, CF.] Dito isso, importante anotar que há ainda divergência no que tange ao prazo prescricional em si, se a prescrição ocorreria em 3 ou em 5 anos. Neste aspecto o STJ tem entendimento no sentido de que o prazo prescricional da Fazenda Pública deve ser o mesmo prazo previsto no Decreto n. 20.910/32, em razão do princípio da isonomia, ou seja, 5 (cinco) anos. Já o STF não se posicionou sobre o prazo, apenas definiu que a ação é prescritível, mas, a título de esclarecimento, no RE

	669.069 MG o tribunal de origem adotou o prazo de 3 (três) anos. DICA: quando se tratar de pessoas jurídicas de direito privado, o prazo é de três anos, com base no art. 206, § 3º, CC, contados do trânsito em julgado da decisão condenatória.

RESPONSABILIDADE DO SERVIDOR ESTATUTÁRIO FEDERAL NA LEI N. 8.112/90

A tríplice responsabilidade do servidor público federal (civil, penal e administrativa) determina que ele responda pelo exercício irregular de suas atribuições, decorrente de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros (reforçando assim a aplicação da teoria subjetiva nas três esferas). Em princípio os três processos são independentes, razão pela qual as sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se. **DICA:** o art. 126 da Lei n. 8.112/90 afirma que a responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

RESPONSABILIDADE DOS CONCESSIONÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS

A responsabilidade é DIRETA (responsabilidade primária do concessionário e subsidiária do Estado) e OBJETIVA (o pagamento da indenização não depende da comprovação de culpa ou dolo).

RESPONSABILIDADE POR ATOS:

LEGISLATIVOS	REGULAMENTARES	JURISDICIONAIS
A responsabilidade estatal por danos	Raciocínio similar pode ser aplicado aos atos	Atos tipicamente

causados por leis inconstitucionais foi admitida pelo STF (RE 153.464) desde que a vítima demonstre especial e anormal prejuízo decorrente da norma inválida, bem como, desde que haja declaração formal de inconstitucionalidade da lei pelo próprio STF.

regulamentares e normativos expedidos pelo Poder Executivo, quando eivados de vício de ilegalidade ou se forem declarados inconstitucionais pelas autoridades competentes. Quanto às leis de efeitos concretos (que possuem destinatário determinado), a responsabilidade estatal independe de declaração de inconstitucionalidade.

jurisdicionais em princípio não produzem direito à indenização, entretanto, a Constituição Federal prevê excepcionalmente algumas possibilidades de ressarcimento, tais como a do condenado por erro judicial e a do que ficar preso além do tempo fixado na sentença.

RESPONSABILIDADE DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Os cartórios e ofícios em si são delegações sem personalidade jurídica própria, razão pela qual, havendo qualquer prejuízo ao usuário, a responsabilidade é objetiva e direta do titular, assegurada ação regressiva deste contra o preposto ou funcionário nos casos de dolo ou culpa (art. 22, Lei n. 8.935/94).

DANOS CAUSADOS POR AGENTE FORA DO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO

Estando o agente, no momento em que realizou a ação ensejadora do prejuízo, fora do exercício da função pública, seu comportamento não é imputável ao Estado, e a responsabilidade será exclusiva e subjetiva do agente.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA VERSUS RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

No direito administrativo predomina amplamente a responsabilidade subsidiária (regra geral), técnica segundo a qual o legislador elege um devedor principal (responsável direito) e define um devedor secundário (responsável subsidiário)

que só poderá ser acionado quando houver resíduo indenizatório e após o esgotamento patrimonial do devedor principal. **DICA:** solidariedade não se presume, somente sendo cabível se houver expressa previsão legal (no direito administrativo é raro, mas existe).

RESPONSABILIDADE NA LEI ANTICORRUPÇÃO – LEI N. 12.846/2013

Aplica-se a referida lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente. As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nessa lei, praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não.

A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica, aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa.

6.25 QUESTÕES

1. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) Empregado de empresa de ônibus prestadora do serviço público de transporte de passageiros em município, ao dirigir veículo da empresa delegatária, colidiu com veículo particular estacionado, causando prejuízo. Nessa hipótese, a responsabilidade civil pelo ressarcimento do dano suportado pelo particular proprietário do veículo abalroado será

- A) subsidiária e subjetiva do município titular do serviço público.
- B) subjetiva, do município titular do serviço público.
- C) objetiva, do motorista empregado da empresa prestadora do serviço público.
- D) subjetiva, da empresa prestadora do serviço público.
- E) objetiva, da empresa prestadora do serviço público.

2. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) Assinale a alternativa correta no tocante à responsabilidade extracontratual do Estado.

- A) O marco histórico do início das teorias publicistas foi o caso Blanco, ocorrido em 1873 na França, a partir do qual interpretou-se que a responsabilidade do Estado não pode reger-se pelos princípios do Código Civil.
- B) De acordo com a teoria civilista da culpa, admitia-se a responsabilidade civil do Estado quando decorrente de atos de império, haja visto ser ato de autoridade, e a afastava no tocante aos atos de gestão.
- C) Segundo a jurisprudência, o Estado é civilmente responsável pela morte de detento no interior de estabelecimento prisional, com base na teoria do risco integral.
- D) O Estado não pode ser responsabilizado por atos do Poder Legislativo na sua função legislativa, ainda que a lei venha a ser declarada inconstitucional em sede de controle concentrado de constitucionalidade.
- E) Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ao dano ambiental aplica-se a teoria do risco administrativo.

3. (Advogado – COPASA – 2018 – FUMARC) Acerca das pessoas da Administração Pública, das atividades de gestão e do regime aplicável:

- A) A aplicação de penalidades a terceiros, no exercício de atividade de polícia, é atividade passível de ser desenvolvida por agente público sujeito a vínculo de emprego.
- B) As atividades de polícia administrativa podem ser desenvolvidas lícitamente por pessoas de direito privado, desde que previsto em lei.
- C) O regime de contratação das pessoas jurídicas de direito privado que explorem atividade econômica em sentido estrito admite prerrogativas próprias de Estado.
- D) Uma pessoa jurídica de direito público responde por danos conforme o regime de responsabilidade objetiva, independentemente da atividade que exerça.

4. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Sobre a responsabilidade do servidor público federal, de acordo com a Lei 8.112/90, julgue os itens seguintes em verdadeiro (V) ou falso (F) e assinale a alternativa CORRETA.

() A responsabilidade civil decorre de ato omissivo ou comissivo, praticado unicamente na forma dolosa, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros.

() Em respeito à independência das esferas cível, penal e administrativa, a responsabilidade administrativa do servidor não será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

() A responsabilidade penal abrange as infrações penais imputadas ao servidor, nessa qualidade.

A) V, F, V.

B) V, V, F.

C) F, V, V.

D) F, F, V.

E) F, F, F.

5. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) A respeito do entendimento do STJ sobre a responsabilidade civil do Estado, julgue o item seguinte.

A existência de causa excludente de ilicitude penal não impede a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados por seus agentes.

() Certo () Errado

6. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) João, apenado que cumpria pena privativa de liberdade decorrente de sentença penal condenatória com trânsito em julgado, foi morto no interior de unidade prisional estadual de Alagoas. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no caso em tela, aplica-se a responsabilidade civil:

A) objetiva do Estado, e o valor arbitrado em relação aos danos morais decorrentes não pode, em qualquer hipótese, ser revisto em sede de recurso especial pela proibição de reexame de matéria fática;

B) objetiva do Estado, e os danos morais decorrentes somente podem ser revistos em sede de recurso especial quando o valor arbitrado for exorbitante ou irrisório, afrontando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade;

C) subjetiva do Estado, e o poder público estadual será condenado à indenização pelos danos morais aos familiares do apenado, caso se comprove

que o homicídio foi praticado por algum agente penitenciário;

D) subsidiária do Estado, e, para condenação do poder público estadual ao pagamento de indenização pelos danos morais aos familiares do apenado, será imprescindível a prévia tentativa de satisfação do crédito junto ao agente público que agiu com culpa ou dolo;

E) subjetiva do Estado, e, para condenação do poder público estadual ao pagamento de indenização pelos danos morais aos familiares do apenado, será imprescindível a comprovação do ato ilícito e nexo causal, sendo desnecessária a demonstração do dolo ou culpa de um agente público.

7. (Advogado – EBSEPH – 2018 – CESPE) A respeito de danos causados a particular por agente público de fato (necessário ou putativo), julgue o item a seguir.

O Estado terá o dever de indenizar no caso de dano provocado a terceiro de boa-fé por agente público necessário.

() Certo () Errado

8. (Advogado – EBSEPH – 2018 – CESPE) A respeito de danos causados a particular por agente público de fato (necessário ou putativo), julgue o item a seguir.

Em razão do princípio da proteção da confiança, quando o dano for causado por funcionário público putativo, o Estado não responderá civilmente perante particulares de boa-fé.

() Certo () Errado

9. (Advogado – EBSEPH – 2018 – CESPE) No que concerne a direitos, deveres e responsabilidades dos servidores públicos, julgue o próximo item.

Em caso de dano causado a terceiros, responderá o servidor perante a fazenda pública, em ação regressiva.

() Certo () Errado

10. (Titular de Serviços de Notas e Registros – TJ-AM – 2018 – IESPE) A respeito da responsabilidade civil e criminal atribuída a notários e oficiais de registro podemos afirmar:

I. A responsabilidade criminal será individualizada, aplicando-se, no que couber, a legislação relativa aos crimes contra a administração pública.

II. Prescreve em cinco anos a pretensão de reparação civil, contado o prazo da

data de lavratura do ato registral ou notarial.

III. A responsabilidade civil depende diretamente da criminal.

IV. Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, por culpa ou dolo, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso.

A sequência correta é:

- A) Apenas a assertiva III está incorreta.
- B) As assertivas I, II, III e IV estão corretas.
- C) Apenas as assertivas II, III e IV estão corretas.
- D) Apenas as assertivas I e IV estão corretas.

11. (Analista Judiciário TRT – 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Uma autarquia estava edificando o prédio de sua nova sede. Durante as obras de fundação, as instalações de gasodutos existentes no subsolo foram perfuradas e houve abalos em algumas construções vizinhas. Nesse caso,

- A) o ente público que criou a autarquia responde obrigatoriamente e de forma solidária, em litisconsórcio necessário, pelos danos a que esta tenha dado causa.
- B) a autarquia responde objetivamente pelos danos efetivamente causados, demonstrado o nexo de causalidade entre eles e a atuação daquele ente.
- C) o ente público responde objetivamente e a autarquia, em regresso, subjetivamente, no caso de haver dolo ou culpa de seus funcionários.
- D) o ente público responde objetiva e exclusivamente pelos danos comprovados, demonstrado o nexo de causalidade, tendo em vista que a autarquia integra a Administração direta.
- E) a autarquia responde subjetivamente pelos danos causados a terceiros, desde que haja a necessária demonstração de culpa, considerando a natureza jurídica do ente.

12. (Analista Judiciário TRT – 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Dano comprovadamente causado a terceiro por concessionária de serviço público em razão do funcionamento inadequado do serviço prestado, implica responsabilidade

- A) do poder concedente, titular do serviço, não do concessionário, por ser pessoa jurídica de direito privado.

- B) da concessionária de serviço público, que está autorizada a acionar, em ação de regresso, o Poder Público, em razão da titularidade do serviço.
- C) do preposto da concessionária que tenha atuado com culpa ou dolo, não da pessoa jurídica, em razão do princípio da separação patrimonial entre a pessoa jurídica e seus integrantes.
- D) da concessionária de serviço público, que está autorizada, em caso de dolo ou culpa, a mover ação de regresso contra o causador do evento danoso.
- E) do poder concedente, por culpa in eligendo, hipótese em que a concessionária não poderá ser diretamente responsabilizada pelo prejudicado, pois responde contratualmente.

13. (Analista Judiciário TRT – 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Numa ação ajuizada por um particular em face do Município em razão de supostos danos causados em seu imóvel, vizinho a uma escola municipal, em virtude de uma reforma naquelas instalações que teria ensejado a queda do muro, caberá ao autor demonstrar

- A) a negligência dos agentes públicos na conservação das dependências da escola, configurando culpa.
- B) o nexo de causalidade entre os danos que foram causados ao seu imóvel e a queda do muro, decorrente da reforma.
- C) o dolo dos agentes públicos na realização da reforma, sem preocupação com a qualidade da execução dos trabalhos.
- D) a prova dos danos intencionalmente causados ao autor, bem como os lucros cessantes.
- E) que não se tratou de hipótese de força maior ou de culpa concorrente da vítima, o que excluiria a responsabilidade do Município.

14. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Suponha-se que o veículo de uma sociedade de economia mista, não prestadora de serviços públicos típicos, por estar em excesso de velocidade, colida com outro veículo, de particular. É possível afirmar que, nesse caso, a responsabilidade civil da sociedade de economia mista é

- A) objetiva, porque o regime estabelecido pela Constituição Federal de 1988 é o da responsabilidade objetiva, que dispensa a comprovação de dolo ou culpa, sempre que se discutir a responsabilidade de uma pessoa jurídica.
- B) subjetiva, porque o excesso de velocidade é uma falha no serviço prestado, por conta da conduta do agente público que conduzia o veículo,

independentemente do objeto da sociedade de economia.

- C) objetiva, porque a Constituição Federal prevê a responsabilidade objetiva indistintamente para todos os órgãos e entes da Administração, sem diferenciá-los em razão da personalidade que possuem.
- D) subjetiva, porque a Constituição Federal expressamente prevê que a responsabilidade objetiva somente se estende a pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos.
- E) objetiva, porque o agente público que dirigia o veículo omitiu-se, deixando de ter a cautela necessária, e a Constituição Federal prevê a responsabilidade objetiva para atos comissivos e omissivos da Administração.

15. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Acerca dos empregados ocupantes de empregos públicos em uma sociedade de economia mista, é CORRETO supor que

- A) não teriam tais agentes fundamentos doutrinários e jurisprudenciais para questionar a validade de ato punitivo da empregadora proferido sem direito à prévia defesa.
- B) o foro competente para dirimir litígios advindos da relação de trabalho será a Justiça Comum Estadual.
- C) seu vínculo poderá ser modificado unilateralmente pela pessoa jurídica, transformando-se o vínculo contratual em estatutário, uma vez que essa possui a faculdade de decidir seu regime de pessoal.
- D) sua responsabilidade por danos causados a terceiros no exercício de suas funções funda-se na culpa e deve ser decidida em ação de regresso.

16. (Auditor – TCM-BA – 2018 – CESPE) A responsabilidade por ato comissivo do Estado está sujeita à teoria

- A) subjetiva, o que significa ser imprescindível a demonstração de dolo ou culpa e ser possível reconhecer o dever de indenizar em face de comportamentos lícitos ou ilícitos.
- B) objetiva, o que significa ser imprescindível a demonstração de dolo ou culpa e ser possível reconhecer o dever de indenizar em face de comportamentos lícitos ou ilícitos.
- C) subjetiva, o que significa ser prescindível a demonstração de dolo ou culpa e ser possível reconhecer o dever de indenizar apenas em face de comportamentos ilícitos.

D) objetiva, o que significa ser prescindível a demonstração de dolo ou culpa e ser possível reconhecer o dever de indenizar em face de comportamentos ilícitos e lícitos.

E) objetiva, o que significa ser prescindível a demonstração de dolo ou culpa e ser possível reconhecer o dever de indenizar apenas em face de comportamentos ilícitos.

17. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo à responsabilidade civil do Estado.

Excetuados os casos de dever específico de proteção, a responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas é subjetiva, devendo ser comprovados a negligência na atuação estatal, o dano e o nexo de causalidade.

() Certo () Errado

18. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo à responsabilidade civil do Estado.

As empresas prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável exclusivamente no caso de dolo.

() Certo () Errado

19. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo à responsabilidade civil do Estado.

A responsabilidade civil do Estado por atos comissivos abrange os danos morais e materiais.

() Certo () Errado

20. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) O Presidente de determinada autarquia de Alagoas, no exercício de suas funções, praticou ato ilícito civil que causou danos a determinado usuário do serviço prestado pela entidade. No caso hipotético narrado, incide a responsabilidade civil:

A) subjetiva e solidária da autarquia e do Estado de Alagoas que a criou por lei específica;

B) subjetiva e primária da autarquia, mas o Estado de Alagoas não pode ser responsabilizado porque a autarquia tem personalidade jurídica própria;

C) objetiva e primária da autarquia, mas o Estado de Alagoas não pode ser responsabilizado porque a autarquia tem personalidade jurídica própria;

D) objetiva e solidária da autarquia e do Estado de Alagoas que a criou por lei específica;

E) objetiva e primária da autarquia, bem como objetiva e subsidiária do Estado de Alagoas.

21. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Bauru-SP – 2018 – VUNESP) Um agente de meio ambiente – guarda parque municipal – envolveu-se em acidente de trânsito dentro dos limites territoriais de seu local de exercício, vindo a colidir veículo automotor oficial com veículo particular de um dos visitantes do parque público municipal. De acordo com o registro da ocorrência, o acidente teria sido provocado por negligência do servidor municipal. Nessa hipótese,

A) há responsabilidade objetiva do Município em reparar o dano comprovadamente sofrido pelo particular em decorrência dos fatos, cabendo ainda ao ente público instaurar procedimento próprio para apuração de responsabilidade administrativa do servidor com vistas ao ressarcimento do erário pelos prejuízos sofridos como resultado de sua possível conduta negligente.

B) há responsabilidade objetiva do servidor público que responderá solidariamente com o Município pelos danos comprovadamente sofridos pelo particular em decorrência dos fatos, além de responsabilidade disciplinar e criminal do guarda parque.

C) não há que se falar em responsabilidade do ente público porque não é possível afirmar que o servidor, ainda que uniformizado, durante horário de trabalho e conduzindo veículo oficial, estivesse atuando, no momento dos fatos, na qualidade de agente de pessoa jurídica de direito público.

D) não há que se falar em responsabilidade civil do Município em razão da inexistência, no caso descrito, de relação jurídica entre o ente público e o particular envolvido no acidente de trânsito.

E) há responsabilidade subjetiva da pessoa jurídica responsável pela gestão do parque municipal em que ocorrido o acidente, a ser apurada em processo administrativo próprio, observado o devido processo legal.

22. (Defensor Público – DPE-AL – 2018 – FCC) Em sede de processo pelo cometimento de crime sujeito à pena de reclusão, é proferida sentença condenatória em primeira instância, confirmada por seus próprios fundamentos, em segunda instância, sendo dado início à execução da pena privativa de liberdade quando do respectivo trânsito em julgado. Anos mais tarde, enquanto o

condenado ainda cumpria a pena que lhe havia sido imposta, o Tribunal de Justiça julga procedente revisão criminal, absolvendo-o, com fundamento em nova prova de sua inocência, sem que ato ou falta imputável ao condenado houvesse contribuído para a reversão do julgado. Diante da procedência da revisão criminal e do tempo que permaneceu encarcerado, pretende o condenado obter indenização por danos morais em face do Estado.

Nessa situação, à luz da Constituição Federal e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal,

- A) não há que se falar no dever do Estado indenizar o condenado por erro judiciário ou prisão além do tempo devido, uma vez que a condenação e consequente prisão deram-se no exercício regular da jurisdição penal por órgãos competentes.
- B) restará configurada hipótese apta a desencadear a responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional, desde que demonstrada conduta dolosa ou culposa dos órgãos judiciários quando da condenação.
- C) restará configurada hipótese apta a desencadear a responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional apenas se demonstrada conduta dolosa dos órgãos judiciários quando da condenação.
- D) restou configurada hipótese apta a desencadear a responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional, de natureza objetiva, o que inclui o dever de indenização por danos morais, como pretendido pelo condenado.
- E) embora tenha restado configurada hipótese apta a desencadear a responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional, de natureza objetiva, esta não inclui o dever de indenização por danos morais pretendido pelo condenado.

23. (Defensor Público – DPE-AL – 2018 – FCC) As teorias relativas à responsabilização civil extracontratual do Estado passaram por significativa evolução desde o postulado absolutista que predicava a total irresponsabilidade estatal fundado na máxima “The King can do no wrong”. Uma dessas teorias é a do risco administrativo, de acordo com a qual

- A) o Estado responde, objetivamente, por todos os danos causados por ação ou omissão de seus agentes e de particulares prestadores de serviço público, não sendo admitida nenhuma excludente de responsabilidade.
- B) a responsabilidade do Estado é de natureza subjetiva, condicionada à comprovação de conduta culposa ou dolosa do agente público e do nexo de

causalidade com os danos indicados.

C) a responsabilidade do Estado é de natureza subjetiva, porém não atrelada à conduta culposa ou dolosa de agente determinado, mas sim à denominada culpa anônima ou falta do serviço.

D) apenas em condutas omissivas pode ser invocada a responsabilidade objetiva do Estado, eis que inviável a individualização de culpa ou dolo de agente específico.

E) o Estado responde objetivamente pelos atos comissivos de seus agentes, independentemente de culpa ou dolo, bastando a comprovação do nexo de causalidade, admitindo, contudo, excludentes de responsabilidade como caso fortuito e culpa exclusiva da vítima.

24. (Nível Superior – STM – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo ao regime jurídico dos servidores públicos civis da União, às carreiras dos servidores do Poder Judiciário da União e à responsabilidade civil do Estado.

Um servidor público federal que, no exercício de sua função, causar dano a terceiros poderá ser demandado diretamente pela vítima em ação indenizatória.

() Certo () Errado

25. (Nível Superior – STM – 2018 – CESPE) A respeito do direito administrativo, dos atos administrativos e dos agentes públicos e seu regime, julgue o item a seguir.

No direito brasileiro, constitui objeto do direito administrativo a responsabilidade civil das pessoas jurídicas que causam danos à administração.

() Certo () Errado

26. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) João, servidor público civil, motorista do Exército brasileiro, enquanto conduzia veículo oficial, no exercício da sua função, colidiu com o automóvel de Maria, que não possui qualquer vínculo com o poder público. Após a devida apuração, ficou provado que os dois condutores agiram com culpa.

A partir dessa situação hipotética e considerando a doutrina majoritária referente à responsabilidade civil do Estado, julgue o item que se segue.

A União tem direito de regresso em face de João, considerando que, no caso, a responsabilidade do agente público é subjetiva.

() Certo () Errado

27. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A partir dessa situação hipotética e considerando a doutrina majoritária referente à responsabilidade civil do Estado, julgue o item que se segue.

A culpa concorrente da vítima exclui a responsabilidade da União para a reparação de danos sofridos por Maria.

() Certo () Errado

28. (Analista de Sistemas – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) M. da S., funcionário público em uma repartição pública estadual, no exercício de suas funções, ao praticar um ato, acaba por causar danos a J. P. Após averiguação interna da Administração Pública, constata-se que M. da S. causou o dano por ter agido com negligência, até mesmo porque seus colegas já o tinham advertido várias vezes de que deveria tomar mais cuidado com os atos por ele praticados, pois poderia trazer problemas para as pessoas que estavam recebendo aquele serviço público. Diante de tal situação, acerca da responsabilização civil decorrente deste ato,

A) a responsabilização é objetiva restritivamente a M. da S., pois a responsabilidade civil do Estado é subjetiva, ou seja, independe de culpa, enquanto a do servidor é objetiva.

B) o Estado pode ser responsabilizado independente da discussão da culpa de seu servidor, mas não pode agir regressivamente contra M. da S., pois ele não agiu dolosamente.

C) o Estado pode ser responsabilizado, diante de sua responsabilidade objetiva, e pode ingressar com ação regressiva em face de M. da S., pois este possui responsabilidade subjetiva.

D) a responsabilização é exclusiva do Estado, pois a sua responsabilidade é subjetiva, ou seja, independe de culpa, e M. da S. não pode ser responsabilizado, pois sua responsabilidade é objetiva.

29. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) Considere que um grupo de moradores de determinado bairro tenha sido afetado pelo rompimento de uma adutora instalada por empresa privada concessionária de serviço público de fornecimento de água e tratamento de esgoto, sofrendo diversos prejuízos materiais em decorrência do ocorrido. De acordo com os preceitos constitucionais aplicáveis à espécie, no que tange à responsabilidade civil, referida concessionária

A) responde pelos danos causados, independentemente de comprovação de

dolo ou culpa, porém apenas em relação aos usuários dos serviços por ela prestados.

- B) possui responsabilidade objetiva pelos danos causados, a qual, contudo, pode ser afastada caso comprovada a ocorrência de caso fortuito.
- C) apenas responde pelos danos causados se comprovada conduta dolosa ou culposa de seus empregados, eis que os mesmos não são agentes públicos.
- D) responde pelos danos causados, de forma irrestrita, com base na teoria do risco integral, descabendo responsabilidade subsidiária do poder concedente.
- E) somente responde pelos danos causados se comprovada falha na prestação do serviço, descabendo responsabilização objetiva.

30. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Durante uma rebelião, ocorrida recentemente em um presídio de segurança máxima, houve o assassinato de seis presos por seus colegas de cela. A rebelião fora inflamada pela indignação dos detentos em relação às péssimas condições dentro da unidade carcerária, na qual havia a custódia de um número de presos superior à capacidade do estabelecimento. Considerando a responsabilidade civil do Estado na situação hipotética, é correto afirmar que:

- A) A responsabilidade será subjetiva, evidenciada a culpa direta em relação à morte do custodiado.
- B) Identificada a excludente de responsabilidade (fato de terceiro), não haverá responsabilidade do Estado.
- C) A responsabilidade será concorrente, tendo em vista a participação de terceiro para a ocorrência do óbito.
- D) A responsabilidade será objetiva, em decorrência da teoria do risco administrativo e do dever de zelo do Estado com a integridade daqueles sob sua custódia.

31. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Considerando a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva do estado, no contexto de atuação da Câmara Municipal, assinale a afirmativa que apresenta EXCEÇÃO ao dever de indenizar.

- A) Dano causado ao cidadão em razão de lei de efeito concreto.
- B) Dano decorrente de agressão sofrida por cidadão no recinto da Câmara.
- C) Dano causado por chuva de granizo a veículo estacionado no pátio da Câmara.

D) Dano decorrente de colisão de veículo da Câmara na traseira de veículo particular.

32. (Analista – DPE-AM – 2018 – FCC) Durante o trajeto por uma rodovia federal, um veículo particular foi parado por um bloqueio policial, que estava à procura de traficantes de uma determinada organização criminosa. Não obstante os ocupantes do veículo tenham se identificado e a descrição física dos mesmos não fosse coincidente com os suspeitos procurados, a polícia não os liberou do bloqueio, determinando que fossem conduzidos à delegacia mais próxima para que prestassem depoimento. Não foi possível colher o depoimento dos ocupantes do veículo porque o sistema eletrônico da delegacia não estava funcionando, nem havia delegado de plantão, decidindo os policiais por manter os ocupantes do veículo custodiados até o dia seguinte, apenas quando foi registrada a presença dos mesmos naquelas dependências. Com base na narrativa feita e no que concerne à esfera de direitos dos ocupantes do veículo, o ocorrido

A) enseja responsabilidade objetiva do Estado tendo em vista que o poder de polícia administrativo exercido pelos agentes policiais demanda expressa previsão legal de todos os atos e providências permitidos.

B) configurou regular exercício de poder de polícia administrativa, que autoriza a limitação dos direitos e liberdade individual dos indivíduos, independentemente de previsão legal e desde que voltado ao atingimento do interesse público.

C) pode configurar ato de responsabilidade do policial que deteve o veículo e seus ocupantes, não se identificando qualquer irregularidade na atuação do Estado, por meio de seus agentes ou de forma genérica, por falha de serviço, dolo ou culpa.

D) configura exercício regular de direito, considerando que o policial deve zelar pela segurança pública, podendo deter as pessoas, desde que indique a razão, não se aplicando a essa atuação as normas de responsabilidade civil.

E) pode demandar responsabilização do Estado, considerando, sem prejuízo de outras alegações, que o serviço público não funcionou adequadamente, em razão do sistema inoperante e da ausência do delegado de plantão, o que inviabilizou o depoimento dos ocupantes.

33. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Assinale a alternativa correta sobre a responsabilidade civil do Estado.

A) A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no

sentido de que em se tratando de conduta omissiva do Estado a responsabilidade é subjetiva e, neste caso, deve ser discutida a culpa estatal.

B) O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, sendo responsabilidade solidária dos entes federados, devendo a União figurar no polo ativo, por ser ela a responsável pela gestão do Sistema Único de Saúde.

C) Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, exceto os morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento.

D) 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 somente nos casos de dolo.

E) De acordo com o Supremo Tribunal Federal, o Estado é civilmente responsável, com base na teoria do risco integral, pela morte de detento no interior de estabelecimento prisional.

34. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Avalie a proposição (1) e a razão (2) a seguir.

1. A responsabilidade patrimonial extracontratual do Estado deixará de existir quando a conduta estatal não for a causa do dano, ou será atenuada quando tal conduta não for a causa única, PORQUE

2. a existência do nexo de causalidade entre a conduta do Estado e o dano é o fundamento da responsabilidade patrimonial extracontratual do Estado.

Assinale a alternativa CORRETA.

A) A proposição e a razão são verdadeiras, e a razão justifica a proposição.

B) A proposição e a razão são verdadeiras, mas a razão não justifica a proposição.

C) A proposição é verdadeira, mas a razão é falsa.

D) A proposição é falsa, mas a razão é verdadeira.

E) A proposição e a razão são falsas.

35. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Marcos Túlio, motorista de ônibus da

empresa “Mais Bus”, concessionária de serviço municipal de transporte de passageiros, ao se desviar de uma placa de metal que se desprende de um caminhão à sua frente, acabou por atropelar Cícero, ciclista, que usava a faixa exclusiva para bicicletas. Considerando o caso exposto, assinale a afirmativa correta.

- A) A responsabilidade pela reparação dos prejuízos recai apenas sobre o Município, ente concedente do serviço público, de forma objetiva.
- B) A responsabilidade pela reparação dos prejuízos recai apenas sobre a empresa de ônibus, concessionária do serviço, de forma objetiva.
- C) A responsabilidade da empresa de ônibus, concessionária do serviço, é subjetiva, tendo em vista que Cícero não era usuário do serviço.
- D) A responsabilidade da empresa de ônibus, concessionária do serviço, é objetiva, podendo o Município responder de forma subsidiária.
- E) Tanto a empresa de ônibus quanto o Município respondem de forma objetiva e solidária pelos prejuízos causados a Cícero.

36. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) A sociedade empresária W, que recebeu concessão do município Sigma para prestar o serviço de transporte urbano de passageiros, foi citada em uma ação civil de reparação de danos, sob o fundamento de que um de seus ônibus, durante o serviço, colidira com outro veículo, daí resultando lesões graves no motorista deste último. À luz da sistemática constitucional afeta à responsabilização civil das concessionárias de serviço público, é correto afirmar que a responsabilidade da sociedade empresária W

- A) é objetiva, apesar de o dano ter sido causado a um indivíduo que não era usuário do serviço.
- B) é subjetiva, já que o dano foi causado a não-usuário do serviço, sendo exigida a culpa do motorista do ônibus.
- C) somente seria objetiva em relação ao dano causado ao usuário do serviço.
- D) é subjetiva, pois somente a Administração Pública direta e indireta pode responder de modo objetivo.
- E) é objetiva, desde que demonstrada a culpa do motorista do ônibus e seu vínculo empregatício.

37. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2017 – FEPESE) A responsabilidade civil da administração pública, em relação aos danos que causar a terceiros, é do tipo:

- A) Objetiva, dependendo da culpa de seus agentes.
- B) Objetiva, não dependendo da perquirição de culpa.
- C) Subjetiva, não dependendo da perquirição de culpa.
- D) Subjetiva, dependendo da culpa de seus agentes.
- E) Inexistente.

38. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, ao executar obras viárias acabou por causar prejuízos para proprietários rurais lindeiros, porquanto a implementação das obras desviou artificialmente o curso das águas das chuvas de modo que passaram a atingir, diretamente, as plantações, causando erosões e alagamentos nas propriedades vizinhas a rodovia federal não concedida. Considerando esta situação hipotética, os atingidos

- A) podem ingressar com ação de responsabilidade civil em face da autarquia, na qual terão que demonstrar o dano, nexos causal entre prejuízo sofrido e a execução das obras, com o que exsurge o direito à indenização.
- B) podem ingressar com ação de responsabilidade civil em face da autarquia, devendo, no entanto, demonstrar culpa ou dolo na execução das obras, para terem direito à indenização.
- C) podem acionar a autarquia, mas, antes, devem mover ação em face da empreiteira contratada para executar as obras, demonstrando falha na execução dos serviços e o nexos causal.
- D) somente podem acionar a empreiteira contratada pela autarquia para a execução das obras, porquanto, na hipótese de terceirização de serviços, fica excluída a responsabilidade estatal.
- E) podem escolher acionar a autarquia ou mover ação em face do ente criador (União), porquanto a pessoa jurídica instituidora responde integralmente pelos atos da entidade que criou.

39. (Perito Criminal – IGP-SC – 2017 – IESES) Sobre a Administração Pública na Constituição Federal, é correto afirmar:

- A) É garantido a todos os servidores públicos o direito à livre associação sindical, sendo que o seu direito de greve será exercido nos termos e limites definidos em lei específica.
- B) Os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que

preenchem os requisitos estabelecidos em lei, vedado o acesso aos estrangeiros, ressalvados os casos previstos em tratados internacionais, casos em que fica dispensada a regulamentação em lei específica.

C) 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.

D) A vedação à acumulação remunerada de cargos públicos, ressalvadas as exceções constitucionais e a situação da compatibilidade de horários, não se estende aos empregos e funções públicas.

40. (Analista Judiciário – TER-RJ – 2017 – CONSULPLAN) Analise a situação hipotética à luz da responsabilidade civil do estado e das normas de controle da administração pública. “Considere que um eleitor sustente ter sofrido um dano material decorrente da prática de um ato administrativo perpetrado pelo Chefe de cartório de uma determinada zona eleitoral.” Nesta hipótese,

A) para fins de mandado de segurança, a autoridade competente é o Presidente do TRE.

B) um eventual recurso administrativo interposto pelo interessado configura controle prévio.

C) no âmbito do controle judicial, para fins de responsabilidade civil objetiva, o réu é a União.

D) a responsabilidade civil objetiva depende da comprovação de culpa do chefe do cartório eleitoral.

41. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Julgue o próximo item, relativo ao tombamento administrativo e à responsabilidade civil do Estado.

De acordo com a teoria da culpa do serviço, a responsabilidade do Estado depende da demonstração de culpa do agente público, aspecto esse que a distingue da teoria do risco administrativo.

() Certo () Errado

42. (Analista Judiciário – TER-RJ – 2017 – CONSULPLAN) “Considere que Marvim, servidor efetivo do Tribunal Regional Eleitoral, no exercício de suas funções na 1ª Zona Eleitoral do Município do Rio de Janeiro, tenha agredido fisicamente um eleitor.” Baseado na teoria da responsabilidade civil do estado, o advogado do eleitor deverá propor ação de indenização contra

- A) a União, somente.
- B) o Estado do Rio de Janeiro, somente.
- C) o Tribunal Regional Eleitoral e a Zona Eleitoral.
- D) o Município do Rio de Janeiro e a Zona Eleitoral.

43. (Perito Criminal – IGP-SC – 2017 – IESES) Sobre a Administração Pública na Constituição Federal, é correto afirmar:

- A) A vedação à acumulação remunerada de cargos públicos, ressalvadas as exceções constitucionais e a situação da compatibilidade de horários, não se estende aos empregos e funções públicas.
- B) Os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, vedado o acesso aos estrangeiros, ressalvados os casos previstos em tratados internacionais, casos em que fica dispensada a regulamentação em lei específica.
- C) 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.
- D) É garantido a todos os servidores públicos o direito à livre associação sindical, sendo que o seu direito de greve será exercido nos termos e limites definidos em lei específica.

44. (Fiscal de Defesa do Consumidor – PROCON-MA – 2017 – FCC) A Administração do Tribunal de Justiça contratou motoristas, em regime temporário, para condução das viaturas oficiais destacadas para os desembargadores que residem fora da Capital, a fim de viabilizar o transporte dessas autoridades nos dias de sessão. Em um desses dias, após o desembarque da autoridade pública, no trajeto para o local onde funcionavam as instalações administrativas das Câmaras do Tribunal, a viatura colidiu com um ônibus, tendo ocorrido danos em ambos os veículos. Diante desse cenário, no que concerne à responsabilidade extracontratual do Estado,

- A) não haverá responsabilização atribuída aos condutores ou proprietários dos veículos, tendo em vista que ambos pertencem a entes públicos, ainda que de esferas diferentes, não se aplicando a lógica da responsabilidade objetiva reciprocamente.
- B) poderá haver responsabilização dos entes públicos, mas em razão da

natureza jurídica destes, será obrigatório perquirir sobre a culpa dos agentes envolvidos, já que incidirá a modalidade subjetiva de responsabilidade extracontratual.

- C) o motorista da viatura estadual não pode ser considerado agente público para fins de responsabilização extracontratual do Estado em razão de possuir vínculo de trabalho temporário, razão pela qual a solução da questão deve se dar considerando a propriedade do veículo, não se aplicando a responsabilidade objetiva.
- D) não incide a norma constitucional que versa sobre responsabilidade extracontratual do Estado, ficando restrita ao Município, titular do serviço público de transporte urbano, porque o Tribunal de Justiça não integra a Administração Pública, mas sim o Poder Judiciário, que é o legitimado passivo da ação.
- E) aplica-se a responsabilidade objetiva em relação aos entes públicos, sendo indispensável, no caso, apurar o nexo de causalidade entre os danos gerados pelo acidente e a conduta que o ocasionou, independentemente de estar ou não caracterizada culpa dos condutores, admitindo-se, no entanto, a incidência de excludentes de responsabilidade.

45. (Defensor Público – DPE-AL – 2017 – CESPE) Caio, detento em unidade prisional do estado de Alagoas, cometeu suicídio no interior de uma das celas, tendo se enforcado com um lençol. Os companheiros de cela de Caio declararam que, mesmo diante de seus apelos, nada foi feito pelos agentes penitenciários em serviço para evitar o ato. A família de Caio procurou a Defensoria Pública a fim de obter esclarecimentos quanto à possibilidade de receber indenização do Estado.

Nessa situação hipotética, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o defensor público responsável pelo atendimento deverá informar a família de Caio de que

- A) será necessário, para o ajuizamento de ação de reparação de danos morais, provar que as condições de cumprimento de pena eram desumanas.
- B) é cabível o ajuizamento de ação de reparação de danos morais em face do estado de Alagoas.
- C) não houve omissão estatal, pois o suicídio configura ato exclusivo da vítima.
- D) houve fato exclusivo de terceiro, pois o dever de evitar o ato cabia aos agentes penitenciários em serviço no momento.
- E) não cabe direito a reparação de qualquer natureza, por não ser possível

comprovar nexo causal entre a morte do detento e a conduta estatal.

46. (Analista Judiciário – TST – 2017 – FCC) Considere que, em um período de chuvas intensas, tenha ocorrido o transbordamento de um rio situado no perímetro urbano de determinada cidade. Os moradores da região sofreram vários prejuízos em função do transbordamento e buscaram, judicialmente, indenização do poder público sob a alegação de que os danos decorreram do atraso nas obras de aprofundamento da calha do rio, bem como da paralisação dos serviços de dragagem e da omissão na adoção de outras medidas que pudessem evitar ou minimizar os danos sofridos. O pleito apresentado

- A) não encontra respaldo no ordenamento jurídico, pois apenas condutas comissivas da Administração são passíveis de caracterizar a responsabilidade civil do Estado.
- B) é cabível, caracterizando responsabilidade objetiva da Administração, que não pode ser afastada sob alegação de ocorrência de caso fortuito ou força maior.
- C) não é cabível, pois não se vislumbra nexo de causalidade entre os prejuízos sofridos e conduta comissiva ou omissiva da Administração, somente sendo cabível se apontada culpa de agente público.
- D) é cabível mesmo não individualizada conduta comissiva de agente público, se demonstrado o nexo de causalidade com a falha na prestação do serviço.
- E) fundamenta-se na já superada Teoria do Risco Integral, não encontrando, assim, respaldo no nosso ordenamento jurídico que agasalha a responsabilidade subjetiva da Administração.

47. (Juiz Federal – TRF 5ª Região – 2017 – CESPE) 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.

48. (Analista Judiciário – TJ-MS – 2017 – PUC-PR) Segundo Yussef Said Cahali, “entende-se a responsabilidade civil do Estado como sendo a obrigação legal, que lhe é imposta, de ressarcir os danos causados a terceiros por suas atividades.” (CAHALI, Yussef Said. Responsabilidade Civil do Estado. 5. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 11).

Sobre o tema de responsabilidade civil do Estado, analise as assertivas abaixo e assinale a alternativa CORRETA.

I. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, o que significa dizer que, além da culpa ou do dolo, é indispensável, como pressuposto da pretensão ressarcitória, que se comprove o nexo de causalidade e os danos decorrentes da ação ou omissão estatal.

II. A Constituição Federal de 1988 prescreve que a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa.

III. Em caso de ação de regresso, o agente público, na condição de réu, terá que

comprovar a inexistência de sua culpa ou de seu dolo para evitar possível condenação para ressarcir o dispêndio ocorrido pelo Estado.

IV. Caso o dano tenha sido cometido por um agente público, independentemente se estava na qualidade, o Estado deverá ser responsabilizado.

V. Ocorrida a condenação do Poder Público para reparar um dano causado a terceiro, decorrente de conduta negligente de um agente público, é dever do Poder Público requerer o regresso contra esse agente causador do dano.

- A) Apenas as assertivas I e IV estão corretas.
- B) Apenas as assertivas I, II e V estão corretas.
- C) Apenas as assertivas III e IV estão corretas
- D) Apenas as assertivas II, III e IV estão corretas.
- E) Apenas as assertivas II e V estão corretas.

49. (Analista Judiciário – TJ-MS – 2017 – PUC-PR) Marcos Repolho, servidor público do Estado de Mato Grosso do Sul, dirigindo o carro oficial, envolve-se em um acidente de trânsito, colidindo com o veículo que era conduzido e de propriedade de Zé das Couves. Infelizmente Marcos Repolho não viu que o sinaleiro estava vermelho e avançou no cruzamento, acertando a lateral do veículo de Zé das Couves. Diante dos conhecimentos de responsabilidade do Estado, assinale a alternativa CORRETA.

- A) Se a ação de indenização for ajuizada por Zé das Couves diretamente contra Marcos Repolho, o conteúdo da demanda estará vinculado à responsabilidade objetiva.
- B) Se a ação de indenização for ajuizada por Zé das Couves contra o Estado de Mato Grosso do Sul, o conteúdo da demanda estará vinculado à responsabilidade objetiva.
- C) Se a ação ajuizada por Zé das Couves contra o Estado de Mato Grosso do Sul for procedente, ele poderá ajuizar ação de regresso contra o servidor Marcos Repolho e o conteúdo dessa demanda estará vinculado à responsabilidade objetiva.
- D) Se a ação de indenização for ajuizada por Zé das Couves contra o Estado de Mato Grosso do Sul, o conteúdo da demanda estará vinculado à responsabilidade subjetiva.
- E) O prazo para que Zé das Couves ajuíze ação de indenização contra o Estado de Mato Grosso do Sul é de 04 (quatro) anos.

50. (Defensor Público – DPE-AC – 2017 – CESPE) Após falecimento de Pedro, vítima de atropelamento em linha férrea, seus herdeiros compareceram à DP para que fosse ajuizada ação indenizatória por danos morais contra a empresa concessionária responsável pela ferrovia onde havia acontecido o acidente, localizada em área urbana. Na ocasião, seus parentes informaram que, apesar de Pedro ter atravessado a ferrovia em local inadequado, inexistia cerca na linha férrea ou sinalização adequada.

Com base nessa situação hipotética e no entendimento dos tribunais superiores acerca da responsabilidade civil do Estado, assinale a opção correta.

- A) O poder público concedente tem responsabilidade solidária para reparar os danos decorrentes do acidente, devendo vir a figurar no polo passivo da ação indenizatória.
- B) A responsabilização do agente responsável pela falha ao deixar de cercar ou sinalizar o local do acidente exigirá a denúncia da lide nos autos da ação indenizatória.
- C) A responsabilização civil da empresa concessionária independe da demonstração da falha na prestação do serviço pela empresa, ante o risco inerente à atividade econômica desenvolvida.
- D) A conduta de Pedro, que atravessou a ferrovia em local inadequado, afastará a responsabilização civil da empresa concessionária, ainda que fique demonstrada a falha no isolamento por cerca ou na sinalização do local do acidente.
- E) A demonstração da omissão no isolamento por cerca ou na sinalização do local do acidente acarretará a responsabilização civil da empresa concessionária, embora possa haver redução da indenização dada a conduta imprudente de Pedro.

51. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

- A) Nos atos comissivos, a responsabilidade do Estado pode incidir sobre os atos lícitos e ilícitos, desde que causem prejuízo a terceiros.
- B) Nas hipóteses de força maior, assim entendidos como acontecimentos imprevisíveis e inevitáveis, fica excluída a responsabilidade do Estado pelos danos causados.
- C) A responsabilidade civil do Estado pelos danos causados por seus agentes na prestação de serviços é objetiva e independe de prova de nexo de causalidade entre o serviço prestado e o dano causado.

- D) O Estado não pode ser responsabilizado por danos decorrentes de leis e regulamentos porque são normas gerais e abstratas, dirigidas a toda a coletividade.
- E) Em razão da responsabilidade objetiva do Estado, a culpa concorrente da vítima ou de terceiro é indiferente e não interfere na obrigação de indenizar e em seu montante.

52. (Procurador do Estado – PGE-SE – 2017 – CESPE) À luz da doutrina e da jurisprudência pertinentes, assinale a opção correta acerca da responsabilidade civil do Estado e da improbidade administrativa.

- A) Se um secretário de Estado autorizar a aquisição de equipamentos eletrônicos na loja de um irmão seu, sem licitação, mas com preços aquém dos praticados no mercado, não se configurará a prática de ato de improbidade administrativa, porque se trata de cargo em comissão e não haverá prejuízo ao erário.
- B) Um governador de estado que realizar operações financeiras irregulares e sem a observância das normas legais estará sujeito às sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa, ainda que tenha as suas contas aprovadas pelo tribunal de contas pertinente.
- C) Caso um motorista de concessionária de serviço de transporte coletivo atropеле um ciclista, a responsabilidade civil dessa concessionária será subjetiva, haja vista o fato de, nessa hipótese, o ciclista não ser usuário do serviço público.
- D) Inexistirá responsabilização estatal por latrocínio que for praticado logo após a fuga de presos, uma vez que o dano não terá ocorrido enquanto os criminosos se encontravam sob a custódia estatal.
- E) Uma empresa, concessionária de serviço de transporte aéreo, não terá direito a indenização estatal em decorrência de prejuízos extensivos e inviabilidade de desempenho do serviço após a regular edição de lei que impuser o congelamento de preços de tarifas aéreas, haja vista que, não havendo vícios na edição da lei, toda a sociedade deve submeter-se às alterações no cenário econômico advindas dessa intervenção estatal.

53. (Analista Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) Após colisão entre dois automóveis – um, da administração pública, dirigido por servidor público efetivo; e outro, particular –, ficou comprovada a culpa exclusiva do particular.

Nessa situação hipotética, arcará com o dano causado

- A) cada um dos envolvidos com seu respectivo prejuízo.
- B) o servidor público subsidiariamente à administração pública.
- C) o particular, por ser essa situação uma hipótese de causa excludente da responsabilidade do ente público.
- D) a administração pública, em decorrência da responsabilidade objetiva.

54. (Analista Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) A respeito da responsabilidade do Estado, assinale a opção correta.

- A) O Estado pode ser responsabilizado pela morte do detento que cometeu suicídio.
- B) Ação por dano causado por agente público deve ser proposta, em litisconsórcio, contra a pessoa jurídica de direito público e o agente público.
- C) Na época dos Estados absolutos, reinava a doutrina denominada teoria da irresponsabilidade: quem, irresponsavelmente, fosse ensejador de dano a terceiro, por ação ou omissão, seria obrigado a reparar o dano, inclusive o Estado.
- D) Caso fortuito consiste em acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, excludente da responsabilidade do Estado.

55. (Analista Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) Prestes a ser morto por dois indivíduos que tentavam subtrair a sua arma, um policial militar em serviço efetuou contra eles disparo de arma de fogo. Embora o policial tenha conseguido repelir a injusta agressão, o disparo atingiu um pedestre que passava pelo local levando-o à morte.

Com referência a essa situação hipotética, assinale a opção correta.

- A) O Estado não responde civilmente, pois houve o rompimento do nexo causal por fato exclusivo de terceiro.
- B) O Estado responde objetivamente pelos danos causados à família do pedestre, ainda que o policial militar tenha agido em legítima defesa.
- C) A ocorrência de legítima defesa por parte do policial militar afasta a responsabilidade civil do Estado.
- D) O Estado responde subjetivamente pelos danos, já que deve haver prova de falha no treinamento do policial.

56. (Analista de Planejamento – SEPOG-RO – 2017 – FGV) Determinado ente federativo passou a figurar no polo passivo de uma ação civil de reparação de

danos, sob o argumento de que Pedro, servidor público do referido ente, no exercício da função, ao conduzir o veículo de um órgão estadual, atropelara e dera causa à morte de Maria. Apesar disso, existiam provas robustas de que Pedro cumprira integralmente as normas de trânsito e o acidente decorrera do comportamento inadequado de Maria.

À luz da narrativa acima, na seara afeta à responsabilidade civil do Estado por atos comissivos, mais especificamente em relação à possibilidade de o comportamento de Maria afastar o dever de indenizar, a teoria adotada pela Constituição da República é a

- A) do risco integral, não sendo o dever de indenizar afastado pela culpa exclusiva da vítima.
- B) do risco administrativo, sendo o dever de indenizar afastado pela culpa exclusiva da vítima.
- C) da culpa, sendo o dever de indenizar influenciado pela culpa, tanto do agente público como da vítima.
- D) da falta administrativa, não sendo o dever de indenizar afastado pela culpa exclusiva da vítima.
- E) do risco social baseada na culpa do agente, sendo o dever de indenizar afastado pela culpa exclusiva da vítima.

57. (Analista Judiciário – TJ-PE – 2017 – IBFC) Sobre as causas excludentes da responsabilidade do Estado, analise os itens a seguir:

- I. Caso seja verificado no caso concreto culpa concorrente, o Estado não tem o dever de indenizar a vítima.
- II. Mesmo nos casos de força maior, ante a existência de omissão do Estado na realização de um serviço, este poderá ser responsabilizado
- III. O nexo de causalidade é fundamento para a responsabilidade civil do Estado, não sendo verificada a sua existência, não caberá indenização pelo ente público.
- IV. Força maior é um resultado imprevisível, observável a partir do caso concreto.

Assinale a alternativa correta.

- A) Apenas I e II são corretos
- B) Apenas II, III e IV são corretos
- C) Apenas I e IV são corretos
- D) I, II, III e IV são incorretos

E) I, II, III e IV são corretos

58. (Delegado de Polícia – PJC-MT – 2017 – CESPE) Um delegado de polícia, ao tentar evitar ato de violência contra um idoso, disparou, contra o ofensor, vários tiros com revólver de propriedade da polícia. Por erro de mira, o delegado causou a morte de um transeunte.

Nessa situação hipotética, a responsabilidade civil do Estado

- A) dependerá da prova de culpa in eligendo.
- B) dependerá de o delegado estar, no momento da ocorrência, de serviço.
- C) dependerá da prova de ter havido excesso por parte do delegado.
- D) existirá se ficar provado o nexo de causalidade entre o dano e a ação.
- E) será excluída se o idoso tiver dado causa ao crime.

59. (Juiz do Trabalho – TST – 2017 – FCC) Em matéria de responsabilidade civil extracontratual do Estado, é correto afirmar:

- A) O caso fortuito, a força maior e a culpa concorrente da vítima rompem o nexo causal e, por conseguinte, afastam a responsabilidade civil objetiva do Estado.
- B) No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, prevalece o entendimento de que o prazo prescricional para a propositura da ação indenizatória é de três anos contados da ocorrência do evento danoso.
- C) A responsabilidade dos concessionários de serviços públicos, de acordo com a jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal, não se sujeita à aplicação da teoria objetiva quanto a danos causados a terceiros não usuários.
- D) A expressão “nessa qualidade”, prevista no art. 37, § 6º, da CF/88, significa que somente podem ser atribuídos à pessoa jurídica os comportamentos do agente público levados a efeito durante o exercício da função pública, em razão do que os danos causados por servidor público em seu período de férias, em princípio, não implicam responsabilização objetiva do Estado.
- E) A imunidade relativa a opiniões, palavras e votos, em sede de atos legislativos, prevista no texto constitucional de 1988, não afasta o direito de regresso do Estado contra o parlamentar.

60. (Procurador – Prefeitura de São José dos Campos-SP – 2017 – VUNESP) Joana da Silva submeteu-se a uma cirurgia em um hospital público municipal para a retirada de um tumor maligno situado em um rim e que resultou na perda desse

órgão, acarretando sobrecarga no rim remanescente e piora na sua qualidade de vida. Em razão disso, a cidadã decide ingressar com ação judicial, visando recebimento de indenização em razão da perda do rim. A partir desses fatos hipotéticos, assinale a alternativa correta.

- A) Como Joana da Silva foi tratada em hospital municipal, tanto o médico quanto o hospital respondem objetivamente pelo dano sofrido, bastando à autora comprovar o dano.
- B) Joana da Silva deve ingressar com ação somente contra o médico que realizou a cirurgia, que responde objetivamente pelo dano sofrido.
- C) Na seara médica vigora o princípio da irresponsabilidade estatal, não cabendo a propositura de ação contra o Município.
- D) Para a responsabilização do médico, Joana da Silva deve comprovar a existência de culpa, pois na seara médica vigora o princípio da responsabilidade subjetiva, eis que a ação médica é considerada obrigação de meio e não de resultado.
- E) Como a retirada do rim se caracterizou em ato comissivo, o médico e o hospital respondem objetivamente pelos danos sofridos por Joana da Silva.

61. (Defensor Público – DPU – 2017 – CESPE) Com referência à organização administrativa, ao controle dos atos da administração pública e ao entendimento jurisprudencial acerca da responsabilidade civil do Estado, julgue o item a seguir.

É objetiva a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos em relação a terceiros, usuários ou não do serviço, podendo, ainda, o poder concedente responder subsidiariamente quando o concessionário causar prejuízos e não possuir meios de arcar com indenizações.

() Certo () Errado

62. (Analista de Gestão – TCE-PE – 2017 – CESPE) Acerca da responsabilidade civil do Estado, julgue o item subsequente.

Para efeito de apuração da responsabilidade civil do Estado, é juridicamente irrelevante que o ato tenha sido comissivo ou omissivo.

() Certo () Errado

63. (Analista – DPE-RS – 2017 – FCC) Durante as comemorações do aniversário de um município, que aconteciam na praça matriz, houve um princípio de tumulto, possibilitando que se desse início a uma série de furtos. Em decorrência desses

acontecimentos, o policiamento foi acionado e durante as ações de contenção, houve troca de tiros, ao que consta, iniciada pelos agentes policiais, atingindo alguns munícipes, um deles de forma fatal. A família do munícipe falecido

- A) deve pleitear indenização por danos morais e materiais em face dos responsáveis pelos disparos, que respondem subjetivamente.
- B) pode pleitear indenização pelos danos emergentes comprovados, bem como por possíveis danos morais, em face tanto do poder público responsável pelo policiamento, quanto daquele incumbido de garantir a segurança dos munícipes no evento, demonstrado o nexo de causalidade.
- C) deve, após apuração da identidade e responsabilidade do atirador, propor demanda de ressarcimento de danos em face do mesmo.
- D) não pode propor ação de indenização em face do Município ou do Estado, tendo em vista não ser possível identificar o agente responsável, caracterizando-se o evento como caso-fortuito.
- E) pode responsabilizar objetivamente o poder público caso o serviço de socorro médico não tenha prestado a assistência necessária ao munícipe enquanto ferido, mas não pelos fatos ocorridos durante o tumulto, porque imprevisíveis ou inevitáveis.

64. (Auditor de Contas – TCE-PE – 2017 – CESPE) Com relação a agentes públicos, atos administrativos, poderes da administração pública e responsabilidade civil do Estado, julgue o item subsequente.

Mesmo que determinada lei tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, entende-se que não é viável a responsabilização do Estado pela edição da referida norma, uma vez que o Poder Legislativo é dotado de soberania no exercício da atividade legiferante.

() Certo () Errado

65. (Auditor de Contas – TCE-PE – 2017 – CESPE) A respeito da responsabilidade civil do Estado e dos seus agentes públicos, julgue o item subsecutivo.

Em se tratando de comportamento comissivo, não haverá responsabilidade extracontratual do Estado se o ato relacionado tiver sido lícito.

() Certo () Errado

66. (Delegado de Polícia – PC-AL – 2017 – FCC) Uma determinada viatura oficial estadual, enquanto em diligência, chocou-se contra o muro de uma escola

municipal, derrubando-o parcialmente, bem como o poste de transmissão de energia existente na calçada, que estava em péssimo estado de conservação, assim como os transformadores e demais equipamentos lá instalados. Foram apurados danos materiais de grande monta, não só em razão da necessidade de reconstrução do muro, mas também porque foi constatado que muitos aparelhos elétricos e eletrônicos deixaram de funcionar a partir de então, tais como geladeiras, computadores e copiadoras. Relevante apurar, para solucionar a responsabilidade do ente estatal,

- A) se o condutor da viatura empregou toda a diligência e prudência necessárias para afastar negligência, bem como se estava devidamente capacitado para o desempenho de suas funções, a fim de verificar eventual ocorrência de imperícia.
- B) a origem dos recursos que possibilitaram a aquisição dos materiais elétricos e eletrônicos, para comprovar se o Município efetivamente sofreu prejuízos qualificáveis como indenizáveis para fins de configuração de responsabilidade civil.
- C) apenas o valor dos danos materiais constatados, tendo em vista que se trata de responsabilidade objetiva, modalidade que, para sua configuração, dispensa qualquer outro requisito.
- D) o nexo de causalidade entre a colisão causada pela viatura estadual e os danos emergentes sofridos, para demonstrar que decorreram do acidente e não de outras causas e viabilizar a apuração correta da indenização, prescindindo, no entanto, de prova de culpa do condutor.
- E) a propriedade do imóvel onde funcionava a escola, tendo em vista que caso se trate de bem público estadual cedido à municipalidade para implantação da escola, descabe qualquer indenização, seja pelo muro, seja pelos danos nos aparelhos elétricos, uma vez que o funcionamento da própria unidade depende do ente estadual.

67. (Agente de Polícia – PC-AL – 2017 – FCC) Um agente fiscal de rendas, responsável pela fiscalização de determinada região, diminuiu as visitas feitas às empresas sob sua responsabilidade, entendendo desnecessária a diligência em se tratando do setor em que atuavam. Passou, ao invés de comparecimento presencial, a entrar em contato com os representantes das empresas e apenas colher declarações sobre a regularidade da situação fiscal das pessoas jurídicas. Ultrapassado um exercício fiscal, a administração superior do ente constatou relevante queda na arrecadação estimada para aquela circunscrição. Instaurada

uma auditoria fiscal, verificou-se que as empresas estavam lançando mão de prática irregular fiscal, anotando créditos indevidamente e, reduzindo, com isso, o saldo de imposto a recolher. Em regular processo administrativo foi apurado que o agente fiscal de rendas não promovia diligências externas há mais de um ano. O servidor público

- A) pode responder por ato de improbidade, tenha agido com culpa ou dolo, na modalidade que atenta contra os princípios da Administração pública, em razão de ofensa aos princípios da legalidade e, em especial, da eficiência.
- B) responderá por ato de improbidade desde que haja comprovação de dolo, o que absorverá a responsabilidade disciplinar pela sua conduta em desacordo às normas que estabelecem os deveres dos servidores públicos.
- C) deve ser penalmente responsabilizado e, se condenado, poderá ser demandado civilmente a ressarcir os cofres públicos pelos prejuízos causados, uma vez que há necessidade de preenchimento do requisito subjetivo dolo.
- D) pode ser responsabilizado por ato de improbidade, na modalidade que causa prejuízo ao erário, que admite a imposição da sanção independentemente de dolo, bastando culpa, tendo em vista que agiu com negligência no exercício de suas atribuições de fiscalização e arrecadação de tributos.
- E) deve ser concomitantemente submetido às instâncias civil, penal e administrativa para apuração de sua conduta, cabendo, em todas as instâncias, a demonstração da autoria e do dolo pelos atos que lhe foram imputados.

68. (Analista Judiciário – TER-PR – 2017 – FCC) Uma viatura policial envolveu-se em acidente de trânsito que resultou em danos patrimoniais bem como danos físicos em alguns dos envolvidos. A viatura, na ocasião, foi recolhida e submetida à vistoria e perícia. Também foi aberto procedimento administrativo para apuração dos fatos. O condutor da viatura, servidor público, teve contato com o laudo pericial e, não satisfeito com o resultado, decidiu ocultá-lo, impedindo sua juntada aos autos do procedimento administrativo. A conduta do servidor

- A) pode lhe ensejar responsabilidade disciplinar, repercutindo na esfera civil onde se procederá à indenização pelos danos decorrentes do acidente de trânsito, cuja responsabilidade somente será apurada após a conclusão do procedimento administrativo disciplinar.
- B) pode ensejar responsabilidade civil do Estado sob a modalidade objetiva

caso dela decorram danos comprovados, tendo em vista que o servidor agiu ilicitamente, sem prejuízo da responsabilidade disciplinar do mesmo.

- C) enseja comprovação de culpa por parte do Estado, este que, em razão da omissão na conclusão das provas necessárias à elucidação dos fatos, deverá ser responsabilizado sob a modalidade subjetiva.
- D) acarreta responsabilidade objetiva do Estado em razão da omissão de seu agente público, que ocultou as provas que elucidariam os fatos, permitindo identificar os responsáveis pelo acidente.
- E) enseja responsabilidade disciplinar pelo ato de ocultação de provas, bem como pelo acidente de trânsito, pelo qual fica presumida sua culpa, na medida em que o servidor impediu a correta e adequada apuração dos fatos.

69. (Analista Previdenciário – FUNAPEP – 2017 – FCC) Considere que o governo federal, diante de cenário de crise macroeconômica, decida por tabelar os preços dos fertilizantes, impedindo majoração, de forma a garantir acesso a todo o setor agroprodutivo e, assim, a melhoria da qualidade da produção. No que concerne ao setor industrial produtor de fertilizantes, é possível

- A) acatar a medida de polícia pelo prazo que se fizer necessário, independentemente de compensação ou indenização, como exercício do dever de sacrifício imposto a todos os administrados em prol do interesse público.
- B) exigir ressarcimento pelos prejuízos que vier a ter diante da política excessivamente onerosa apenas para um determinado setor produtivo, vedada a inclusão de lucros cessantes.
- C) descumprir a determinação, diante da ilicitude do ato da Administração pública, salvo se esta tiver previsto expressamente a forma de ressarcimento da diferença entre o preço aferido como correto pelo setor e aquele fixado para venda para o mercado.
- D) demandar à Administração pública por indenização pelos danos comprovadamente sofridos diante da política imposta, tendo em vista que o sacrifício atingiu de forma anormal e extraordinária apenas determinado setor produtivo.
- E) admitir a cobrança de danos morais da Administração pública, tendo em vista que a ilicitude do ato administrativo editado pode não ter gerado danos concretos às fabricantes de fertilizantes, mas reduziu a expectativa de recebimento de maior receita.

70. (Analista Previdenciário – FUNAPEP – 2017 – FCC) Uma fundação responsável pela aplicação de medidas socioeducativas e reinserção social de jovens menores de idade constatou, em vistoria realizada após denúncia anônima recebida, que estava havendo ingresso de substâncias entorpecentes em suas dependências, o que já teria permitido que alguns internos estivessem fazendo uso com regularidade e dependência.

As famílias desses internos pretendem responsabilizar judicialmente a fundação pelo ocorrido, afirmando que os jovens não utilizavam tais substâncias anteriormente.

A pretensão

- A) pode ensejar a responsabilização da fundação tanto pela omissão dos agentes na fiscalização da entrada, que não obstaram o acesso das substâncias ao universo dos jovens, quanto pelo dever de garantir a incolumidade dos custodiados.
- B) depende da demonstração de dolo dos agentes públicos, tendo em vista que a modalidade omissiva demanda comprovação da intenção dos agentes públicos.
- C) procede, tendo em vista que a responsabilidade dos entes públicos é objetiva, sequer demandando prova dos danos ocorridos.
- D) não encontra acolhida no Judiciário, tendo em vista que não se trata de ato praticado por agente público, mas sim por terceiros, também internos.
- E) depende de prévia apuração de responsabilidade para constatação da forma e dos responsáveis pelas condutas ensejadoras dos resultados indesejados descritos.

71. (Defensor Público – DPE-RO – 2017 – VUNESP) Um cidadão, juridicamente necessitado, procura a Defensoria Pública solicitando que fosse deduzida pretensão em face do Estado de Rondônia, pleiteando indenização pela morte do filho, ocasionada por policial militar durante uma reintegração de posse. Ao atendê-lo, seria correto responder-lhe que

- A) a ação pode ser ajuizada e a chance de êxito é plena, pois nosso ordenamento jurídico adotou a teoria do risco integral, devendo o Estado de Rondônia ser responsabilizado, bastando a comprovação do dano e sua extensão.
- B) o sucesso da demanda dependerá da demonstração do dano, da existência de nexo deste com a ação policial e da inexistência da prática de ato, pela

vítima, que legitimasse referida ação.

- C) como defensor público, não pode ajuizar ação contra pessoa jurídica de direito público.
- D) precisaria da identificação do policial militar, pois a ação deve ser ajuizada em face dele e da Fazenda Pública do Estado de Rondônia, sob pena de extinção.
- E) a ação deve ser ajuizada em face do policial militar, independentemente da demonstração de culpa, desde que seja possível identificá-lo e provar que foi o autor dos danos.

72. (Analista Judiciário – TRT 12ª Região-SC – 2017 – FGV) João, servidor público federal, estava conduzindo, no exercício de suas funções, o veículo da repartição em que trabalha, quando realizou uma inversão de direção proibida e colidiu com o veículo de Antônio, que se lesionou com o impacto. Ato contínuo, Antônio procurou um advogado e solicitou informações a respeito da natureza da responsabilidade civil no evento que o lesionou.

À luz da sistemática constitucional, a única resposta correta é:

- A) responsabilidade objetiva e subsidiária da União;
- B) responsabilidade subjetiva da União;
- C) responsabilidade objetiva de João;
- D) responsabilidade subjetiva e exclusiva de João;
- E) responsabilidade objetiva da União e subjetiva de João.

73. (Agente penitenciário – SERES-PE – 2017 – CESPE) A respeito da responsabilidade civil do Estado, julgue os itens que se seguem.

- I. A responsabilidade objetiva do Estado está prevista na Constituição Federal de 1988.
- II. Caso o Estado não repare administrativamente o dano causado a terceiro, o prejudicado terá o direito de propor ação de indenização.
- III. A culpa da vítima e a culpa de terceiros são causas atenuantes da responsabilidade civil do Estado.
- IV. A culpa concorrente da vítima é causa excludente da responsabilidade civil do Estado.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.

- B) I e III.
- C) II e IV.
- D) III e IV.
- E) II, III e IV.

74. (Analista Judiciário – TER-BA – 2017 – CESPE) Em caso de acidente de trânsito que envolva automóvel particular e veículo pertencente à administração pública, a comprovação de culpa exclusiva do particular pelos danos causados caracteriza

- A) causa excludente da responsabilidade civil do Estado.
- B) motivo para a responsabilização do Estado pelos prejuízos, em decorrência das teorias civilistas.
- C) causa atenuante da responsabilidade civil do Estado.
- D) motivo para que nenhuma das partes envolvidas seja responsabilizada, por se tratar de caso fortuito.
- E) motivo para a responsabilização do Estado pelos prejuízos, em decorrência da responsabilidade objetiva.

75. (Juiz Federal – 2017 – TRF2) 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* (dano moral presumido).
- 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 sobrevivência provável da vítima.

76. (Procurador do Estado-AC – 2017 – FMP) Assinale a alternativa INCORRETA sobre o modelo constitucional de responsabilidade civil do Estado.

A) A responsabilidade civil estatal subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto para as omissivas, uma vez rejeitada a teoria do risco integral.

B) A omissão estatal exige 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.

C) A responsabilidade civil do Estado, por ser objetiva, não resulta afastada mesmo nas hipóteses em que o poder público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva de modo a romper com o nexo causal entre sua omissão e o resultado danoso.

D) A morte de detento gera responsabilidade civil do Estado pela inobservância do seu dever específico de proteção previsto na Constituição, admitindo-se a comprovação pelo poder público de causa excludente do nexo de causalidade entre a sua omissão e o dano sofrido pela vítima.

E) Nenhuma das alternativas anteriores responde ao comando da questão.

77. (Delegado de Polícia-AC – 2017 – IBADE) 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. 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.

B) Segundo o Supremo Tribunal Federal, é obrigação do Estado ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento.

Para fundamentar esta tese, a Corte Excelsa invocou a teoria do risco administrativo do tipo integral.

- C) Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o Estado não deve ser condenado a indenizar servidores na hipótese de posse em cargo público determinada por decisão judicial, sob fundamento de que deveria ter sido investido em momento anterior, ainda que seja comprovada situação de arbitrariedade flagrante. Para o Supremo Tribunal Federal, nas hipóteses de arbitrariedade flagrante, a indenização deve ser substituída pelo reconhecimento do tempo de serviço.
- D) Segundo o Supremo Tribunal Federal, caso um detento seja encontrado morto nas dependências de estabelecimento penitenciário e seja comprovado que se tratou de um suicídio, à luz da teoria do risco administrativo entende-se que não há como se imputar qualquer responsabilidade ao Estado.
- E) O Superior Tribunal de Justiça, em conflito com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmou entendimento no sentido de que o Estado deve ser responsabilizado civilmente caso o inquérito policial instaurado por delegado de polícia seja arquivado judicialmente após pedido do Ministério Público.

78. (Juiz de Direito-PR – 2017 – CESPE) Em recente decisão, o STF entendeu que, quando o poder público comprovar causa impeditiva da sua atuação protetiva e não for possível ao Estado agir para evitar a morte de detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade),

- A) haverá responsabilidade civil do Estado, aplicando-se à situação a responsabilidade subjetiva por haver omissão estatal.
- B) haverá responsabilidade civil do Estado, aplicando-se ao caso a responsabilidade objetiva por haver omissão estatal.
- C) não haverá responsabilidade civil do Estado, pois o nexo causal da sua omissão com o resultado danoso terá sido rompido.
- D) haverá responsabilidade civil do Estado, aplicando-se ao caso a teoria do risco integral.

79. (Analista do TRT11 – 2017 – FCC) Em movimentada rua da cidade de Manaus, em que existem diversas casas comerciais, formou-se um agrupamento de pessoas com mostras de hostilidade. Em razão disso, um dos comerciantes da rua entrou em contato com os órgãos públicos de segurança responsáveis, comunicando o fato. Embora os órgãos de segurança tenham sido avisados a tempo, seus agentes não compareceram ao local, ocorrendo atos predatórios

causados pelos delinquentes, o que gerou inúmeros danos aos particulares. A propósito do tema, é correto afirmar que

- A) os danos causados por multidões inserem-se na categoria de fatos imprevisíveis, não havendo responsabilidade estatal.
- B) se trata de danos causados por terceiros, causa excludente da responsabilidade estatal.
- C) o Estado arcará integralmente com os danos causados, haja vista tratar-se de hipótese de responsabilidade subjetiva.
- D) o Estado responderá pelos danos, haja vista sua conduta omissiva culposa, no entanto, a indenização será proporcional à participação omissiva do Estado no resultado danoso.
- E) o Estado responderá integralmente pelos danos causados, em razão de sua responsabilidade objetiva e a aplicação da teoria do risco integral.

80. (Analista Judiciário TRE-SP – 2017 – FCC) Durante um evento cultural, realizado por determinada municipalidade, o palco onde estava sendo encenada uma peça de teatro cedeu, atingindo algumas pessoas que estavam na plateia, para as quais foi prestado atendimento médico. Algum tempo depois, a municipalidade foi acionada por um cidadão, pleiteando indenização por danos experimentados em decorrência de lesões sofridas no dia do acidente narrado, que o teriam impedido de trabalhar. Dentre os possíveis aspectos a serem analisados a partir dessa narrativa, está a possibilidade

- A) do autor da ação demonstrar a culpa dos agentes públicos pelos danos que alega ter sofrido, em razão do tempo decorrido, que impediram a alegação de responsabilidade objetiva.
- B) da municipalidade demonstrar que seus agentes não agiram com culpa, tratando-se de caso fortuito, imprevisível, portanto, razão pela qual caberia ao autor comprovar suas alegações.
- C) do autor demonstrar o nexo causal entre o incidente ocorrido no dia do evento, que era realizado sob responsabilidade da municipalidade, e os danos que alega ter sofrido, para que seja configurada a responsabilidade objetiva do ente público.
- D) da municipalidade comprovar a ocorrência de uma das excludentes de responsabilidade que, em verdade, afastam a culpa do ente público pelo acidente em todos os casos de responsabilidade extracontratual objetiva.
- E) do autor demonstrar a veracidade de suas alegações e a ausência de

atendimento por parte da municipalidade, tendo em vista que o socorro prestado imediatamente e no local do acidente afasta a responsabilidade extracontratual objetiva.

81. (Analista Judiciário TRE-SP – 2017 – FCC) Suponha que tenha ocorrido o rompimento de uma adutora de empresa prestadora de serviço público de saneamento básico, causando prejuízos materiais a diversas famílias que residem na localidade, as quais buscaram a responsabilização civil da empresa objetivando a reparação dos danos sofridos. De acordo com o regramento constitucional aplicável, referida empresa

- A) será responsável pelos danos sofridos pelos moradores desde que comprovada culpa dos agentes encarregados pela operação ou falha na prestação do serviço.
- B) sujeita-se, sendo pública ou privada, à responsabilização subjetiva, baseada na teoria da culpa administrativa.
- C) não poderá ser responsabilizada pelos prejuízos causados, eis que, em se tratando de responsabilidade subjetiva, o caso fortuito seria excludente da responsabilidade.
- D) sujeita-se, ainda que concessionária privada de serviço público, à responsabilização objetiva, que admite, em certas hipóteses, algumas causas excludentes de responsabilidade, como força maior.
- E) somente estará sujeita à responsabilização objetiva se for uma empresa pública, aplicando-se a teoria do risco administrativo.

82. (Advogado da CRBio – 2017 – VUNESP) A condenação dos Estados ao pagamento de indenização às famílias de detentos, ainda que mortos por outros presos, encontra fundamento na

- A) teoria do risco integral.
- B) expressa previsão legal da existência de responsabilidade solidária.
- C) responsabilidade solidária, que independe da culpa dos agentes públicos na fiscalização.
- D) responsabilidade objetiva, prevista na Constituição Federal.
- E) teoria do risco integral, cujo reconhecimento independe da comprovação de nexos causal.

83. (Juiz de Direito-TJMSP – 2016 – VUNESP) A respeito da responsabilidade

civil da Administração, é possível afirmar que

- A) os órgãos e entidades públicas respondem diretamente pelos danos causados em decorrência da divulgação não autorizada ou utilização indevida de informações sigilosas ou informações pessoais, cabendo a apuração de responsabilidade funcional nos casos de dolo ou culpa.
- B) em caso de morte de torcedor em briga de torcidas, dentro do estádio de futebol, haverá o dever de indenizar, ainda que demonstrada a culpa exclusiva da vítima.
- C) por ser objetiva a responsabilidade do estado, deve este responder pelos danos causados por policial militar que, em dia de folga, atropela pedestre com seu veículo, pois o agente público não se despe dessa qualidade em função do regime de trabalho policial.
- D) o estado tem o dever de indenizar a família de trabalhador assassinado na rua por um assaltante, em virtude de falha na prestação do serviço de segurança pública, que é individualmente assegurado aos cidadãos.
- E) em caso de cumprimento de mandado de reintegração de posse, quando foram utilizados os meios necessários à execução da ordem, haverá responsabilidade em relação ao danos causados pelos esbulhadores à propriedade privada, pois é objetiva a responsabilidade da Administração.

84. (Cartório-MG – 2016 – CONSULPLAN) Com relação à responsabilidade civil do Estado, é correto afirmar que

- A) não responde a Administração pela prática de ato ilícito, motivado e em estrita observância do princípio da legalidade.
- B) a teoria do risco administrativo implica o reconhecimento da responsabilidade objetiva da Administração, ainda que em face de ato ilícito.
- C) a culpa exclusiva da vítima, devidamente comprovada pelos meios admitidos, afasta a responsabilidade da Administração.
- D) não cabe responsabilização do Estado por prejuízos causados em face da edição de lei, ainda que de efeitos concretos.

85. (Procurador Municipal de Campinas – 2016 – FCC) Numa olimpíada de Matemática realizada numa escola pública municipal, além dos alunos matriculados na escola que sediou a competição, vieram alunos de diversas localidades, inclusive de outros municípios. Durante o evento, um dos bancos da arquibancada se desprende e caiu, causando lesões corporais em alguns

espectadores do evento. Diante do ocorrido,

- A) são solidariamente responsáveis o poder público municipal e os agentes públicos responsáveis pela gestão da unidade escolar, devendo, em razão disso, incidir a modalidade de responsabilidade subjetiva.
- B) o poder público municipal onde foi sediado o evento é responsável pelos danos causados, demonstrado o nexo de causalidade entre a omissão dos agentes públicos que realizavam a manutenção do equipamento e os danos causados tanto nos alunos, quanto nos visitantes.
- C) por se tratar de acidente e, portanto, força-maior, não há como responsabilizar o poder público, possível, no entanto, imputar responsabilidade diretamente aos agentes públicos que organizaram o evento, que não garantiram as adequadas condições de segurança.
- D) a municipalidade é responsável pelos danos porventura causados nos alunos matriculados na escola que sediou o evento, porque submetidos à sua custódia, cabendo aos demais entes públicos responsáveis pelos alunos visitantes a reparação dos danos por esses sofridos.
- E) há responsabilidade objetiva da municipalidade em relação aos danos causados nos alunos e visitantes, vedado direito de regresso em face dos dirigentes da unidade por se tratar de caso fortuito ou força-maior.

86. (Procurador de Chapecó – 2016 – IOBV) Assinale a alternativa correta:

- A) O Procurador Municipal tem responsabilidade solidária com a Administração Pública pelos pareceres jurídicos que apresenta.
- B) A pessoa que sofrer um dano por parte da administração direta não poderá ajuizar ação indenizatória diretamente contra o agente público causador direto do prejuízo.
- C) O Poder Público tem responsabilidade objetiva pelos seus atos de omissão na prestação de serviços públicos obrigatórios.
- D) A responsabilidade civil da administração pública se aplica da mesma maneira entre as empresas públicas prestadoras de serviços públicos e as empresas públicas exploradoras de atividade econômica.

87. (Analista do MP-RJ – 2016 – FGV) Funcionários de sociedade empresária concessionária do serviço público municipal de coleta e tratamento de esgoto e fornecimento de água potável realizavam conserto em um bueiro localizado em via pública. Durante o reparo, um forte jato de água atingiu Fernanda, transeunte

que caminhava pela calçada, ocasionando sua queda que resultou em fratura do fêmur. No caso em tela, a indenização devida a Fernanda deve ser suportada:

- A) pela sociedade empresária concessionária, que tem responsabilidade civil subjetiva, sendo imprescindível a comprovação da culpa ou dolo de seus funcionários;
- B) pela sociedade empresária concessionária, que tem responsabilidade civil objetiva, sendo prescindível a comprovação da culpa ou dolo de seus funcionários;
- C) pelo município, diretamente, na qualidade de poder concedente, que tem responsabilidade civil subjetiva, sendo prescindível a comprovação da culpa ou dolo dos seus funcionários da concessionária;
- D) pelo município e pela sociedade empresária concessionária, de forma solidária, que têm responsabilidade civil objetiva, sendo imprescindível a comprovação da culpa ou dolo dos funcionários da concessionária;
- E) pelos funcionários responsáveis pelo dano, diretamente, que têm responsabilidade civil objetiva, sendo prescindível a comprovação de terem atuado com culpa ou dolo.

88. (Procurador Municipal de Itupeva – 2016 – FUNRIO) Paulo é condutor de veículo de propriedade do município X tendo colidido com outro veículo de propriedade particular. O evento gerou danos ao patrimônio municipal correspondente a dez mil reais. Após decorridos dez anos o município ajuizou ação de ressarcimento do referido prejuízo diante da constatação de culpa do condutor. De acordo com a jurisprudência assente no Supremo Tribunal Federal a ação de cobrança dos danos causados, no caso em tela:

- A) seria imprescritível
- B) teria prazo de três anos para o seu exercício
- C) deveria ser proposta no prazo de até vinte anos
- D) seria proposta após o final do processo penal
- E) deveria ocorrer após a aposentadoria do condutor

89. (Analista do IBGE – 2016 – FGV) Mariano, motorista de fundação pública federal de direito público, conduzia com as cautelas necessárias veículo oficial da entidade levando documentação de repartição regional para a sede da fundação. No meio do trajeto, o veículo foi abalroado por um motociclista que conduzia sua moto na contramão da direção e em velocidade acima do permitido para a via. O

motociclista sofreu lesões corporais graves em razão do acidente, mas felizmente Mariano saiu ileso do episódio. No caso em tela, em matéria de indenização em favor do motociclista:

- A) afasta-se a responsabilidade civil administrativa da fundação pública, eis que não ficou comprovado dolo ou culpa de seu agente Mariano;
- B) afasta-se a responsabilidade civil objetiva da fundação pública, eis que ficou comprovada a culpa exclusiva da vítima (motociclista), fato que rompe o nexo causal;
- C) aplica-se a responsabilidade civil objetiva da fundação pública, não havendo necessidade de comprovação do dolo ou culpa de Mariano, devendo a fundação reparar os danos;
- D) aplica-se a responsabilidade civil subjetiva da fundação pública, não havendo necessidade de comprovação do dolo ou culpa do motorista, devendo a fundação reparar os danos;
- E) aplica-se a responsabilidade civil subjetiva da fundação pública, em razão da teoria do risco administrativo, devendo a fundação reparar os danos.

90. (Magistratura-RS – 2016 – FAURGS) Sobre a responsabilidade civil tratada no parágrafo sexto do art. 37 da Constituição Federal, assinale a alternativa correta.

- A) As pessoas jurídicas com personalidade de direito privado prestadoras de serviços públicos, por terem natureza jurídica privada, não respondem por danos causados por seus empregados nessa atividade segundo a norma constante do parágrafo sexto do art. 37 da Constituição Federal.
- B) A responsabilidade civil prevista no parágrafo sexto do art. 37 da Constituição Federal é aplicável somente às pessoas jurídicas de direito público que exercem as atividades da administração pública direta.
- C) 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, sendo assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.
- D) Os danos causados a terceiros que impliquem em responsabilidade civil prevista no parágrafo sexto do art. 37 da Constituição Federal limitam-se aos danos pessoais quando acarretados exclusivamente pelos agentes públicos, nessa qualidade e ocupantes efetivos de cargos públicos do Poder Executivo.
- E) O direito de regresso contra o responsável, em caso de responsabilidade civil prevista no parágrafo sexto do art. 37 da Constituição Federal, é assegurado

somente em caso de dolo, excluída a culpa.

GABARITO

1. E / 2. A / 3. D / 4. D / 5. CERTO / 6. B / 7. CERTO / 8. ERRADO / 9. CERTO / 10. D / 11. B / 12. D / 13. B / 14. D / 15. D / 16. D / 17. CERTO / 18. ERRADO / 19. CERTO / 20. E / 21. A / 22. D / 23. E / 24. ERRADO / 25. CERTO / 26. CERTO / 27. ERRADO / 28. C / 29. B / 30. D / 31. C / 32. E / 33. A / 34. A / 35. D / 36. A / 37. B / 38. A / 39. C / 40. C / 41. ERRADO / 42. A / 43. C / 44. E / 45. B / 46. D / 47. B / 48. E / 49. B / 50. E / 51. A / 52. B / 53. C / 54. A / 55. B / 56. B / 57. B / 58. D / 59. D / 60. D / 61. CERTO / 62. ERRADO / 63. B / 64. ERRADO / 65. ERRADO / 66. D / 67. D / 68. B / 69. D / 70. A / 71. B / 72. E / 73. A / 74. A / 75. A / 76. C / 77. A / 78. C / 79. D / 80. C / 81. D / 82. D / 83. A / 84. C / 85. B / 86. B / 87. B / 88. B / 89. B / 90. C

7

LICITAÇÃO

7.1 INTRODUÇÃO

A licitação é um procedimento obrigatório que antecede a celebração de contratos pela Administração Pública. A razão de existir dessa exigência reside no fato de que o Poder Público não pode escolher livremente um fornecedor qualquer, como fazem as empresas privadas. Os imperativos da **isonomia, impessoalidade, moralidade e indisponibilidade do interesse público**, que informam a atuação da Administração, obrigam à realização de um processo público para seleção imparcial da melhor **proposta**, garantindo iguais condições a todos que queiram concorrer para a celebração do contrato.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “É da essência do instituto da licitação obter vantagem para a Administração sem descuidar da isonomia”.

7.2 FINALIDADES DA LICITAÇÃO

A realização do procedimento licitatório, nos termos do que dispõe a redação original da Lei n. 8.666/93 (art. 3º), sempre serviu a duas finalidades fundamentais: 1) **buscar a melhor proposta**, estimulando a **competitividade**

entre os potenciais contratados, a fim de atingir o negócio mais vantajoso para a Administração; 2) **oferecer iguais condições** a todos que queiram contratar com a Administração, promovendo, em nome da **isonomia**, a possibilidade de participação no certame licitatório de quaisquer interessados que preencham as condições previamente fixadas no instrumento convocatório.

Sobre o tema foi promulgada a **Lei n. 12.349**, de 15 de dezembro de 2010, que inseriu no art. 3º da Lei n. 8.666/93 um **terceiro objetivo** do procedimento licitatório: **a promoção do desenvolvimento nacional sustentável**.

Assim, o art. 3º da Lei Geral de Licitações passou a ter a seguinte redação: “A licitação destina-se a **garantir a observância do princípio constitucional da isonomia**, a **seleção da proposta mais vantajosa** para a administração e a **promoção do desenvolvimento nacional sustentável** e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”.

7.3 CONCEITOS DOUTRINÁRIOS

Os diversos conceitos apresentados pela doutrina permitem identificar as características fundamentais da licitação.

Celso Antônio **Bandeira de Mello**: “Licitação é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem **disputa entre os interessados** em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, **para escolher a proposta mais vantajosa** às conveniências

públicas”¹⁴.

Hely Lopes Meirelles: “É o **procedimento administrativo** mediante o qual a administração pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse”¹⁵.

José dos Santos Carvalho Filho: “É o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com **dois objetivos** – a **celebração de contrato**, ou a **obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico**”¹⁶.

Maria Sylvia Zanella di Pietro: “... o procedimento administrativo pelo qual um **ente público, no exercício da função administrativa**, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato”¹⁷.

Marçal Justen Filho: “É um procedimento administrativo **disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio**, que determina critérios objetivos de seleção da proposta de contratação mais vantajosa, com observância do **princípio da isonomia**, conduzido por um órgão dotado de competência específica”¹⁸.

7.4 NOSSO CONCEITO

Reunindo os elementos fundamentais dos conceitos acima apresentados, é possível definir licitação como “o **procedimento administrativo** pelo qual **entidades governamentais** convocam interessados em fornecer bens ou serviços, assim como locar ou adquirir bens públicos, **estabelecendo uma competição** a fim de celebrar contrato com quem oferecer a **melhor**

proposta”.

7.4.1 Análise dos elementos conceituais

Para a adequada compreensão do conceito acima formulado, é conveniente analisar os diversos elementos que o compõem:

a) procedimento: a natureza jurídica da licitação é a de uma sequência **ordenada** de atos administrativos. Desse modo, é incorreto tratar da licitação como ato administrativo isolado. Também não se trata de processo administrativo, este um termo técnico utilizado no sentido de relação jurídica;

A prova do Ministério Público/RO considerou INCORRETA a assertiva: “Não se pode considerar licitação como procedimento administrativo”.

b) administrativo: sob a vigência de constituições anteriores, houve quem sustentasse ser a licitação um tema afeto ao Direito Financeiro, e não ao Direito Administrativo. Essa diferença no enquadramento do instituto implicava a alteração dos princípios aplicáveis e a mudança da competência para editar leis sobre a matéria. Atualmente, a unanimidade da doutrina reconhece a licitação como instituto pertencente ao Direito Administrativo e, por isso, sujeito à incidência dos princípios e normas desse ramo jurídico;

c) obrigatório para entidades governamentais: a realização de licitação é um dever do Estado, não extensivo às empresas e pessoas privadas. Toda entidade governamental, de qualquer Poder, assim como instituições privadas mantidas com auxílio de verbas públicas, deve licitar. Trata-se de exigência ligada aos princípios da impessoalidade, isonomia, moralidade e indisponibilidade do interesse público;

d) mediante convocação de interessados: a licitação é aberta a todos

aqueles que queiram concorrer à celebração de um contrato com o Estado, desde que preencham as condições de participação definidas no instrumento convocatório. A participação no procedimento licitatório é sempre facultativa para o particular;

e) promovendo uma competição: com a isonomia, a competitividade, visando obter proposta vantajosa, é princípio básico da licitação. Por tal razão, só pode ser exigido dos licitantes o preenchimento de condições estritamente vinculadas ao objeto a ser contratado, sob pena de reduzir a quantidade de participantes. Em última análise, **a licitação é uma disputa** entre os interessados em contratar com o Estado. A finalidade da competição é promover uma disputa justa entre os interessados para celebrar **contrato econômico, satisfatório e seguro para a Administração;**

f) fornecer bens ou serviços, assim como locar ou adquirir bens públicos: a realização de prévio procedimento licitatório é obrigatória para celebração de contratos referentes a diversos objetos. **Objeto da licitação** é aquilo que a Administração pretende contratar, podendo ser o fornecimento de bens, a prestação de serviços, a locação de móveis ou imóveis privados, a locação ou venda de imóveis públicos, a premiação de trabalho artístico ou a alienação de determinado bem;

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “De acordo com a Constituição Federal, a Administração está obrigada a praticar licitação para a realização de obras, serviços e alienações, bem assim para concessão e permissão de serviços públicos”.

g) visando celebrar contrato administrativo: o objetivo final do procedimento licitatório é a celebração de um contrato administrativo entre o

vencedor do certame e a Administração Pública. Na verdade, o ato que aperfeiçoa o contrato (assinatura) não pertence ao procedimento licitatório propriamente dito, à medida que ocorre após a adjudicação (fase final da licitação). Mesmo após a realização da licitação, **“a Administração Pública não é obrigada a celebrar o contrato”**, de modo que o vencedor do procedimento licitatório possui somente **expectativa de direito** à celebração do contrato, e não direito adquirido;

h) com quem oferecer a melhor proposta: nem sempre o **preço mais baixo** é determinante para a decretação do vencedor no certame licitatório. Cabe ao instrumento convocatório da licitação preestabelecer o critério para definição da melhor proposta, denominado **tipo de licitação**, podendo ser **menor preço, melhor técnica, técnica e preço, maior lance** ou **menor oferta**.

A prova de Analista da CGU elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “A licitação, regulada pela Lei n. 8.666/93, destina-se a garantir a observância dos princípios constitucionais da isonomia e a selecionar propostas de preços mais baratos, para a Administração contratar compras, obras e serviços, devendo ser processada e julgada com observância da impessoalidade, igualdade e publicidade”.

7.5 NATUREZA JURÍDICA

Identificar a natureza jurídica consiste na operação técnica de enquadrar determinado instituto em uma das grandes categorias do Direito – ato, fato, processo etc. –, a fim de **definir o regime jurídico aplicável**. A natureza jurídica da licitação, conforme indicado anteriormente, é de **procedimento administrativo**.

7.6 COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

Bastante controvertida é a discussão sobre a natureza da competência para criar leis sobre licitação.

O art. 22, XXVII, da **Constituição Federal** prescreve que “**compete privativamente à União** legislar sobre: normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios”.

A **doutrina** observa, entretanto, que o Texto Constitucional estabeleceu curiosa situação ao atribuir à União a competência privativa para editar normas gerais sobre o tema. Nos demais incisos do mesmo art. 22, o constituinte definiu como federal a competência para legislar integralmente sobre diversos assuntos, sem reduzir a atribuição à expedição de normas gerais. Ora, se a União cria somente as normas gerais é porque as regras específicas competem às demais entidades federativas. Assim, impõe-se a conclusão de que todas as entidades federativas legislam sobre licitação. Trata-se, então, de **competência concorrente**, razão pela qual **o inciso XXVII foi equivocadamente incluído no art. 22** da Constituição Federal de 1988 entre as competências privativas da União, pois deveria ter sido alocado no rol das competências legislativas concorrentes (art. 24).

A prova de Defensor Público/BA considerou INCORRETA a assertiva: “A competência para legislar sobre procedimento licitatório é privativa da União”.

É fundamental, portanto, atentar para essa peculiar questão nos concursos públicos: segundo a Constituição Federal de 1988, a competência para

legislar sobre licitações é privativa da União, mas a doutrina considera que a competência é **concorrente**.

A prova da OAB/MG considerou CORRETA a assertiva: “Os Estados e os Municípios podem legislar sobre licitações e contratos administrativos, o que significa que eles podem ter leis próprias sobre a matéria”.

O certo é que atualmente as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos estão na Lei federal n. 8.666/93 – Lei Geral de Licitações.

7.7 NORMATIZAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

Além da Constituição Federal, diversos diplomas normativos disciplinam no âmbito federal **aspectos gerais** do procedimento licitatório. Entre eles, merecem destaque:

1) Lei n. 8.666, de 21-6-1993: estabeleceu as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de **publicidade**, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “A contratação de empresa de publicidade pode ser feita sem licitação, diante da natureza singular do serviço”.

2) Lei n. 8.883, de 8-6-1994: alterou diversos dispositivos da Lei n. 8.666/93.

3) Medida Provisória n. 2.026-3, de 28-7-2000: criou, somente para o âmbito federal, a modalidade licitatória denominada pregão.

4) Decreto n. 3.555, de 8-8-2000: regulamentou o procedimento do

pregão federal.

5) Lei n. 10.520, de 17-7-2002: estendeu a todas as esferas federativas a modalidade licitatória denominada pregão, utilizada para contratação de bens e serviços comuns.

6) Decreto n. 5.450, de 31-5-2005: definiu o procedimento a ser adotado para o pregão eletrônico.

Outras leis estabeleceram **regras específicas** sobre exigibilidade da licitação e determinados aspectos procedimentais. Pela importância peculiar em concursos públicos, as inovações mais significativas são:

1) Lei n. 9.472, de 16-7-1997: estabeleceu duas novas modalidades licitatórias exclusivas para o âmbito da Agência Nacional das Telecomunicações – Anatel: o pregão e a consulta (arts. 54 a 57 da referida lei).

2) Lei n. 9.648, de 27-5-1998: definiu como dispensável a licitação 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.

3) Lei n. 11.107, de 6-4-2005: dobrou o limite de valor para contratação direta por dispensa de licitação nas compras, obras e serviços contratados por consórcios públicos.

4) Lei Complementar n. 123, de 14-12-2006: definiu como critério de desempate nas licitações a preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. Nos termos do art. 44, § 1º, da referida lei, entendem--se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% superiores à proposta mais bem classificada. Já no caso da modalidade

pregão, o intervalo percentual é de até 5%. Ocorrendo o empate, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado (art. 44, I).

Importante salientar que, nos termos da Orientação Normativa n. 7 da AGU: “O tratamento favorecido de que tratam os arts. 43 a 45 da Lei Complementar n. 123, de 2006, deverá ser concedido às microempresas e empresas de pequeno porte independentemente de previsão editalícia”.

5) Lei n. 12.349, de 15-12-2010: acrescentou a promoção do desenvolvimento sustentável como um dos objetivos do procedimento licitatório (art. 3º da Lei n. 8.666/93) e criou a **possibilidade de ser estabelecida margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras**.

6) Lei n. 12.462, de 5-8-2011: estabeleceu o Regime Diferenciado de Contratação (RDC) para obras de infraestrutura vinculadas à Copa do Mundo de 2014 e aos Jogos Olímpicos de 2016.

7.8 NATUREZA JURÍDICA DA LEI N. 8.666/93

A doutrina de Direito Tributário trouxe para o Brasil a distinção, comum no direito estrangeiro, entre lei federal e lei nacional.

Lei federal é aquela que vale **apenas** para o âmbito da **União**, não se aplicando às demais esferas federativas. É o caso, por exemplo, da Lei n. 8.112/90 – Estatuto do Servidor Público Civil da União.

Ao contrário, a **lei nacional** é obrigatória para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, alcançando simultaneamente **todas as**

esferas federativas. Exemplo: o Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172/66).

A Lei n. 8.666 tem, indiscutivelmente, **natureza jurídica de lei nacional**, estabelecendo normas gerais obrigatórias para todas as entidades federativas. É o que se depreende do disposto no seu art. 1º: “Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações **no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**”.

Observação: segundo a doutrina, a Lei n. 8.666/93 não contém somente normas gerais, na medida em que o legislador federal terminou tratando de muitos assuntos específicos, ultrapassando a competência que possui para criar apenas normas gerais. Assim, deve-se entender que os dispositivos da Lei n. 8.666/93 veiculadores de regras excessivamente específicas, como as que definem determinados prazos, não se aplicam fora do âmbito federal.

7.9 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO DEVER DE LICITAR

O dever de realizar licitações está constitucionalmente disciplinado no art. 37, XXI: “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

O dispositivo transcrito merece, por sua importância, ser analisado por

partes:

a) “ressalvados os casos especificados na legislação”: o próprio Texto Constitucional atribui competência ao legislador para definir as hipóteses em que poderá ocorrer contratação direta sem licitação. Na Lei n. 8.666/93, esses casos excepcionais estão previstos nos arts. 24 e 25, constituindo as hipóteses de inexigibilidade, dispensa, licitação dispensada e **vedação**;

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Serão necessariamente precedidos de licitação, quando contratados com terceiros, as obras, serviços, compras e alienações, no âmbito da Administração Pública, salvo as hipóteses de dispensabilidade, de inexigibilidade e de vedação”.

b) “obras, serviços, compras e alienações”: a Constituição faz referência exemplificativa a alguns bens cuja contratação exige prévia licitação. É uma descrição panorâmica do objeto da licitação;

c) “igualdade de condições a todos os concorrentes”: seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (só a competitividade garante o direito de escolha, entre várias, da proposta mais vantajosa) e atendimento ao princípio da isonomia (todos que preencham os requisitos do instrumento convocatório têm direito de participar do certame licitatório) são as duas finalidades da licitação;

d) “mantidas as condições efetivas da proposta”: a Constituição Federal obriga a Administração a garantir a manutenção das condições efetivas da proposta vencedora. Desse modo, mesmo que ocorram circunstâncias excepcionais que tornem mais onerosa a execução contratual, a Administração deve, atendidos os requisitos legais, aumentar a remuneração

do contratado para **preservar sua margem de lucro**. A preservação do lucro contratual é denominada equilíbrio econômico-financeiro. Portanto, a **manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos é uma garantia constitucional** estabelecida em benefício do contratado;

e) “as exigências de qualificação técnica e econômica devem se restringir ao estritamente indispensável para garantir o cumprimento das obrigações”: essa parte final do dispositivo assegura a **competitividade** no certame licitatório. Assim, se o instrumento convocatório exigir condições desproporcionais para participação no certame, tais exigências desmedidas devem ser consideradas nulas, podendo ser objeto de impugnação por qualquer cidadão (art. 41, § 1º, da Lei n. 8.666/93).

7.10 PRESSUPOSTOS DA LICITAÇÃO

Ressalvadas as hipóteses de contratação direta definidas na legislação, a celebração de contratos administrativos exige a prévia realização de procedimento licitatório. Sendo uma disputa que visa a obtenção da melhor proposta à luz do interesse público, a licitação somente pode ser instaurada mediante a presença de **três pressupostos** fundamentais:

a) **pressuposto lógico**: consistente na pluralidade de objetos e ofertantes, sem o que se torna inviável a competitividade inerente ao procedimento licitatório. Ausente o pressuposto lógico, deve haver contratação direta por **inexigibilidade de licitação**. Exemplo: aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor exclusivo (art. 25, I, da Lei n. 8.666/93);

b) **pressuposto jurídico**: caracteriza-se pela conveniência e oportunidade

na realização do procedimento licitatório. Há casos em que a instauração da licitação não atende ao interesse público, facultando à Administração promover a contratação direta. A falta do pressuposto jurídico pode caracterizar hipótese de **inexigibilidade** ou de **dispensa de licitação**. Exemplo: aquisição de bens de valor inferior a R\$ 17.600,00 (dezesete mil e seiscentos reais) (art. 24, I, da Lei n. 8.666/93);

c) pressuposto fático: é a exigência de comparecimento de interessados em participar da licitação. A ausência do pressuposto fático implica a autorização para contratação direta por **dispensa de licitação** embasada na denominada **licitação deserta**. A previsão dessa hipótese de dispensa de licitação consta do art. 24, V, da Lei n. 8.666/93: “É dispensável a licitação 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”.

7.11 EXTENSÃO MATERIAL DO DEVER DE LICITAR: OBJETO DA LICITAÇÃO

A doutrina diferencia objeto imediato de objeto mediato da licitação.

O **objeto imediato** da licitação é a **busca da melhor proposta**, ao passo que o **objeto mediato** é aquilo que a Administração pretende contratar.

O art. 37, XXI, da Constituição Federal afirma que **as obras, os serviços, as compras e as alienações** serão contratados mediante processo de licitação pública.

Mais minucioso, o art. 2º da Lei n. 8.666/93 exige prévia licitação para contratações da Administração com terceiros relativas a obras, serviços, **inclusive de publicidade**, compras, alienações, **concessões, permissões** e

locações.

É, portanto, possível concluir pela obrigatoriedade de licitação para:

a) compra de bens móveis ou imóveis;

b) contratação de serviços, inclusive de seguro e publicidade;

c) realização de obras;

d) alienação de bens públicos e daqueles adquiridos judicialmente ou mediante dação em pagamento, doação, permuta e investidura (art. 17 da Lei n. 8.666/93);

e) outorga de concessão de serviço público;

f) expedição de permissão de serviço público.

ATENÇÃO: nos termos da Orientação Normativa n. 8 da AGU, o fornecimento de passagens aéreas e terrestres enquadra-se no conceito de serviço previsto no art. 6º, II, da Lei n. 8.666/93, devendo sua contratação ser precedida de licitação.

7.12 EXTENSÃO PESSOAL DO DEVER DE LICITAR

O dever de realizar licitação incumbe a **todas as entidades e órgãos públicos** pertencentes aos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. É o que se depreende da leitura do art. 37, *caput* e inciso XXI, da Constituição Federal.

O teor desse imperativo constitucional foi desdobrado pelo art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, segundo o qual estão subordinados ao dever de licitar: órgãos da administração direta, fundos especiais, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelas entidades

federativas.

Atualizando o conteúdo dos referidos dispositivos com as novas figuras da Administração indireta, conclui-se que **estão sujeitos ao dever de licitar:**

a) Poder Legislativo: incluindo órgãos e entidades ligadas às casas legislativas, como a Caixa de Assistência Parlamentar (CAP), antiga autarquia federal vinculada ao Congresso Nacional;

b) Poder Judiciário;

c) Ministério Público;

d) Tribunais de Contas;

e) órgãos da Administração Pública direta;

f) autarquias e **fundações públicas;**

A prova da Magistratura/PA considerou CORRETA a assertiva: “O princípio da obrigatoriedade da licitação deve ser observado pela Administração Pública direta e indireta, incluindo as fundações públicas e as sociedades de economia mista, de todos os entes federativos”.

g) agências reguladoras e agências executivas;

h) associações públicas;

i) consórcios públicos;

j) fundações governamentais;

k) empresas públicas;

l) sociedades de economia mista;

m) **fundos especiais:** são dotações orçamentárias de valores ou acervos de bens destituídos de personalidade jurídica autônoma. Exemplo: Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);

A prova de Analista Judiciário do TRE/PE considerou CORRETA a afirmação: “A Lei n. 8.666/93, que dispõe sobre Licitações e Contratos da Administração Pública, estabelece que ficam subordinados a seu regime, entre outros, os fundos especiais e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelo Distrito Federal”.

n) fundações de apoio;

o) serviços sociais do sistema “S”;

p) conselhos de classe.

Convém analisar agora a situação de algumas entidades especiais cuja submissão ao dever de licitar desperta controvérsia.

7.12.1 Organizações sociais

O art. 24, XXIV, da Lei n. 8.666/93 dispensa a realização de procedimento licitatório para a celebração, pela Administração Pública, de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais.

A autorização de dispensa é concedida à Administração Pública, e não às organizações sociais, que, via de regra, não estão obrigadas a licitar. Quando a organização social for contratante, não existe previsão genérica no ordenamento jurídico de realização de procedimento licitatório.

Em princípio, portanto, organizações sociais **não se sujeitam ao dever de licitar.**

O art. 1º do Decreto n. 5.504/2005 considera, entretanto, obrigatória a realização de licitação para obras, compras, serviços e alienações contratados por entidades com os **recursos ou bens repassados voluntariamente pela União.**

A citada ressalva objetiva evitar que as entidades do terceiro setor sejam

maliciosamente utilizadas como intermediárias em contratações da União, burlando o dever de licitação.

7.12.2 Organizações da sociedade civil de interesse público

Quanto à obrigatoriedade de contratação mediante prévia licitação, a condição das Oscips é similar à das organizações sociais, à medida que, como regra, **não precisam licitar**.

Assim como ocorre com as organizações sociais, **as obras, as compras, os serviços e as alienações a serem realizadas pelas Oscips**, com os **recursos ou bens repassados voluntariamente pela União**, serão, porém, contratados mediante processo de **licitação pública** (art. 1º do Decreto n. 5.504/2005). Sendo **bens e serviços comuns**, torna-se obrigatória a utilização do **pregão**, preferencialmente na **modalidade eletrônica**.

7.12.3 Entidades paraestatais

Os denominados **serviços sociais**, instituições privadas sem fins lucrativos ligadas ao sistema sindical, como o Sesc, o Sesi e o Senai, são designados pela doutrina como entidades paraestatais, compondo o chamado **sistema “S”**.

A doutrina sempre entendeu que as entidades paraestatais **estão sujeitas ao dever de realizar licitação**, especialmente porque eram mantidas com recursos provenientes de contribuições de natureza tributária, arrecadadas pelas instituições sindicais junto aos seus filiados.

Após a reforma trabalhista (Lei n. 13.467/2017), o pagamento das contribuições sindicais deixou de ser obrigatório, perdendo assim natureza tributária. Mas a obrigatoriedade de licitação foi reafirmada pelo STF no julgamento do Mandado de Segurança 33.442/DF, realizado em 27 de março

de 2018, no qual o Supremo Tribunal Federal reafirmou a orientação de que o Senac não está obrigado a obedecer exigências da Lei n. 8.666/93. No relatório do Ministro Gilmar Mendes se fez referência à visão do STF segundo a qual “as entidades do Sistema S têm natureza privada e não integram a Administração Pública direta ou indireta, não se submetendo ao processo licitatório previsto pela Lei 8.666/93”. E segue o relator: “Na mesma linha, ao apreciar o RE 789.874-RG, rel. Min. Teori Zavascki, *DJe* 19-11-2014, o Plenário fixou o entendimento no sentido de que os serviços sociais autônomos possuem natureza jurídica de direito privado e não estão sujeitos à regra do art. 37, II, da Constituição, que exige a realização de concurso público para contratação de pessoal. Na oportunidade, ressaltou-se que as entidades do ‘Sistema S’ desempenham atividades privadas de interesse coletivo, em regime de colaboração com o poder público, e possuem patrimônio e receitas próprias, bem como a prerrogativa de autogestão de seus recursos. São patrocinadas por recursos recolhidos do setor produtivo beneficiado, tendo recebido inegável autonomia administrativa, embora se submetam ao controle finalístico do Tribunal de Contas da União”. E finaliza: “Feitas essas considerações, conclui-se que as entidades do ‘Sistema S’ desenvolvem atividades privadas incentivadas e fomentadas pelo Poder Público, não se submetendo ao regramento disciplinado pela Lei 8.666/93. Tendo em vista a autonomia que lhes é conferida, exige-se apenas a realização de um procedimento simplificado de licitação previsto em regulamento próprio, o qual deve observar os princípios gerais que regem a matéria”.

Cabe reforçar que a 1ª Câmara do **Tribunal de Contas da União**, na Decisão n. 47/2005, entendeu que o **procedimento licitatório** a ser

observado pelas paraestatais pode ser **definido nos regimentos internos** de cada entidade, não havendo obrigatoriedade de cumprimento dos preceitos definidos na Lei n. 8.666/93.

7.12.4 Conselhos de classe

Os conselhos de classe, como o Conselho Regional de Medicina (CRM) e o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (Crea), são tradicionalmente tratados pela doutrina como espécies de **autarquias profissionais**. Assim, pertencem à Administração Pública indireta e, por isso, **sujeitam-se ao dever de realizar licitação**.

Assim como ocorre com as entidades paraestatais, o procedimento licitatório não é, porém, o definido na Lei n. 8.666/93. Ao contrário, cabe ao regimento interno de cada entidade estabelecer o detalhamento do rito a ser observado, atendendo às peculiaridades e à natureza do respectivo conselho.

7.12.5 Ordem dos Advogados do Brasil

Entre os conselhos de classe, bastante peculiar é a situação da Ordem dos Advogados do Brasil. Isso porque, no julgamento da ADIn 3.026/2006, o **Supremo Tribunal Federal rejeitou natureza autárquica** à OAB, entendendo que a entidade não tem nenhuma ligação com o Estado e **não se sujeita aos ditames impostos à Administração Pública direta e indireta**.

Imperioso concluir, na esteira do referido entendimento do Supremo Tribunal Federal, que a OAB **não está obrigada a realizar licitação**.

7.12.6 Empresas estatais exploradoras de atividade econômica

Empresas públicas e sociedades de economia mista são pessoas jurídicas de direito privado pertencentes à Administração Pública indireta e, nessa

condição, encontram-se submetidas ao dever de licitar.

O § 1º do art. 173 da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 19/98, afirma, entretanto, que “a **lei estabelecerá** o estatuto jurídico da **empresa pública**, da **sociedade de economia mista** e de suas subsidiárias **que explorem atividade econômica** de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, **dispondo sobre**: I – sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; **III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública**; IV – a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; V – os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores”.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Nos termos da Constituição Federal, as empresas estatais (sociedades de economia mista e empresas públicas), quando prestadoras de serviço público, podem elaborar ato normativo sobre licitação, observados os princípios da Administração Pública”.

A especial preocupação da Emenda Constitucional n. 19/98 em criar um estatuto licitatório específico para as empresas estatais exploradoras de atividade econômica reside no fato de que o modelo tradicional de licitação dificulta a competitividade no mercado.

Em 30 de junho de 2016 finalmente foi publicado o Estatuto das Empresas Estatais, Lei n. 13.303/2016, cujos arts. de 31 a 41 definiram regras

sobre licitação e contratos nas estatais, quer prestadoras de serviços públicos, quer exploradoras de atividade econômica. Além de enfatizar claramente a sujeição de todas as estatais ao dever de licitar (mesmo que explorem atividade econômica), o Estatuto fixou os limites para a contratação direta por dispensa de licitação nas empresas estatais. Agora, os patamares passam a ser de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para obras e serviços de engenharia e R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para os demais objetos (art. 29, I e II). Para um tratamento mais detalhado sobre o Estatuto, *vide* item 3.8.10 deste Manual.

Importante destacar, entretanto, que Celso Antônio **Bandeira de Mello** entende que empresas públicas e sociedades de economia mista **exploradoras de atividade econômica não precisam licitar** para contratação de objetos relacionados às suas atividades-fim, pois isso significaria uma desvantagem competitiva em relação aos demais concorrentes daquele setor específico de atuação.

Assim, por exemplo, supondo uma empresa pública municipal criada para comercializar refeições populares, a compra de gêneros alimentícios pode ser feita sem licitação. Mas, como tal exceção somente se aplica a objetos relacionados à atividade finalística, a aquisição de uma viatura para a diretoria da referida empresa pública deve ser realizada com observância da prévia licitação.

Portanto, as contratações feitas por empresas públicas e sociedades de economia mista, em regra, exigem licitação. Quanto às prestadoras de serviço público, não há exceção a essa regra. Já no caso das exploradoras de atividade econômica, o procedimento licitatório é dispensado para contratação de objetos vinculados à sua atividade-fim; em relação aos demais

objetos, a licitação é obrigatória.

7.12.7 Entidades que não se sujeitam ao dever de licitar

De tudo quanto foi dito nos itens anteriores, é possível concluir que **não precisam licitar**:

- a) empresas privadas;
- b) concessionários de serviço público;
- c) permissionários de serviço público;
- d) organizações sociais, exceto para contratações com utilização direta de verbas provenientes de repasses voluntários da União;
- e) Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscips), exceto para contratações com utilização direta de verbas provenientes de repasses voluntários da União;
- f) Ordem dos Advogados do Brasil.

7.12.8 Programa “Minha Casa, Minha Vida”

De acordo com orientação firmada pelo STJ em 17 de abril de 2018, é possível a flexibilização do dever de licitar nas contratações relacionadas ao programa “Minha Casa, Minha Vida”, desde que observados os princípios gerais da Administração Pública, por força do art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 10.188/2001, segundo o qual “as operações de aquisição, construção, recuperação, arrendamento e venda de imóveis obedecerão aos critérios estabelecidos pela CEF, respeitados os princípios da legalidade, finalidade, razoabilidade, moralidade administrativa, interesse público e eficiência, ficando dispensada da observância das disposições específicas da lei geral de licitação” (Resp 1.687.381/DF). Trata-se de importante programa

governamental voltado a incentivar a produção e o acesso a habitações populares, razão pela qual – atendendo a comandos constitucionais previstos nos arts. 1º, III, 7º, IV, e 23, IX, da Constituição Federal – está justificada a referida flexibilização.

7.13 PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DA LICITAÇÃO

Ao ordenar à Administração Pública que seus contratos sejam precedidos de processo de licitação, a Constituição Federal enfatiza que seja assegurada **igualdade de condições** a todos os concorrentes (art. 37, XXI).

O legislador infraconstitucional foi mais detalhista. Para ele, o procedimento licitatório foi concebido para atender aos princípios da **isonomia** e da **competitividade**. A declaração está expressa no art. 3º da Lei n. 8.666/93. Diz: “A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a **Administração**”.

A prova de Gestor Governamental do Ministério do Planejamento/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública”.

Constituem **princípios específicos** aplicáveis ao procedimento licitatório¹⁹:

a) princípio da isonomia: defende a igualdade entre todos que se encontram na mesma situação. O princípio da isonomia impõe que a comissão de licitação dispense **tratamento igualitário** a todos os concorrentes. Em decorrência do princípio da isonomia, o art. 3º, § 1º, da Lei

n. 8.666/93 proíbe preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. Além disso, é vedado também estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais;

b) princípio da competitividade: a busca pela melhor proposta é uma das finalidades da licitação. Por isso, não podem ser adotadas medidas que comprometam decisivamente o caráter competitivo do certame. Assim, **as exigências de qualificação técnica e econômica devem se restringir ao estritamente indispensável para garantia do cumprimento das obrigações** (art. 37, XXI, da CF);

c) princípio da vinculação ao instrumento convocatório: a Administração Pública e os **participantes** do certame, além de cumprirem as regras legais, não podem desatender às normas e condições presentes no instrumento convocatório (art. 41 da Lei n. 8.666/93). Daí falar que **o edital é a lei da licitação**;

A prova de Analista Administrativo elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é dirigido tanto à Administração Pública como aos licitantes”.

d) princípio do julgamento objetivo: o edital deve apontar claramente o critério de julgamento a ser adotado para determinar o licitante vencedor. Assim, a análise de documentos e a avaliação das propostas devem se pautar

por **critérios objetivos** predefinidos no instrumento convocatório, e não com base em elementos **subjetivos**. Segundo a doutrina, entretanto, a **objetividade não é absoluta**, na medida em que especialmente a verificação da qualificação técnica sempre envolve certo juízo subjetivo;

e) princípio da indistinção: são vedadas preferências quanto à naturalidade, à sede e ao domicílio dos licitantes (art. 3º, § 1º, I, da Lei n. 8.666/93);

f) princípio da inalterabilidade do edital: em regra, o edital não pode ser modificado após sua publicação. Porém, havendo necessidade de alteração de algum dispositivo, tornam-se obrigatórias a garantia de **ampla publicidade** e a **devolução dos prazos** para não prejudicar os potenciais licitantes que eventualmente tenham deixado de participar do certame em razão da cláusula objeto da modificação;

g) princípio do sigilo das propostas: nos termos do art. 43, § 1º, da Lei n. 8.666/93, os envelopes contendo as propostas dos licitantes não podem ser abertos e seus conteúdos divulgados antes do momento processual adequado, que é a sessão pública instaurada com essa finalidade;

h) princípio da vedação à oferta de vantagens: baseado na regra do art. 44, § 2º, da Lei n. 8.666/93, tal princípio proíbe a elaboração de propostas vinculadas às ofertas de outros licitantes;

i) princípio da obrigatoriedade: trata a realização de licitação como um dever do Estado (art. 37, XXI, da CF);

j) princípio do formalismo procedimental: as regras aplicáveis ao procedimento licitatório são definidas diretamente pelo legislador, não podendo o administrador público descumpri-las ou alterá-las livremente. Importante enfatizar, no entanto, que o descumprimento de uma formalidade

só causará nulidade se houver comprovação de prejuízo. Desse modo, segundo a jurisprudência, o postulado *pas de nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo) é aplicável ao procedimento licitatório;

k) princípio da adjudicação compulsória: obriga a Administração a atribuir o objeto da licitação ao vencedor do certame.

7.14 INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Por ter natureza de procedimento administrativo, a licitação está submetida, além dos mencionados no item anterior, à incidência de todos os princípios gerais do **Direito Administrativo**, merecendo destaque:

A prova de Analista Administrativo elaborada pela FCC considerou INCORRETA a afirmação: “O princípio da ampla defesa não é cabível no procedimento licitatório em razão do relevante interesse público sobre o particular”.

A prova do Ministério Público/MS considerou CORRETA a afirmação: “A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, sendo processada e julgada em estrita observância com os princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que são correlatos”.

a) legalidade: os participantes da licitação têm **direito público subjetivo** à fiel observância do procedimento estabelecido em lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento. Assim, a licitação é um **procedimento plenamente formal e vinculado** (art. 4º da Lei n. 8.666/93);

b) impessoalidade: obriga a Administração licitante a conduzir com objetividade e imparcialidade o procedimento, a partir das normas editalícias,

impedindo privilégios e desfavorecimentos indevidos em relação aos licitantes;

c) moralidade: impõe à comissão de licitação e aos licitantes a obrigação de obedecer aos padrões éticos, de probidade, lealdade, decoro e boa-fé;

d) publicidade: todos os atos que compõem o procedimento licitatório devem ser públicos; e as sessões, realizadas de portas abertas. O princípio da publicidade se desdobra, ainda, na obrigatoriedade de **realização de audiência pública**, antecedendo licitações e envolvendo objetos de grande valor (art. 39 da Lei n. 8.666/93), e no dever de publicação do resumo do **instrumento convocatório** na imprensa (art. 40 da Lei n. 8.666/93). A ampla divulgação dos atos da licitação encontra importante **exceção** no dever de manutenção do **sigilo das propostas**. É o que estabelece o art. 3º, § 3º, da Lei n. 8.666/93: “A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura”.

A prova de Analista Judiciário/AM elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A desclassificação do licitante, motivada pelo não atendimento às exigências constantes no instrumento convocatório do certame, está diretamente relacionada com o princípio da vinculação ao edital”.

A prova da Magistratura/PR considerou INCORRETA a assertiva: “A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada, exceto em relação às exigências não previstas em lei, que poderão ser dispensadas após a abertura dos envelopes de habilitação, a fim de conferir maior competitividade ao certame”.

7.15 TIPOS DE LICITAÇÃO

Dá-se o nome tipos de licitação para os **diferentes critérios para julgamento das propostas**.

O art. 45 da Lei n. 8.666/93 prevê a existência de quatro tipos de licitação:

a) menor preço: quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço;

b) melhor técnica: tipo de licitação utilizado exclusivamente para serviços de **natureza predominantemente intelectual**. Os procedimentos adotados para determinação da melhor proposta são os seguintes (art. 46, § 1º, da Lei n. 8.666/93): 1) serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e feitas, então, a avaliação e a classificação dessas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado; 2) uma vez classificadas as propostas técnicas, passa-se à abertura das propostas de preço dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima estabelecida no instrumento convocatório, iniciando a negociação, com a proponente mais bem classificada, das condições estabelecidas, tendo como referência o limite representado pela proposta de menor preço entre os licitantes que obtiveram a valorização mínima;

c) técnica e preço: utilizado exclusivamente para serviços de **natureza predominantemente intelectual**. O procedimento desse tipo de licitação está definido no art. 46, § 2º, da Lei n. 8.666/93: 1) serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e feitas, então, a avaliação e a classificação dessas propostas de

acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado; 2) serão feitas a avaliação e a valorização das propostas de preços; 3) a classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório;

d) maior lance ou oferta: critério utilizado exclusivamente para a modalidade **leilão**.

Para contratação de **bens e serviços de informática**, a Lei n. 8.666/93 determina a utilização obrigatória do tipo de licitação **técnica e preço**, permitindo o emprego de outro tipo de licitação nos casos indicados em decreto do Poder Executivo (art. 45, § 4º).

A prova de Analista da CGU elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “O tipo de licitação de maior lance ou oferta, previsto na Lei n. 8.666/93, ocorre na aquisição de bens e serviços de informática”.

Na modalidade licitatória denominada **concurso**, o critério para julgamento das propostas é o **melhor trabalho** técnico, científico ou artístico (art. 22, § 4º, da Lei n. 8.666/93). Quanto ao pregão, a definição da proposta vencedora é baseada no critério do **menor lance ou oferta** (art. 4º, X, da Lei n. 10.520/2002).

Por fim, a Lei n. 8.666/93 proíbe a utilização de qualquer outro critério para julgamento das propostas (art. 45, § 5º).

7.16 MODALIDADES LICITATÓRIAS

Modalidades licitatórias são os **diferentes ritos** previstos na legislação para o processamento da licitação.

O art. 22 da Lei n. 8.666/93 menciona cinco modalidades: concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. A Lei n. 9.472/97 prevê a utilização da consulta exclusivamente para o âmbito da Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel (art. 55). E a Lei n. 10.520/2002 disciplina outra modalidade licitatória existente no direito positivo brasileiro: o pregão.

Atualmente, portanto, são **sete as modalidades** licitatórias:

- a) **concorrência** (Lei n. 8.666/93);
- b) **tomada** de preços (Lei n. 8.666/93);
- c) **convite** (Lei n. 8.666/93);
- d) **concurso** (Lei n. 8.666/93);
- e) **leilão** (Lei n. 8.666/93);
- f) **consulta** (Lei n. 9.472/97);
- g) **pregão** (Lei n. 10.520/2002).

A prova de Auditor do INSS elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Concorrência, tomada de preços, convite, hasta pública e concurso são modalidades de licitação”.

O art. 22, § 8º, da Lei n. 8.666/93 proíbe a criação de outras modalidades de licitação ou a **combinação** das existentes. A vedação é dirigida à Administração **Pública**, mas não impede que o legislador crie novas **modalidades**.

A prova do Ministério Público do TCU elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Em um mesmo processo licitatório, a Administração Pública pode combinar as várias modalidades de licitação para o fim de atender melhor ao interesse público”.

As três primeiras modalidades mencionadas – concorrência, tomada de preços e convite – diferenciam-se basicamente em função **do valor do objeto**. Em 18 de junho de 2018 foi editado o Decreto n. 9.412²⁰, que alterou as faixas de preços das modalidades licitatórias.

Agora, para **obras e serviços de engenharia**, os novos valores são: a) convite: até R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais); b) tomada de preços: até R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais); c) concorrência: acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais).

Para contratação dos **demais objetos** são utilizadas as seguintes faixas: a) convite: até R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais); b) tomada de preços: até R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais); c) concorrência: acima de R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais).



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V01>

Em relação aos valores de contratação, algumas considerações são importantes:

1) se houver **fracionamento do objeto**, cada parte deverá ser licitada utilizando a modalidade cabível para o valor integral (art. 23, § 2º, da Lei n. 8.666/93). Essa regra impede que a divisão do objeto funcione como mecanismo de fuga da modalidade correta;

2) é sempre possível **utilizar modalidade mais rigorosa** do que a

prevista na legislação diante do valor do objeto. Assim, por exemplo, se o serviço de engenharia tiver o valor integral de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), caindo na faixa da tomada de preços, é possível substituir esta modalidade pela concorrência, mas não pelo convite. Esse é o sentido do art. 23, § 4º, da Lei n. 8.666/93: “**Nos casos em que couber convite, a Administração poderá utilizar a tomada de preços e, em qualquer caso, a concorrência**”;

A 83ª prova do MP/SP considerou INCORRETA a assertiva: “Nos casos em que a modalidade de licitação cabível seja convite, é vedado à Administração utilizar a tomada de preços”.

3) admite-se que o legislador estadual ou municipal, no exercício de sua competência para criar normas específicas sobre o tema, determine a adoção da concorrência como única modalidade licitatória permitida na respectiva esfera federativa;

4) para contratação de objetos com valor de até 10% da faixa máxima do convite, a realização da licitação não é obrigatória. Assim, para obras e serviços de engenharia de até R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais) e, nos demais casos, para objetos de até R\$ 17.600,00 (dezessete mil e seiscentos reais), a contratação pode ser direta por **dispensa de licitação** (art. 24, I, da Lei n. 8.666/93).

ATENÇÃO: recente alteração na Lei n. 8.666/93 acrescentou o § 8º ao art. 23, determinando que, no caso de **consórcios públicos** formados por até três entes da Federação, aplica-se **o dobro dos valores** utilizados para definir as faixas de preço das modalidades licitatórias, e **o triplo**, quando formados por maior número.

7.16.1 Concorrência

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, bem como garantia de **ampla publicidade** (art. 22, § 1º, da Lei n. 8.666/93).

A prova de Técnico Judiciário do TRT/Campinas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “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”.

É utilizada para objetos de **grande vulto econômico**, sendo obrigatória, no caso de obras e serviços de engenharia, com valor acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais). Em relação aos demais objetos, o uso da concorrência é obrigatório para contratações de valor superior a R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais). A circunstância de envolver valores elevados explica o fato de a concorrência ser a **modalidade formalmente mais rigorosa**.

Na concorrência, o **intervalo mínimo** entre a publicação do edital e a entrega de envelopes é de **quarenta e cinco dias corridos**, para os tipos de licitação melhor técnica ou técnica e preço, **ou trinta dias corridos**, para o tipo menor preço.

Independentemente do valor da contratação, a **concorrência é obrigatória** nos seguintes casos:

- 1) compras e **alienações de imóveis**;
-

A 177ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “A modalidade de licitação necessária para a alienação de bens imóveis é a concorrência pública”.

- 2) concessões de **direito real de uso**;
- 3) licitações **internacionais**;
- 4) contratos de empreitada integral;
- 5) concessões de serviço público;
- 6) registro de preços.

7.16.2 Tomada de preços

É a modalidade entre **interessados devidamente cadastrados** ou que atendam às condições do edital até três dias antes da data do recebimento das **propostas**, observada a necessária **qualificação** (art. 22, § 2º, da Lei n. 8.666/93). Se o pedido de cadastramento for indeferido, cabe recurso no prazo de cinco dias.

A prova de Fiscal do INSS elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “A tomada de preços é modalidade de licitação em que somente poderão participar oferecendo propostas as pessoas cadastradas no órgão ou entidade licitante antes da publicação do edital”.

A tomada de preços é empregada para contratação de **objetos de vulto intermediário**: até R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais), para obras e serviços de engenharia, e de até R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais), para os demais objetos.

O **intervalo mínimo** entre o edital e a entrega de envelopes é de **trinta**

dias corridos (melhor técnica ou técnica e preço) e **quinze dias corridos** (menor preço).

7.16.3 Convite

É a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e **convidados em número mínimo de três** pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos **demaís cadastrados** na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até vinte e quatro horas da apresentação das propostas (art. 22, § 3º, da Lei n. 8.666/93).

Baseada no art. 22, § 7º, da Lei n. 8.666/93, a prova da Magistratura/PR considerou CORRETA a assertiva: “O comparecimento de apenas um licitante à licitação realizada na modalidade convite, relativa a objeto em que há limitações do mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, devidamente justificados no processo, não constitui causa para a invalidação do procedimento licitatório”.

A prova de Fiscal do INSS elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Ainda que não tenha sido convidada, a empresa previamente cadastrada poderá apresentar proposta na licitação, na modalidade convite”.

O convite é utilizado para **objetos de pequeno vulto** econômico: até R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais), para obras e serviços de **engenharia**; e até R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais), para os demais objetos.

No convite, **não existe edital**. O instrumento convocatório dessa modalidade de licitação é denominado **carta-convite**.

O **intervalo mínimo** entre a expedição da carta-convite e a entrega de

envelopes é de **cinco dias úteis**.

7.16.4 Concurso

Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para **escolha de trabalho técnico, científico ou artístico**, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de **edital** (art. 22, § 4º, da Lei n. 8.666/93). Exemplos: concurso de projetos arquitetônicos de revitalização do centro da cidade; concurso de redações entre alunos da rede pública de ensino sobre os 500 anos do descobrimento do Brasil.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/Campinas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias”.

É fundamental **não confundir** essa modalidade de licitação **com o concurso para provimento de cargo**, que também é um procedimento administrativo seletivo, mas sem natureza licitatória.

A 38ª Prova para Titular de Cartório/RJ considerou INCORRETA a assertiva: “Concurso é a modalidade de licitação entre pessoas com qualidade específica comprovada para ingresso em cargos da Administração”.

Outra característica diferencial do concurso é que constitui a única modalidade de licitação em que **a comissão especial não precisa ser**

composta por agentes públicos, admitida a participação de técnicos e especialistas habilitados a julgar os concorrentes, ainda que não pertencentes aos quadros da Administração Pública. É o que prescreve o art. 51, § 5º, da Lei n. 8.666/93: “No caso de concurso, o julgamento será feito por uma comissão especial integrada por **pessoas de reputação ilibada** e reconhecido **conhecimento da matéria** em exame, servidores públicos ou não”.

No concurso, o **intervalo mínimo** entre a publicação do instrumento convocatório e a entrega dos envelopes é de **quarenta e cinco dias corridos**.

O prêmio pode ser em dinheiro ou alguma outra espécie, como uma viagem, por exemplo.

7.16.5 Leilão

Nos termos do art. 22, § 5º, da Lei n. 8.666/93, leilão é a modalidade de licitação **entre quaisquer interessados** para a **venda de bens** móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis oriundos de procedimentos judiciais ou dação em pagamento, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao **valor da avaliação**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/Campinas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a Administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação”.

Em síntese, o leilão é utilizado para **venda de bens**:

- 1) **móveis inservíveis**;

2) **móveis de valor módico;**

3) **imóveis oriundos de procedimentos judiciais ou dação**, caso em que a Administração pode optar entre leilão e concorrência.

O **intervalo mínimo** entre o instrumento convocatório e a entrega dos envelopes é de **quinze dias corridos**.

O critério para julgamento da melhor proposta é o do **maior lance ou oferta**.

7.16.6 Consulta

Consulta surgiu como modalidade de licitação **exclusiva da** Agência Nacional de Telecomunicações – **Anatel**.

A prova de Analista do Ministério Público Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A legislação das agências reguladoras estabeleceu a possibilidade de se utilizar, para aquisição de bens e contratação de serviços por essas entidades, uma modalidade especial de licitação, prevista tão somente para essa categoria organizacional, denominada consulta”.

Importante registrar, entretanto, que o art. 37 da Lei n. 9.986/2000 **estendeu a modalidade consulta para aquisição de bens e serviços por todas as agências reguladoras**.

Segundo o disposto no art. 55 da Lei n. 9.472/97, a consulta será realizada mediante procedimentos próprios determinados por atos normativos expedidos pela agência, **vedada sua utilização** para contratação de **obras e serviços de engenharia**.

7.16.7 Pregão

Criado pela Lei n. 10.520/2002, resultante da conversão em lei da MP n. 2.182-18/2001, o pregão é a modalidade de licitação válida para **todas as esferas federativas** e utilizada para contratação de **bens e serviços comuns**.

A prova de Procurador do Estado/MA 2003 considerou CORRETA a afirmação: “Suponha que determinada lei estadual venha estabelecer regra pela qual o Estado pode adotar a modalidade de pregão, conforme regulamento específico, para compras de bens comuns, quando efetuadas pelo sistema de registro de preços. Tal regra é compatível com as normas gerais de licitação editadas pela União”.

Nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 10.520/2002, consideram-se bens e serviços comuns, independentemente de valor, **aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado**.

A prova de Gestor Governamental do Ministério do Planejamento 2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Pregão é a modalidade de licitação utilizada para aquisição de bens e serviços cujos padrões de desempenho possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio das especificações usuais no mercado”.

Como a utilização da concorrência leva em consideração basicamente o valor do objeto e, no pregão, importa sobretudo a natureza daquilo que será contratado, é comum comparar as duas modalidades afirmando: na **concorrência**, interessa a **quantidade do objeto, independentemente da qualidade**; enquanto, no **pregão**, importa a **qualidade, independentemente da quantidade**.

Em princípio, o **uso do pregão é opcional**, podendo sempre a

Administração optar pelo emprego de outra modalidade licitatória apropriada em função do valor do objeto. Entretanto, o art. 4º do Decreto n. 5.450/2005 tornou **obrigatório** o uso do pregão **para o âmbito federal**, devendo ser adotada **preferencialmente a modalidade eletrônica**. Assim, o uso do pregão presencial na esfera federal somente será permitido mediante justificativa expressa da autoridade competente.

A prova de Gestor Governamental do Ministério do Planejamento 2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Entre as modalidades de licitação para compra de bens e serviços, destacam-se: concorrência, tomada de preços, pregão e convite”.

No pregão, o **intervalo mínimo** entre a publicação do instrumento convocatório e o envio de propostas é de **oito dias úteis**.

A **característica fundamental** do procedimento do pregão é a **inversão nas fases naturais** da licitação. Isso porque, como visto nas regras acima transcritas, **o julgamento das propostas antecede a habilitação dos licitantes**.

Essa inversão relaciona-se com o objetivo essencial do pregão: propiciar economia de tempo e de dinheiro para o Poder Público. Assim, após a fase dos **lances verbais decrescentes**, analisa-se a documentação somente de quem ofertou o **menor lance**, devolvendo-se, fechados, os envelopes com documentos de habilitação dos demais licitantes.

A prova de Auditor do TC/PI considerou CORRETA a afirmação: “A experiência das Administrações, em processos de licitação, tem demonstrado que o uso da modalidade pregão gera significativa economia para os cofres públicos. É elemento que concorre para explicar esse fato a

possibilidade de os licitantes, ou parte deles, alterarem o valor de suas propostas após a abertura dos respectivos envelopes”.

Importante frisar que a referida inversão de fases agora também é permitida nas concorrências que antecedem a concessão de serviços públicos e nas que precedem parcerias público-privadas.

Além disso, ao contrário do que ocorre com as demais modalidades, no pregão a **homologação é realizada após a adjudicação**.

Portanto, as etapas do pregão são: a) instrumento convocatório; b) julgamento (classificação); c) habilitação; d) adjudicação; e) homologação.

7.16.7.1 Bens e objetos comuns

O Decreto n. 3.555/2000, com redação dada pelo Decreto n. 3.784/2001, estabeleceu para o âmbito da União um **rol taxativo** dos bens e serviços que podem ser contratados mediante pregão:

“BENS COMUNS

1. Bens de Consumo

1.1. Água mineral

1.2. Combustível e lubrificante

1.3. Gás

1.4. Gênero alimentício

1.5. Material de expediente

1.6. Material hospitalar, médico e de laboratório

1.7. Medicamentos, drogas e insumos farmacêuticos

1.8. Material de limpeza e conservação

1.9. Oxigênio

1.10. Uniforme

2. Bens Permanentes

2.1. Mobiliário

2.2. Equipamentos em geral, exceto bens de informática

2.3. Utensílios de uso geral, exceto bens de informática

2.4. Veículos automotivos em geral

2.5. Microcomputador de mesa ou portátil (*notebook*), monitor de vídeo e impressora

SERVIÇOS COMUNS

1. Serviços de Apoio Administrativo

2. Serviços de Apoio à Atividade de Informática

2.1. Digitação

2.2. Manutenção

3. Serviços de Assinaturas

3.1. Jornal

3.2. Periódico

3.3. Revista

3.4. Televisão via satélite

3.5. Televisão a cabo

4. Serviços de Assistência

4.1. Hospitalar

4.2. Médica

4.3. Odontológica

5. Serviços de Atividades Auxiliares

5.1. Ascensorista

5.2. Auxiliar de escritório

5.3. Copeiro

5.4. Garçom

5.5. Jardineiro

5.6. Mensageiro

5.7. Motorista

5.8. Secretária

5.9. Telefonista

6. Serviços de Confecção de Uniformes

7. Serviços de Copeiragem

8. Serviços de Eventos

9. Serviços de Filmagem

10. Serviços de Fotografia

11. Serviços de Gás Natural

12. Serviços de Gás Liquefeito de Petróleo

13. Serviços Gráficos

14. Serviços de Hotelaria

15. Serviços de Jardinagem

16. Serviços de Lavanderia

17. Serviços de Limpeza e Conservação

18. Serviços de Locação de Bens Móveis

19. Serviços de Manutenção de Bens Imóveis

20. Serviços de Manutenção de Bens Móveis
21. Serviços de Remoção de Bens Móveis
22. Serviços de Microfilmagem
23. Serviços de Reprografia
24. Serviços de Seguro-Saúde
25. Serviços de Degravação
26. Serviços de Tradução
27. Serviços de Telecomunicações de Dados
28. Serviços de Telecomunicações de Imagem
29. Serviços de Telecomunicações de Voz
30. Serviços de Telefonia Fixa
31. Serviços de Telefonia Móvel
32. Serviços de Transporte
33. Serviços de Vale-Refeição
34. Serviços de Vigilância e Segurança Ostensiva
35. Serviços de Fornecimento de Energia Elétrica
36. Serviços de Apoio Marítimo
37. Serviço de Aperfeiçoamento, Capacitação e Treinamento
38. Serviços topográficos”.

ATENÇÃO: após sucessivas alterações, o Decreto n. 3.555/2000 foi mais uma vez modificado pelo **Decreto n. 7.174**, de 12 de maio de 2010, que **revogou a lista de bens e serviços comuns** para fins de utilização do pregão no âmbito federal. Assim, a situação atual é que a Administração Pública federal tem discricionariedade para decidir, diante do caso concreto, o que pode ser considerado objeto comum e licitado via pregão. O Decreto n. 7.174/2010

disciplina também as contratações de bens e serviços de informática e automação pelos órgãos e entidades da Administração federal, **eliminando a antiga proibição de uso do pregão para licitar bens e serviços de informática e automação.**

7.16.7.2 Hipóteses de vedação

Sendo taxativo o rol estabelecido pelo Decreto n. 3.555/2000, entende-se vedado, no âmbito federal, o uso do pregão para contratação de bens e serviços não indicados na referida lista.

Interpretando sistematicamente o conjunto de leis sobre licitação, conclui-se ser **proibido o uso do pregão**, para **todas as esferas federativas**, quando se tratar de:

- a) contratação de **obras e serviços de engenharia**;
- b) **locações imobiliárias**;
- c) **alienações** em geral.

7.16.7.3 Modalidades

O art. 2º da Lei n. 10.520/2002 prevê duas modalidades de pregão: o convencional (presencial) e o eletrônico.

O **pregão eletrônico** é aquele realizado **com apoio da internet**, estando regulamentado pelo Decreto n. 5.450/2005. De acordo com o art. 4º do decreto, deve-se observar o **uso preferencial do pregão eletrônico**. A autoridade deverá justificar a opção pelo pregão presencial se o eletrônico for inviável.

7.16.7.4 Procedimento do pregão

Os arts. 3º e 4º da Lei n. 10.520/2002 dividem o procedimento do pregão

em **fase preparatória** e **fase externa**.

A **fase preparatória** observará as seguintes regras (art. 3º):

“I – a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II – a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III – dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV – a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor”.

Pelo disposto no § 1º do art. 3º, a **equipe de apoio** deverá ser integrada em sua **maioria** por **servidores ocupantes de cargo efetivo** ou **emprego da administração**, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.

Já a **fase externa** do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras (art. 4º):

“I – a convocação dos interessados será efetuada por meio de publicação de aviso em diário oficial do respectivo ente federado ou, não existindo, em

jornal de circulação local, e facultativamente, por meios eletrônicos e conforme o vulto da licitação, em jornal de grande circulação, nos termos do regulamento;

II – do aviso constarão a definição do objeto da licitação, a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a **íntegra do edital**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP 2008 considerou CORRETA a afirmação: “Do aviso para convocação dos interessados constarão a definição do objeto da licitação, a indicação do local, dias e horários em que poderá ser lida ou obtida a íntegra do edital”.

III – do edital constarão o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação da proposta, as sanções, as cláusulas dos contratos, as normas que disciplinarem o procedimento e a minuta do contrato, quando for o caso;

IV – cópias do edital e do respectivo aviso serão colocadas à disposição de qualquer pessoa para consulta e **divulgadas**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/MA 2009 considerou CORRETA a afirmação: “Na esfera federal, a fase externa do pregão presencial será iniciada com a convocação dos interessados e observará, dentre outras, à seguinte regra: cópias do edital e do respectivo aviso serão colocadas à disposição de qualquer pessoa para consulta e divulgadas na internet na *homepage* do Tribunal de Contas da União”.

V – o prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 8 (oito) dias úteis;

VI – no dia, hora e local designados, será realizada sessão pública para

recebimento das propostas, devendo o interessado, ou seu representante, identificar-se e, se for o caso, comprovar a existência dos necessários poderes para formulação de propostas e para a prática de todos os demais atos inerentes ao certame;

VII – aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento **convocatório**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP 2008 considerou CORRETA a afirmação: “Aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos”.

VIII – no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a **proclamação do vencedor**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP 2008 considerou CORRETA a afirmação: “No curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor”.

IX – não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de

3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os **preços oferecidos**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/GO 2008 considerou CORRETA a afirmação: “Na sessão pública para recebimento das propostas do pregão eletrônico, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor. Não havendo pelo menos três ofertas nestas condições, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de três, oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos”.

X – para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

XI – examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua **aceitabilidade**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP 2008 considerou CORRETA a afirmação: “Examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade”.

XII – encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital;

XIII – a habilitação far-se-á com a verificação de que o licitante está em situação regular perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, e as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso, com a comprovação de que atende às exigências do **edital** quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira;

A prova de Analista Judiciário do TRT/SP 2008 considerou CORRETA a afirmação: “De conformidade com a Lei do Pregão é vedada a exigência de aquisição do edital pelos licitantes, como condição para participação no certame”.

XIV – os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que já constem do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – Sicaf e sistemas semelhantes mantidos por Estados, Distrito Federal ou Municípios, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados nele constantes;

XV – verificado o atendimento das exigências fixadas no edital, o licitante será declarado vencedor;

XVI – se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subsequentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;

XVII – nas situações previstas nos itens XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor;

XVIII – declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar

imediate e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

XIX – o acolhimento de recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento;

XX – a falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;

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; e

XXIII – se o licitante vencedor, convocado dentro do **prazo de validade** da sua proposta, não celebrar o contrato, aplicar-se-á o disposto no item XVI”.

A prova de Técnico Judiciário do TRT/Campinas 2009 considerou CORRETA a afirmação: “O prazo de validade das propostas no pregão presencial, se outro não for fixado no edital, é de sessenta dias”.

7.16.8 Comparativo entre as modalidades

É conveniente realizar a comparação entre as sete modalidades licitatórias atualmente existentes no **direito brasileiro**.

A prova de Titular de Cartório/ES considerou CORRETA a afirmação: “São modalidades de licitação concorrência, tomada de preços, convite, concurso, leilão e pregão”.

Quadro comparativo entre as diferentes modalidades licitatórias							
	Concorrência	Tomada de preços	Convite	Concurso	Leilão	Consulta	Pregão
Cabimento	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 e garantia de ampla publicidade. Obrigatória para objetos de grande vulto econômico (acima de R\$ 1.500.000,00, para obras e serviços de engenharia; e acima de R\$ 650.000,00, para demais objetos)	modalidade entre interessados devidamente cadastrados ou que atendem às condições do edital até 3 dias antes da data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação. Utilizada para objetos de vulto intermediário (até R\$ 1.500.000,00, para obras e serviços de engenharia; e até R\$ 650.000,00, para demais objetos)	modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de três pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 horas da apresentação das propostas. Utilizada para objetos de pequeno vulto econômico (até R\$ 150.000,00, para obras e serviços de engenharia; e até R\$ 80.000,00, para demais objetos)	modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital	modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis oriundos de procedimentos judiciais ou dação em pagamento, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação	modalidade de licitação exclusiva das agências reguladoras	modalidade de licitação válida para todas as esferas federativas e utilizada para contratação de bens e serviços comuns

Quadro comparativo entre as diferentes modalidades licitatórias							
	Concorrência	Tomada de preços	Convite	Concurso	Leilão	Consulta	Pregão
Base legal	Lei n. 8.666/93	Lei n. 8.666/93	Lei n. 8.666/93	Lei n. 8.666/93	Lei n. 8.666/93	Lei n. 9.472/97	Lei n. 10.520/2002
Aberta	a quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital	entre interessados devidamente cadastrados ou que atendem às condições do edital até 3 dias antes da data do recebimento das propostas	entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de três	a quaisquer interessados	a quaisquer interessados	a quaisquer interessados	a quaisquer interessados
Intervalo mínimo entre instrumento convocatório e entrega de envelopes	45 dias corridos (nos tipos de licitação melhor técnica ou preço) ou 30 dias corridos (menor preço)	30 dias corridos (melhor técnica ou preço) e 15 dias corridos (menor preço)	5 dias úteis	45 dias corridos	15 dias corridos	sem previsão	8 dias úteis

7.16.9 Licitação de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda (Lei n. 12.232/2010)

A novíssima Lei n. 12.232, publicada em 29 de abril de 2010, estabelece **normas gerais sobre licitações** e contratações pela Administração Pública de **serviços de publicidade prestados necessariamente por intermédio de agências de propaganda**, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito

Federal e dos Municípios (art. 1º).

O art. 2º conceitua serviços de publicidade como “o conjunto de atividades realizadas integradamente que tenham por objetivo o estudo, o planejamento, a conceituação, a concepção, a criação, a execução interna, a intermediação e a supervisão da execução externa e a distribuição de publicidade aos veículos e demais meios de divulgação, com o objetivo de promover a venda de bens ou serviços de qualquer natureza, difundir ideias ou informar o público em geral”.

Fica **vedada a inclusão**, no conceito de contrato de publicidade, das atividades de **assessoria de imprensa, comunicação e relações públicas** ou as que tenham por finalidade a realização de **eventos festivos** de qualquer natureza, as quais serão contratadas por meio de procedimentos licitatórios próprios (art. 2º, § 2º).

Estranhamente, a Lei n. 12.232/2010 faculta que a Administração, mediante justificativa no processo de licitação, realize a **adjudicação do objeto a mais de uma agência de propaganda**. Essa “multiadjudicação” é promovida para, em seguida, permitir que o órgão ou entidade contratante institua procedimento de seleção interna entre as contratadas (art. 2º, § 4º). Trata-se de uma **licitação dentro da licitação**, procedimento visivelmente inconstitucional por violação do princípio da isonomia e do próprio dever de licitar (arts. 5º e 37, XXI, da CF).

O rito licitatório especial definido pela Lei n. 12.232/2010 deve obrigatoriamente observar os critérios de “**melhor técnica**” ou “**técnica e preço**”.

Assim como ocorre com o procedimento do pregão, a licitação para contratação dos serviços de publicidade também utiliza a **inversão das fases**

naturais do certame, à medida que o **julgamento das propostas** antecede a fase de habilitação (art. 11, X e XI, da Lei n. 12.232/2010).

A prova de Analista Judiciário do TRT/MS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “O pregão é modalidade de licitação em que a habitação do vencedor ocorre após a classificação das propostas”.

7.17 REGISTRO DE PREÇOS

Previsto no art. 15 da Lei n. 8.666/93, regulamentada pelo Decreto n. 7.892/2013, o registro de preços é um sistema utilizado para **compras, obras ou serviços rotineiros** no qual, ao invés de fazer várias licitações, o Poder Público realiza uma **concorrência**, e a **proposta vencedora fica registrada**, estando disponível quando houver necessidade de contratação pela Administração.

A proposta vencedora fica à disposição da Administração para, quando desejar contratar, utilizar o cadastro quantas vezes forem necessárias.

Mesmo após a efetivação do registro de preços, o Poder Público não é obrigado a contratar com o ofertante registrado, mas ele terá preferência na contratação em igualdade de condições (art. 15, § 4º). Da leitura da ressalva constante na parte final do dispositivo transcrito, depreende-se ser obrigatória prévia pesquisa de preços de mercado, sempre que um órgão público pretenda contratar o objeto do registro de preços.

A Lei n. 8.666/93 estabelece algumas **condições** para a manutenção do sistema de registro de preços:

- a) utilização de **concorrência pública**, exceto quando couber o pregão;

A prova de Assessor Jurídico do TCE/PI considerou CORRETA a

afirmação: “Determinado órgão da Administração Pública federal, para aplicar o sistema de registro de preços, realiza seleção mediante tomada de preços, comunicando aos interessados a especificação completa dos bens a serem adquiridos, inclusive preferência por fabricante e marca, e informando que o registro terá validade de dois anos. Nessa situação, o órgão público desrespeitou a Lei n. 8.666/93 apenas no tocante à modalidade de licitação empregada”.

- b) deve haver **sistema de controle e atualização dos preços**;
- c) a validade do registro **não pode superar um ano**;
- d) os registros **devem ser publicados trimestralmente** na imprensa oficial.

Nos termos do art. 9º, §§ 1º a 4º do Decreto n. 7.892/2013, devem ser observadas as seguintes regras quanto ao processamento do registro de preços:

- a) O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que **tecnicamente justificado**;

A prova de Analista do TRT24 elaborada pela FCC em 2017 considerou CORRETA a afirmação: “O edital no registro de preço poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado”.

- b) Quando o edital previr o fornecimento de bens ou prestação de serviços em locais diferentes, é facultada a exigência de apresentação de proposta diferenciada por região, de modo que aos preços sejam acrescidos custos variáveis por região;

c) A estimativa de quantidade a ser adquirida pelo órgão gerenciador e órgãos participantes não será considerada para fins de qualificação técnica e qualificação econômico-financeira na habilitação do licitante;

d) O exame e a aprovação das minutas do instrumento convocatório e do contrato serão efetuados exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão **gerenciador**.

A prova de Analista do TRT24 elaborada pela FCC em 2017 considerou CORRETA a afirmação: “No registro de preço, o exame e a aprovação das minutas do instrumento convocatório e do contrato serão efetuados exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão gerenciador”.

7.17.1 Carona em registro de preços

Denomina-se “carona” a utilização, por uma pessoa jurídica ou órgão público, do registro de preço realizado por outra entidade estatal. A vantagem é que o caroneiro poderá celebrar o contrato de imediato sem necessidade de refazer a licitação.

A prática da carona **é expressamente autorizada**, em âmbito federal, pelo art. 22 do Decreto n. 7.892/2013: “Desde que devidamente justificada a vantagem, a ata de registro de preços, durante sua vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da administração pública federal que não tenha participado do certame licitatório, mediante anuência do órgão gerenciador”. Entretanto, o § 3º do art. 22 estabelece um importante **limite quantitativo** ao procedimento: “As aquisições ou contratações adicionais a que se refere este artigo não poderão exceder, por órgão ou entidade, a cem por cento dos quantitativos dos itens do instrumento convocatório e registrados na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos

participantes”.

O instrumento convocatório deverá prever que o quantitativo decorrente das adesões à ata de registro de preços **não poderá exceder, na totalidade, ao quántuplo do quantitativo de cada item registrado** na ata de registro de preços para o órgão gerenciador e órgãos participantes, independentemente do número de órgãos não participantes que aderirem (art. 22, § 4º, do Decreto n. 7.892/2013).

Os Tribunais de Contas Estaduais também admitem o uso da carona, desde que haja uma restrição quantitativa.

Já o TCU considera que a **carona é uma fraude ao dever de licitar** na medida em que multiplica posteriormente a dimensão do objeto, prejudicando direitos dos potenciais licitantes.

A Orientação Normativa n. 21 da AGU sobre Licitações e Contratos determina: “É vedada aos órgãos públicos federais a adesão à ata de registro de preços quando a licitação tiver sido realizada pela Administração Pública estadual, municipal ou do Distrito Federal, bem como por entidades paraestatais”.

7.18 REGISTROS CADASTRAIS

O sistema de registro de preços não se confunde com os registros cadastrais. Estes são **bancos de dados** que **documentam a situação jurídica, técnica, financeira e fiscal** das empresas que participam usualmente de licitações.

Feito o registro cadastral, a empresa é considerada **previamente habilitada** para futuros certames.



A prova de Procurador do TCE/SE considerou CORRETA a afirmação: “Nos termos da Lei n. 8.666/93, a pré-qualificação dos licitantes é compatível com a modalidade concorrência”.

O registro cadastral deverá ser **amplamente divulgado** e estar permanentemente aberto aos interessados, obrigando-se a unidade por ele responsável a proceder, no mínimo **anualmente**, por meio da imprensa oficial e de jornal diário, a chamamento público para a atualização dos registros existentes e para o ingresso de novos interessados (art. 34, § 1º, da Lei n. 8.666/93).

A prova de Procurador do TCE/SE considerou CORRETA a afirmação: “Um órgão da Administração Pública, ao elaborar seu registro cadastral, estabelece que sua validade é de dois anos, devendo ser atualizado no mínimo anualmente por meio de chamamento público; prevê ainda a possibilidade de utilização de registros cadastrais de outros órgãos da Administração Pública. Nesse caso, há irregularidade no prazo de validade”.

Ao requerer inscrição ou atualização no cadastro, o interessado fornecerá documentação necessária à satisfação das exigências de habilitação estabelecidas na lei. Os inscritos serão classificados por categorias, tendo em vista sua especialização, subdivididas em grupos, segundo a qualificação técnica e econômica avaliada pelos elementos constantes da documentação.

A qualquer tempo, poderá ser alterado, suspenso ou cancelado o registro do inscrito que deixar de satisfazer as exigências de habilitação ou as estabelecidas para classificação cadastral (art. 37 da Lei n. 8.666/93).

7.19 COMISSÃO DE LICITAÇÃO

A comissão de licitação, em regra, é composta por **três membros**, sendo

dois deles dos quadros permanentes do órgão licitante, nomeados pela autoridade superior dentro da própria entidade (art. 51 da Lei n. 8.666/93).

Existem **dois tipos** de comissão: **especial**, constituída para um certame específico, e **permanente**, que realiza todas as licitações no período de investidura.

Os membros da comissão **respondem solidariamente** por todos os atos a ela imputados, salvo se a posição individual divergente for manifestada em ata (art. 51, § 3º, da Lei n. 8.666/93).

7.20 FASES DA CONCORRÊNCIA

Cada modalidade licitatória possui um procedimento próprio. No entanto, a sequência de fases observa sempre o padrão empregado no procedimento da concorrência.

Assim, o estudo das fases da concorrência permite compreender as linhas gerais de todos os procedimentos licitatórios.

A concorrência é dividida em duas grandes etapas: **fase interna** e **fase externa**.

A **fase interna** compreende todos os atos anteriores à publicação do edital, envolvendo: a) elaboração de projeto básico para obras e serviços de engenharia; b) orçamento detalhado; c) previsão de recursos orçamentários e compatibilidade com o Plano Plurianual (PPA); d) abertura de processo administrativo para verificação da necessidade da contratação e designação de comissão.

ATENÇÃO: se o objeto contratado tiver valor superior a cem vezes o limite mínimo da concorrência, isto é, **acima de R\$ 330.000.000,00** (trezentos e trinta milhões de reais) para obras e serviços de engenharia, é necessária a

realização de **audiência pública** (art. 39, *caput*, da Lei n. 8.666/93). Exige audiência pública também no caso de **LICITAÇÕES SIMULTÂNEAS**, entendidas como aquelas com objetos similares e com realização prevista para **intervalos não superiores a 30 dias e de LICITAÇÕES SUCESSIVAS**, também com objetos similares, em que o edital subsequente tenha uma **data anterior a 120 dias** após o término do contrato resultante da licitação antecedente (art. 39, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93).

Nos termos do art. 9º da Lei n. 8.666/93, não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários o autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica.

Todavia, isso não impede fazer a licitação ou contratação de obra ou serviço que inclua a elaboração de projeto executivo como encargo do contratado ou pelo preço previamente fixado pela Administração (art. 9º, § 2º). Assim, quem elabora o projeto básico da obra está proibido de executar a obra. Já o autor do projeto executivo pode executar a obra. Ressalte-se, porém, que no âmbito do Regime Diferenciado de Contratação (RDC), o sistema de “contratação integrada” permite licitar conjuntamente o projeto básico, o executivo e a obra (art. 9º, § 1º, da Lei n. 12.462/2011) (sobre contratação integrada no RDC, *vide* item 7.23 deste *Manual*).



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V08>

A elaboração do instrumento convocatório encerra a fase interna.

A **fase externa** inicia-se com a publicação do edital e inclui basicamente cinco etapas: a) instrumento convocatório; b) habilitação; c) classificação; d)

homologação; e) adjudicação.

7.20.1 Instrumento convocatório

A publicação do edital é o primeiro evento da fase externa da licitação. No edital, estão fixadas todas as regras do procedimento e os requisitos exigidos para participação no certame. A sua natureza vinculante e obrigatória faz do **edital a lei da licitação**.

O **preâmbulo** do edital conterà o **número de ordem** em série anual, o **nome da repartição** interessada, a **modalidade**, o **regime de execução** e o **tipo da licitação**, a menção de que será regido pela Lei n. 8.666/93, o **local**, o **dia** e a **hora para recebimento da documentação** e da **proposta**, bem como para **início da abertura dos envelopes**.

Além desses elementos indispensáveis no preâmbulo, o art. 40 da Lei n. 8.666/93 exige que o edital contenha também:

- “I – objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;
- II – prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação;
- III – sanções para o caso de inadimplemento;
- IV – local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico;
- V – se há projeto executivo disponível na data da publicação do edital de licitação e o local onde possa ser examinado e adquirido;
- VI – condições para participação na licitação e forma de apresentação das propostas;
- VII – critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

VIII – locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto;

IX – condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais;

X – o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência;

XI – critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;

XII – (*vetado*);

XIII – limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas;

XIV – condições de pagamento, prevendo:

a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;

b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo

pagamento;

d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

e) exigência de seguros, quando for o caso;

XV – instruções e normas para os recursos previstos nesta Lei;

XVI – condições de recebimento do objeto da licitação;

XVII – outras indicações específicas ou peculiares da licitação”.

O aviso de edital será publicado na imprensa oficial ou em jornal de grande circulação, indicando o local onde a íntegra do instrumento convocatório poderá ser adquirida. O Poder Público não pode condicionar a participação no certame à compra do edital. A Administração pode cobrar o custo das cópias reprográficas para fornecimento do edital, vedada a obtenção de lucro com essa venda.

Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o edital em razão de ilegalidade, devendo protocolar o pedido até cinco dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até três dias úteis.

Se a impugnação for rejeitada pela Comissão, o proponente dispõe de três caminhos a seguir:

a) representar ao Tribunal de Contas;

b) representar ao Ministério Público;

c) propor ação popular ou ação civil pública.

Em regra, o edital não pode ser alterado. Mas, se for preciso realizar **alguma modificação**, deverá ser observado o **mesmo meio de divulgação** do texto original, **reabrindo o prazo** para recebimento das propostas e

apresentação de documentos, exceto se a alteração não prejudicar a elaboração das **propostas**.

A prova de Agente Fiscal da CGU/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Em uma licitação na modalidade pregão, na forma eletrônica, o pregoeiro, um dia antes da abertura, constatou um vício no edital. A alteração necessária implicou alteração na formulação das propostas. Diante das circunstâncias, a autoridade superior recomendou-lhe que republicasse o edital da mesma forma que a publicação original. A recomendação da autoridade superior se deu para que houvesse a observância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório”.

Decairá do direito de impugnação administrativa do edital o licitante que não o fizer **até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação** em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso (art. 41, § 2º, da Lei n. 8.666/93).

Segundo a Orientação Normativa n. 5 da AGU sobre Licitações e Contratos: “Na contratação de obra ou serviço de engenharia, o instrumento convocatório deve estabelecer critérios de aceitabilidade dos preços unitários e global”.

7.20.2 Habilitação

É a fase licitatória de **recebimento e abertura dos envelopes** contendo a documentação exigida para participar do certame.

Para preservar a mais ampla competitividade possível, as exigências de qualificação técnica e econômica devem ser compatíveis e proporcionais ao

objeto licitado, restringindo-se ao estritamente indispensável para garantir o cumprimento adequado do futuro contrato.

O art. 27 da Lei n. 8.666/93 menciona **quatro tipos de documentos** exigidos na licitação:

a) documentos relativos à habilitação jurídica (art. 28): 1) cédula de identidade; 2) registro comercial, no caso de empresa individual; 3) ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores; 4) inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício; 5) decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir;

b) documentos relativos à regularidade fiscal (art. 29): 1) prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC); 2) prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual; 3) prova de regularidade com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei; 4) prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

c) documentos relativos à qualificação técnica (art. 30): 1) registro ou inscrição na **entidade profissional competente**; 2) 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; 3) comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação; 4) prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso;

A prova de Analista Judiciário do TRT/MT elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Considerando o que dispõe a Lei n. 8.666/93, especialmente quanto à fase de habilitação, o registro ou inscrição do engenheiro no Conselho Regional de Engenharia diz respeito à sua qualificação técnica”.

d) documentos relativos à qualificação econômico-financeira (art. 31): 1) balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a **boa situação** financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de três meses da data de apresentação da proposta; 2) certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física; 3) garantia, limitada a 1% do valor estimado do objeto da contratação.

A prova de Procurador do Estado do Espírito Santo/2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “É abusivo exigir, em edital de licitação, que, na fase de habilitação, as empresas participantes comprovem capital mínimo circulante ou patrimônio líquido de 10% do valor da contratação”.

O licitante que não atender às exigências de habilitação será excluído da competição. A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subsequentes (art. 41, § 4º, da Lei n. 8.666/93).

A comissão só pode exigir a apresentação de certidões tributárias relativas a tributos vinculados ao objeto do certame. Isso porque a licitação não pode ser usada como meio indireto para obter regularidade fiscal da empresa. Nesse sentido, o art. 193 do Código Tributário Nacional: “Salvo quando expressamente autorizado por lei, nenhum departamento da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, ou dos Municípios, ou sua autarquia, celebrará contrato ou aceitará proposta em concorrência pública sem que o contratante ou proponente faça prova da quitação de todos os tributos devidos à Fazenda Pública interessada, relativos à atividade em cujo exercício contrata ou concorre”.

Com o encerramento da fase de habilitação, a comissão fica impossibilitada (preclusão) de utilizar elementos da qualificação dos licitantes para realizar o julgamento das propostas. É o que afirma o art. 43, § 5º, da Lei n. 8.666/93: “Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes e abertas as propostas, não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação, **salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento**”.

Após a fase de habilitação, **o licitante não pode mais desistir da**

proposta formulada, exceto por justo motivo decorrente de fato superveniente e aceito pela comissão.

Contra a decisão que inabilita participante, cabe recurso com **efeito suspensivo** no prazo de cinco dias úteis contados da intimação na sessão ou da publicação da decisão no *Diário Oficial*.

A prova da CGU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Dos atos da Administração Pública decorrentes de aplicação da Lei n. 8.666/93, em questões relativas a procedimentos licitatórios e contratos administrativos é cabível recurso com efeito suspensivo, no caso de inabilitação de licitante”.

Se o recurso for rejeitado pela comissão, o licitante inconformado pode impetrar mandado de segurança que, na maioria das vezes, tem pedido de suspensão da licitação deferido até o julgamento do mérito do *writ*. Há casos em que a concorrência fica paralisada por mais de ano aguardando decisão judicial sobre a habilitação do impetrante.

Se **nenhum licitante for habilitado**, deve ser aberto **prazo de oito dias** para complementação de documentos.

A prova de Analista Judiciário do TRT/MS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “No transcorrer do procedimento licitatório, todos os concorrentes foram declarados inabilitados. Diante desta situação, o órgão responsável pelo certame poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação escoimada das causas que deram margem à inabilitação”.

O envelope com a proposta de preços deve ser devolvido lacrado ao licitante inabilitado.

7.20.3 Classificação

Classificação é a fase de **análise e julgamento das propostas** formuladas pelos concorrentes habilitados.

Nessa etapa procedimental, os envelopes são abertos, e a comissão promove a verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e com os preços correntes no mercado, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis.

A comissão pode **desclassificar três tipos de propostas**:

a) inexecúvel: quando o valor estiver muito abaixo do praticado no mercado;

b) contrária à cláusula do edital;

c) indireta ou condicionada: aquela que não apresenta um valor exato, mas vincula a oferta a determinada condição ou a proposta de outro concorrente. Deve ser desclassificada, por exemplo, a proposta que diga “meu preço é 95% da proposta mais baixa apurada”.

Nesse diapasão, prescreve o art. 44, § 2º, da Lei n. 8.666/93: “Não se considerará qualquer oferta de vantagem não prevista no edital ou no convite, inclusive financiamentos subsidiados ou a fundo perdido, **nem preço ou vantagem baseada nas ofertas dos demais licitantes**”. E, no mesmo sentido, também o § 3º: “**Não se admitirá** proposta que apresente **preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero**, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de **mercado**, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie à parcela ou à totalidade da remuneração”.

A prova de Assessor Jurídico do TCE/PI considerou CORRETA a afirmação: “Em determinado processo de licitação, do tipo menor preço, sem fixação de preço máximo, para a contratação de serviços de engenharia, o valor orçado pela Administração foi de R\$ 109.000,00. Nesse processo, compareceram apenas as empresas ‘A’, ‘B’ e ‘C’, que foram habilitadas e ofereceram propostas, respectivamente, no valor de R\$ 110.000,00, R\$ 90.000,00 e R\$ 50.000,00. Considerando os preços oferecidos e considerando que nenhuma das empresas licitantes possui situação que justifique composição de custos diversa da do mercado, a empresa que deve ser considerada vencedora é a ‘A’, sendo as empresas ‘B’ e ‘C’ desclassificadas”.

As propostas remanescentes são colocadas em **ordem classificatória** de acordo com o critério objetivo de julgamento, conforme o tipo de licitação.

Após a divulgação do resultado, abre-se prazo de cinco dias úteis para interposição de recursos com **efeito suspensivo**.

A prova da CGU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Dos atos da Administração Pública decorrentes de aplicação da Lei n. 8.666/93, em questões relativas a procedimentos licitatórios e contratos administrativos, no caso de julgamento das propostas, cabe recurso administrativo, no prazo de cinco dias úteis, com efeito suspensivo”.

Havendo **igualdade de condições**, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:

- I – produzidos no País;
- II – produzidos ou prestados por empresas brasileiras;
- III – produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País (art. 3º, § 2º, da Lei n. 8.666/93).

Convém lembrar que a Lei Complementar n. 123/2006 criou uma **vantagem competitiva** para microempresas e empresas de pequeno porte (EPPs), o chamado **empate ficto** nas licitações de que participem tais empresas.

Considera-se microempresa a que aufera em cada ano-calendário receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) (art. 3º, I).

As empresas de pequeno porte são as que auferem em cada ano-calendário receita bruta entre R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais) (art. 3º, II).

Nos termos do art. 44, § 1º, da referida lei, entendem-se por empate ficto aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% superiores à proposta mais bem classificada. Já no caso da modalidade pregão, o intervalo percentual é de até 5%. Ocorrendo o empate, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado (art. 44, I).

De acordo com a Orientação Normativa n. 7 da AGU: “O tratamento favorecido de que tratam os arts. 43 a 45 da Lei Complementar n. 123, de 2006, deverá ser concedido às microempresas e empresas de pequeno porte independentemente de previsão editalícia”.

7.20.4 Homologação. Anulação e revogação. Responsabilidade pré-negocial

Após a definição da ordem classificatória, os autos sobem para a

autoridade superior, que procederá à **avaliação de todo o procedimento** em busca de eventuais irregularidades. Se houver algum vício, a autoridade superior pode anular o certame ou, preferencialmente, somente os atos prejudicados pelo defeito, preservando os demais.

É possível ainda revogar a licitação na hipótese da ocorrência de causa superveniente que torne a licitação contrária ao interesse público.

Sobre a revogação e anulação da licitação, prescreve o art. 49 da Lei n. 8.666/93 que “a autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por **razões de interesse público decorrentes de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta**, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado” (original sem grifos).

Inexistindo qualquer irregularidade ou acontecimento ensejador de revogação, a licitação será aprovada (homologada).

Contra decisões relativas à homologação cabe recurso no prazo de cinco dias úteis, sem efeito suspensivo.

Importante: a anulação da licitação não produz direito a indenização; na revogação, a indenização é devida. Se já houver vencedor, somente ele será indenizado.

Atenção: para alguns autores (corrente minoritária), a fase de adjudicação antecede a fase de homologação.

Fala-se hoje em **responsabilidade pré-negocial** do Estado para fazer referência à discussão acerca do dever de indenizar os licitantes nas hipóteses

de revogação ou anulação do certame. Em princípio, predomina o entendimento de que a mera participação na licitação gera simples expectativa de direito à futura contratação, razão pela qual a revogação ou anulação do procedimento não ensejaria dever de indenizar.

Sobre o tema, prescreve o art. 49 da Lei n. 8.666/93: “A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado. § 1º A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei”.

Diferente é a situação do vencedor do certame. Estabelece o art. 59, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93: “A nulidade (da licitação) 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”.

Porém, se houver **revogação ilícita** da licitação, isto é, decretada sem a ocorrência do fato superveniente pertinente e suficiente para justificar a conduta, os **licitantes devem ser indenizados desde que comprovados os prejuízos** (art. 37, § 6º, da CF).

7.20.5 Adjudicação

A última fase do procedimento da concorrência é a adjudicação, que consiste no ato administrativo **declaratório** e **vinculado** de **atribuição**

jurídica do objeto da licitação ao **vencedor do certame**.

A 178ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “O último ato do processo licitatório, atribuindo ao vencedor o objeto da licitação, denomina-se adjudicação”.

Trata-se de ato administrativo declaratório porque reconhece a condição do adjudicatário, de vencedor da competição. Além disso, a adjudicação é ato vinculado na medida em que a comissão é obrigada, após a homologação, a encerrar o procedimento com a prática desse ato que declara como adjudicatário o vencedor do certame.

A adjudicação produz **dois efeitos** principais:

- a) atribui o direito ao vencedor de **não ser preterido** na celebração do contrato;
- b) provoca a **liberação dos licitantes** vencidos.

Importante destacar que o adjudicatário não tem direito adquirido à celebração do contrato, mas mera expectativa de direito. Isso porque, mesmo após a adjudicação, a **Administração não é obrigada a celebrar o contrato**, cabendo-lhe avaliar a conveniência e oportunidade da contratação.

A prova de Procurador do Estado do Ceará/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Havendo interesse público superveniente, a Administração poderá deixar de firmar o contrato, ainda que o resultado da licitação já tenha sido homologado”.

Se, entretanto, houver celebração do contrato com preterição da ordem classificatória, é nula a contratação (art. 50 da Lei n. 8.666/93), passando o adjudicatário a ter direito adquirido de figurar no contrato.

A Administração convocará regularmente o interessado para assinar o termo de contrato, aceitar ou retirar o instrumento equivalente, dentro do prazo e condições estabelecidos, sob pena de decair do direito à contratação, admitida uma prorrogação, por igual período, quando solicitado pela parte durante o seu transcurso e desde que ocorra motivo justificado aceito pela **Administração**.

A prova de Analista do INSS/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O adjudicatário que se recusar, injustificadamente, a assinar contrato administrativo está sujeito às penalidades pelo descumprimento total da obrigação assumida”.

A Lei n. 8.666/93 faculta à Administração, quando o convocado não assinar o termo de contrato ou não aceitar ou retirar o instrumento equivalente no prazo e condições estabelecidos, a convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro **classificado**, inclusive quanto aos preços atualizados de conformidade com o ato convocatório, ou revogar a licitação.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Convocado o primeiro classificado de uma licitação, para assinar o respectivo termo de contrato no prazo regularmente estabelecido, este não comparece, nem se manifesta. Encerrado o prazo, nos termos da Lei n. 8.666/93, terá decaído o direito de contratar do primeiro classificado, podendo a Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado”.

Ultrapassados sessenta **dias** da data da entrega das propostas, sem convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos.

Os atos, sempre vinculados, praticados na concorrência, e também sua ordem sequencial, são basicamente os mesmos que comandam a tomada de preços. O convite, a partir da classificação das propostas, segue igualmente o mesmo procedimento.

7.21 CONTRATAÇÃO DIRETA

A regra, no direito brasileiro, é a obrigatoriedade de prévia licitação para celebração de contratos administrativos. Entretanto, a própria Constituição Federal atribui ao legislador a competência para definir casos excepcionais em que a licitação não é realizada: “**ressalvados os casos especificados na legislação**, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública...” (art. 37, XXI).

Assim, excepcionalmente, a legislação autoriza a realização de **contratação direta sem licitação**.

A prova do Ministério Público/PE 2002 considerou CORRETA a afirmação: “Em matéria de licitações públicas, é certo que na licitação dispensável ou na inexigível, dentro das hipóteses cabíveis, a exclusão da obrigação de licitar exige um prévio ato da Administração Pública”.

O direito brasileiro prevê inúmeros casos em que a licitação não deve ser feita, ocorrendo contratação direta.

Pergunta: O que é credenciamento?

Resposta: A par das hipóteses em que a legislação afasta o dever de realizar

licitação, há casos de contratos administrativos que, pela sua natureza, são celebrados sem necessidade de licitação. É a situação, por exemplo, do contrato de credenciamento, com o qual o **Poder Público habilita qualquer interessado** em realizar determinada atividade, não havendo necessidade de estabelecer competição. Exemplo: credenciamento de hospitais para o SUS.

O estudo das hipóteses de contratação direta na Lei n. 8.666/93 revela a existência de **quatro institutos** diferentes: a) **dispensa**; b) **inexigibilidade**; c) **vedação**; d) **licitação dispensada**.

7.21.1 Dispensa de licitação

Previstos taxativamente no **art. 24** da Lei n. 8.666/93, os casos de dispensa envolvem situações em que a **competição é possível**, mas sua realização **pode não ser** para a Administração **conveniente e oportuna**, à luz do interesse público. Assim, nos casos de dispensa, a efetivação da contratação direta é uma **decisão discricionária** da Administração Pública. Exemplo: contratação de objetos de pequeno valor.

A prova da Magistratura/PA considerou CORRETA a assertiva: “Há dispensa do procedimento licitatório quando, apesar da possibilidade de sua realização, for inconveniente para a Administração Pública realizá-lo. Há inexigibilidade de licitação quando houver inviabilidade de competição”.

São hipóteses de dispensa de licitação (art. 24):

“I – para obras e serviços de engenharia de valor até R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais), desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e **concomitantemente**;

A prova do Ministério Público/RO considerou INCORRETA a assertiva: “É inexigível a licitação para obras e serviços de engenharia de até 10% do limite de R\$ 150.000,00, desde que não se refiram às parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente”.

II – para outros serviços e compras de valor até R\$ 17.600,00 (dezesete mil e seiscentos reais), nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

ATENÇÃO: segundo a Orientação Normativa n. 10 da AGU: “A definição do valor da contratação levará em conta o período de vigência do contrato e as possíveis prorrogações para: a) a realização de licitação exclusiva (microempresa, empresa de pequeno porte e sociedade cooperativa); b) a escolha de uma das modalidades convencionais (concorrência, tomada de preços e convite); e c) o enquadramento das contratações previstas no art. 24, inc. I e II, da Lei n. 8.666, de 1993”.

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 prova de Gestor Governamental do Ministério do Planejamento 2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A lei prevê que nos casos de emergência ou calamidade pública a licitação é dispensável”.

A prova de Auditor do TCE/SE considerou CORRETA a afirmação: “A situação de emergência ou de calamidade pública pode ensejar a dispensabilidade de licitação”.

A prova de Analista Judiciário do TRT/MS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Para a aquisição de bens necessários ao atendimento de determinada situação emergencial, o Poder Público poderá dispensar o procedimento licitatório”.

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;

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

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 da Lei n. 8.666/93 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;

VIII – para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou 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;

IX – quando houver possibilidade de comprometimento da segurança

nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional;

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;

XI – na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente **corrigido**;

A prova de Assessor Jurídico do TCE/PI considerou CORRETA a afirmação: “Configura hipótese de dispensa de licitação, nos termos da Lei n. 8.666/93, a contratação de remanescente de obra, em consequência de rescisão contratual, atendida a ordem de classificação da licitação anterior e respeitada a oferta então realizada pela empresa a ser contratada”.

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;

XIII – na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos;

XIV – para a aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacional específico aprovado pelo **Congresso Nacional**, quando as

condições ofertadas forem manifestamente vantajosas para o Poder Público;

A prova de Analista do MPU elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “Inclui-se no rol legal de hipóteses de dispensa de licitação a aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacional específico aprovado pelo Poder Executivo, quando as condições ofertadas forem manifestamente vantajosas para o Poder Público”.

XV – para a aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada, desde que compatíveis ou inerentes às finalidades do órgão ou entidade;

XVI – para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico;

XVII – para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia;

XVIII – nas compras ou contratações de serviços para o abastecimento de navios, embarcações, unidades aéreas ou tropas e seus meios de deslocamento quando em estada eventual de curta duração em portos, aeroportos ou localidades diferentes de suas sedes, por motivo de movimentação operacional ou de adestramento, quando a exiguidade dos prazos legais puder comprometer a normalidade e os propósitos das operações e desde que seu valor não exceda ao limite previsto na alínea *a* do

inciso II do art. 23 da Lei n. 8.666/93;

XIX – para as compras de material de uso pelas Forças Armadas, com exceção de materiais de uso pessoal e administrativo, quando houver necessidade de manter a padronização requerida pela estrutura de apoio logístico dos meios navais, aéreos e terrestres, mediante parecer de comissão instituída por decreto;

XX – na contratação de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão de obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

XXI – para a aquisição ou contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento, limitada, no caso de obras e serviços de engenharia, a 20% (vinte por cento) do valor de que trata a alínea *b* do inciso I do *caput* do art. 23;

XXII – na contratação de fornecimento ou suprimento de energia elétrica e gás natural com concessionário, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica;

XXIII – na contratação realizada por empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

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 prova de Analista Judiciário do TRT/MS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “A União pode contratar, com dispensa de licitação, a prestação de serviços de organização social para atividades contempladas no contrato de gestão”.

XXV – na contratação realizada por Instituição Científica e Tecnológica – ICT ou por agência de fomento para a transferência de tecnologia e para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida;

XXVI – na **celebração de contrato de programa** com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação;

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “É dispensável a licitação na hipótese de celebração de contrato de programa entre entes da Federação ou com entidades da Administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação”.

XXVII – na contratação da coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, em áreas com sistema de coleta seletiva de lixo, efetuados por associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas físicas de baixa renda reconhecidas pelo Poder Público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública;

XXVIII – para o fornecimento de bens e serviços, produzidos ou prestados no País, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade

tecnológica e defesa nacional, mediante parecer de comissão especialmente designada pela autoridade máxima do órgão;

XXIX – na aquisição de bens e contratação de serviços para atender aos contingentes militares das Forças Singulares brasileiras empregadas em operações de paz no exterior, necessariamente justificadas quanto ao preço e à escolha do fornecedor ou executante e ratificadas pelo Comandante da Força;

XXX – na contratação de instituição ou organização, pública ou privada, com ou sem fins lucrativos, para a prestação de serviços de assistência técnica e extensão rural no âmbito do Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e na Reforma Agrária, instituído por lei federal;

XXXI – nas contratações visando ao cumprimento do disposto nos arts. 3º, 4º, 5º e 20 da Lei n. 10.973, de 2 de dezembro de 2004, observados os princípios gerais de contratação dela constantes;

XXXII – na contratação em que houver transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde – SUS, no âmbito da Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, conforme elencados em ato da direção nacional do SUS, inclusive por ocasião da aquisição destes produtos durante as etapas de absorção tecnológica;

XXXIII – na contratação de entidades privadas sem fins lucrativos, para a implementação de cisternas ou outras tecnologias sociais de acesso à água para consumo humano e produção de alimentos, para beneficiar as famílias rurais de baixa renda atingidas pela seca ou falta regular de água;

XXXIV – para a aquisição por pessoa jurídica de direito público interno de insumos estratégicos para a saúde produzidos ou distribuídos por fundação

que, regimental ou estatutariamente, tenha por finalidade apoiar órgão da administração pública direta, sua autarquia ou fundação em projetos de ensino, pesquisa, extensão, desenvolvimento institucional, científico e tecnológico e estímulo à inovação, inclusive na gestão administrativa e financeira necessária à execução desses projetos, ou em parcerias que envolvam transferência de tecnologia de produtos estratégicos para o Sistema Único de Saúde – SUS, nos termos do inciso XXXII deste artigo, e que tenha sido criada para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

XXXV – para a construção, a ampliação, a reforma e o aprimoramento de estabelecimentos penais, desde que configurada situação de grave e iminente risco à segurança pública.

§ 1º Os percentuais referidos nos incisos I e II do *caput* deste artigo serão 20% (vinte por cento) para compras, obras e serviços contratados por consórcios públicos, sociedade de economia mista, empresa pública e por autarquia ou fundação qualificadas, na forma da lei, como Agências Executivas.

§ 2º O limite temporal de criação do órgão ou entidade que integre a administração pública estabelecido no inciso VIII do *caput* deste artigo não se aplica aos órgãos ou entidades que produzem produtos estratégicos para o SUS, no âmbito da Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, conforme elencados em ato da direção nacional do SUS.

§ 3º A hipótese de dispensa prevista no inciso XXI do *caput*, quando aplicada a obras e serviços de engenharia, seguirá procedimentos especiais instituídos em regulamentação específica.

§ 4º Não se aplica a vedação prevista no inciso I do *caput* do art. 9º à

hipótese prevista no inciso XXI do *caput*”.

A respeito do tema dispensa de licitação, são relevantes os seguintes entendimentos normativos da AGU:

a) Orientação Normativa n. 11 da AGU: “A contratação direta com fundamento no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666, de 1993, exige que, concomitantemente, seja apurado se a situação emergencial foi gerada por falta de planejamento, desídia ou má gestão, hipótese que, quem lhe deu causa será responsabilizado na forma da lei”.

b) Orientação Normativa n. 12 da AGU: “Não se dispensa licitação, com fundamento nos incs. V e VII do art. 24 da Lei n. 8.666, de 1993, caso a licitação fracassada ou deserta tenha sido realizada na modalidade convite”.

c) Orientação Normativa n. 13 da AGU: “Empresa pública ou sociedade de economia mista que exerça atividade econômica não se enquadra como órgão ou entidade que integra a Administração Pública, para os fins de dispensa de licitação com fundamento no inc. VIII do art. 24 da Lei n. 8.666, de 1993”.

d) Orientação Normativa n. 14 da AGU: “Os contratos firmados com as fundações de apoio com base na dispensa de licitação prevista no inc. XIII do art. 24 da Lei n. 8.666, de 1993, devem estar diretamente vinculados a projetos com definição clara do objeto e com prazo determinado, sendo vedadas a subcontratação; a contratação de serviços contínuos ou de manutenção; e a contratação de serviços destinados a atender às necessidades permanentes da instituição”.

7.21.1.1 Licitação fracassada e licitação deserta

Convém esclarecer que **licitação fracassada** é aquela em que

comparecem interessados, mas nenhum atende às necessidades da Administração, caso em que deve ser **reaberto um prazo de oito dias úteis** para apresentação de nova documentação ou melhoria das propostas (art. 48, § 3º, da Lei n. 8.666/93).

Já na **licitação deserta**, publica-se o edital mas não acode nenhum interessado, sendo autorizada contratação direta por dispensa de licitação, justificadamente, se não puder ser repetido o certame sem prejuízo para a Administração, mantidas, nesse caso, todas as condições preestabelecidas (art. 24, V, da Lei n. 8.666/93).

7.21.2 Inexigibilidade

As hipóteses de inexigibilidade estão previstas **exemplificativamente** no **art. 25** da Lei n. 8.666/93. São casos em que a realização do **procedimento licitatório é logicamente impossível** por **inviabilidade de competição**, seja porque o fornecedor é exclusivo, seja porque o objeto é singular.

A prova de Defensor Público/BA considerou INCORRETA a assertiva: “O rol de hipóteses de inexigibilidade previsto no art. 25 da Lei federal n. 8.666/93 é taxativo”.

A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a assertiva: “A inexigibilidade da licitação decorre da inviabilidade de competição verificada no caso concreto”.

Nos casos de inexigibilidade, a **decisão** de não realizar o certame é **vinculada**, à medida que, configurada alguma das hipóteses legais, à Administração não resta alternativa além da contratação direta.

A prova de Procurador do Estado/RN considerou INCORRETA a afirmação:

“Na inexigibilidade de licitação a competição é perfeitamente possível, sendo opção discricionária do administrador a não realização do certame licitatório. Nas hipóteses de dispensa de licitação é impossível realizar-se o procedimento licitatório”.

De acordo com o art. 25 da Lei n. 8.666/93, é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de **competição**, em especial:

A prova de Procurador do Estado/RN considerou CORRETA a afirmação: “Na dispensa de licitação existe possibilidade de competição. A licitação deixa de ocorrer por opção discricionária do administrador. Na inexigibilidade a competição é inviável, porque apenas uma pessoa ou um único objeto satisfazem as necessidades da Administração”.

“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;

ATENÇÃO: de acordo com a **Orientação Normativa n. 16 da AGU**: “Compete à Administração averiguar a veracidade do atestado de exclusividade apresentado nos termos do art. 25, inc. I, da Lei n. 8.666, de 1993”. Relevante também o teor da **Orientação Normativa n. 17** sobre o mesmo dispositivo: “A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos”. Quanto à contratação de conferencistas por notória especialização, enuncia a **Orientação Normativa n. 18**: “Contrata-se por inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25,

inc. II, da Lei n. 8.666, de 1993, conferencistas para ministrar cursos para treinamento e aperfeiçoamento de pessoal, ou a inscrição em cursos abertos, desde que caracterizada a singularidade do objeto e verificado tratar-se de notório especialista”.

II – para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 da Lei n. 8.666/93, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de **publicidade** e divulgação;

A prova de Procurador do Estado da Paraíba/2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Um prefeito, tendo realizado contratação direta de um publicitário para a realização dos serviços de publicidade institucional da Prefeitura, justificou o seu ato sob o argumento de que, por se tratar de serviço técnico de notória especialização, não seria exigível a licitação. Na situação apresentada, a atitude do prefeito, à luz da Lei de Licitações, deve ser considerada errada, pois serviços de publicidade não podem ser classificados como de notória especialização, sendo necessário o procedimento de licitação para a contratação desse tipo de serviço”.

A contratação direta de **escritório de advocacia** para o **patrocínio de causas de massa**, como contencioso trabalhista ou cível, **não pode ser enquadrada como serviço técnico de natureza singular**²¹. Para contratar a realização de atividade, imprescindível realizar prévia licitação;

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”.

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** (art. 25, § 1º, da Lei n. 8.666/93).

7.21.3 Licitação vedada ou proibida

São situações excepcionais, identificadas pela doutrina e sem previsão expressa na lei, em que a **realização do certame licitatório violaria o interesse público** em razão da **extrema urgência** em obter certos bens ou serviços. São casos, portanto, nos quais a Administração Pública é obrigada a adotar a **decisão vinculada** de realizar a contratação direta pelo fato de a proteção do interesse público ser incompatível com o período de tempo necessário para concluir o procedimento licitatório. Exemplo: compra de vacinas durante epidemia.

7.21.4 Licitação dispensada

Recentemente identificados pela doutrina, os casos de **licitação dispensada** não envolvem a possibilidade discricionária, como nas hipóteses convencionais de dispensa, de a Administração escolher entre promover a licitação ou realizar a contratação direta. Trata-se, portanto, de situações em que a contratação direta é uma **decisão vinculada**.

A própria Lei n. 8.666/93 distingue casos de licitação “dispensável” (art. 24, *caput*) e de licitação “dispensada” (art. 17). Naqueles, a Administração decide discricionariamente se a melhor solução é licitar ou contratar diretamente; nestes, a realização da licitação está de antemão excluída, dispensada.

As hipóteses de licitação dispensada estão **descritas taxativamente** no **art. 17** da Lei n. 8.666/93:

1) alienação de bens imóveis provenientes de:

- a) dação em pagamento;
- b) doação, permitida exclusivamente para outro órgão ou entidade da administração pública, de qualquer esfera de governo;
- c) permuta, por outro imóvel que atenda aos requisitos constantes do inciso X do art. 24 da Lei n. 8.666/93;
- d) **investidura**;

Confundindo licitação dispensável com licitação dispensada, a prova de Analista do Ministério Público da União elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A alienação aos proprietários de imóveis lindeiros, de área remanescente ou resultante de obra pública, a qual se torne inapropriável, isoladamente, que a Lei n. 8.666/93 considera dispensável a licitação, para esse fim, é conceituada nesse diploma legal como sendo investidura”.

e) venda a outro órgão ou entidade da Administração Pública, de qualquer esfera de governo;

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 prova de Agente Fiscal da CGU/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Pode ser dispensada a concorrência na alienação

de bens imóveis da Administração Pública nas hipóteses de dação em pagamento, investidura, venda a outro órgão da Administração Pública e alienação gratuita ou onerosa em programas habitacionais”.

g) procedimentos de legitimação de posse, mediante iniciativa e deliberação dos órgãos da Administração Pública em cuja competência legal inclua-se tal atribuição;

h) alienação gratuita ou onerosa, aforamento, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis de uso comercial de âmbito local com área de até 250 m² e inseridos no âmbito de programas de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública;

i) alienação e concessão de **direito real de uso**, gratuita ou onerosa, de terras públicas rurais da União na Amazônia Legal onde incidam ocupações até o limite de quinze módulos fiscais ou 1.500 ha, para fins de regularização fundiária, atendidos os requisitos legais;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/RS elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Para a escolha de trabalho científico, técnico ou artístico, e nas concessões de direito real de uso, a Administração Pública deverá observar, respectivamente, as modalidades de licitação denominadas concurso e concorrência”.

2) alienação de bens móveis provenientes de:

a) doação, permitida exclusivamente para fins e uso de interesse social, após avaliação de sua oportunidade e conveniência socioeconômica, relativamente à escolha de outra forma de alienação;

b) permuta, permitida exclusivamente entre órgãos ou entidades da

Administração Pública;

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

d) venda de títulos, na forma da legislação pertinente;

e) venda de bens produzidos ou comercializados por órgãos ou entidades da Administração Pública, em virtude de suas finalidades;

f) venda de materiais e equipamentos para outros órgãos ou entidades da Administração Pública, sem utilização previsível por quem deles dispõe.

7.21.5 Responsabilidade por superfaturamento

De acordo com a art. 25, § 2º, da Lei n. 8.666/93, nas hipóteses de contratação direta por dispensa ou inexigibilidade, se **comprovado superfaturamento**, haverá **responsabilidade solidária**, pelo dano causado, do **fornecedor** ou **prestador de serviços** e do **agente público responsável**, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Trata-se de um **caso raríssimo**, um dos únicos, de responsabilidade solidária no Direito Administrativo brasileiro, pois a regra geral neste ramo é a natureza subsidiária da responsabilidade.

Quadro comparativo entre os diferentes institutos de contratação direta				
	Dispensa	Inexigibilidade	Vedação	Licitação dispensada
Base legal	art. 24 da Lei n. 8.666/93	art. 25 da Lei n. 8.666/93	-----	art. 17 da Lei n. 8.666/93
Rol	taxativo	exemplificativo	-----	taxativo
	casos em que a licitação é	a realização da licitação é	a situação emergencial	a Lei n. 8.666/93 descreve casos

Caracterização	possível, mas pode ser inconveniente ao interesse público	logicamente impossível, por inviabilidade de competição	torna proibida a promoção da licitação	em que a licitação é “dispensada”, obrigando a contratação direta
Natureza da decisão	a decisão pela contratação direta é discricionária	a decisão pela contratação direta é vinculada	a decisão pela contratação direta é vinculada	a decisão pela contratação direta é vinculada
Exemplo importante	compra de objetos de pequeno valor	contratação de artista consagrado para <i>show</i> da Prefeitura	compra de vacinas durante epidemia	alienação de bens imóveis provenientes de doação em pagamento

7.22 CRIMES NA LEI N. 8.666/93

Os arts. 89 a 99 da Lei n. 8.666/93 tipificam alguns **crimes** relacionados com o **procedimento licitatório** e a celebração de **contratos administrativos**.

Podem incorrer nessas condutas tanto **particulares** licitantes quanto **agentes públicos**. Todos os crimes são de **ação penal pública incondicionada**, e seu cometimento não impede a aplicação das sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/92.

As condutas definidas como crime são as seguintes:

1) dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade (art. 89);

2) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do

objeto da licitação (art. 90);

3) patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a Administração, dando causa à instauração de licitação ou à celebração de contrato, cuja invalidação vier a ser decretada pelo **Poder Judiciário** (art. 91);

A prova de Auditor do TCE/SE considerou CORRETA a afirmação: “O patrocínio direto ou indireto de interesse privado perante a Administração, dando causa à instauração de licitação, cuja invalidação vier a ser decretada pelo Poder Judiciário, está sujeito à pena de detenção de seis meses a dois anos, e multa”.

4) admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade (art. 92);

5) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório (art. 93);

6) devassar o sigilo de proposta apresentada em procedimento licitatório, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo (art. 94);

7) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo (art. 95);

8) fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: a) elevando arbitrariamente os preços; b) vendendo, como verdadeira ou

perfeita, mercadoria falsificada ou deteriorada; c) entregando uma mercadoria por outra; d) alterando substância, qualidade ou quantidade da mercadoria fornecida; e) tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato (art. 96);

9) admitir à licitação ou celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo (art. 97);

10) obstar, impedir ou dificultar, injustamente, a inscrição de qualquer interessado nos registros cadastrais ou promover indevidamente a alteração, suspensão ou cancelamento de registro do inscrito (art. 98).

ATENÇÃO: segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, a realização de consulta formulada a órgão jurídico, sobre a exigibilidade do dever de licitar, afasta o dolo da contratação feita sem licitação (Inquérito 2.482/MG, julgado em 15 de setembro de 2011).

7.23 REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS (RDC) – LEI N. 12.462, DE 5 DE AGOSTO DE 2011

Aproveitando que o Brasil foi confirmado como país-sede da Copa do Mundo de 2014 e dos Jogos Olímpicos de 2016, o governo federal conseguiu aprovar no Congresso Nacional a Lei n. 12.462/2011, que institui o controvertido RDC, Regime Diferenciado de Contratações Públicas, com o objetivo de viabilizar as obras e contratações necessárias para criar a infraestrutura indispensável para receber os dois eventos.

A utilização do RDC é exclusiva para licitações e contratos vinculados à realização das:

1) Copa das Confederações (2013);

2) Copa do Mundo (2014);

3) **Jogos Olímpicos e Paralímpicos (2016);**

4) obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os **aeroportos das capitais dos Estados** da Federação **distantes até 350 km** das cidades sedes dos eventos acima;

5) ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento – **PAC**;

6) obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde – **SUS**;

7) obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma de **estabelecimentos penais e unidades de atendimento socioeducativo**;

8) ações no âmbito da **segurança pública**;

9) obras e serviços de engenharia, relacionadas a melhorias na **mobilidade urbana** ou ampliação de infraestrutura logística;

10) contratos de locação de bens móveis e imóveis, nos quais o locador realiza prévia aquisição, construção ou reforma substancial, com ou sem aparelhamento de bens, por si mesmo ou por terceiros, do bem especificado pela administração;

11) ações em órgãos e entidades dedicados à **ciência, à tecnologia e à inovação**.

É o que está previsto logo no art. 1º da Lei do RDC:

“Art. 1º É instituído o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), aplicável exclusivamente às licitações e contratos necessários à realização:

I – dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, constantes da Carteira de Projetos Olímpicos a ser definida pela Autoridade Pública Olímpica (APO); e

II – da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação – Fifa 2013 e da Copa do Mundo Fifa 2014, definidos pelo Grupo Executivo – Gecopa 2014 do Comitê Gestor instituído para definir, aprovar e supervisionar as ações previstas no Plano Estratégico das Ações do Governo Brasileiro para a realização da Copa do Mundo Fifa 2014 – CGCOPA 2014, restringindo-se, no caso de obras públicas, às constantes da matriz de responsabilidades celebrada entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios;

III – de obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais dos Estados da Federação distantes até 350 km (trezentos e cinquenta quilômetros) das cidades sedes dos mundiais referidos nos incisos I e II.

IV – das ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC).

V – das obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS.

VI – das obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma e administração de estabelecimentos penais e de unidades de atendimento socioeducativo; (Incluído pela Lei n. 13.190, de 2015)

VII – das ações no âmbito da segurança pública; (Incluído pela Lei n. 13.190, de 2015)

VIII – das obras e serviços de engenharia, relacionadas a melhorias na mobilidade urbana ou ampliação de infraestrutura logística; e (Incluído pela Lei n. 13.190, de 2015)

IX – dos contratos a que se refere o art. 47-A. (Incluído pela Lei n. 13.190, de 2015)

X – das ações em órgãos e entidades dedicados à ciência, à tecnologia e à inovação”.

O RDC possui **4 objetivos** (art. 1º, § 1º): a) ampliar a eficiência nas contratações públicas e a competitividade entre os licitantes; b) promover a troca de experiências e tecnologias em busca da melhor relação entre custos e benefícios para o setor público; c) incentivar a inovação tecnológica; d) assegurar tratamento isonômico entre os licitantes e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública.

Quanto ao **procedimento** do RDC, merecem destaque algumas **características especiais**:

a) a possibilidade de a administração pública contratar mais de uma empresa ou instituição para executar o mesmo serviço (**multiadjudicação**), desde que não implique perda de economia de escala, quando o objeto da contratação puder ser executado de forma concorrente e simultânea por mais de um contratado ou a múltipla execução for conveniente para atender à administração pública (art. 11);

b) **inversão das fases naturais** da licitação, com o julgamento das propostas precedendo a habilitação (art. 12);

c) **uso preferencial do RDC eletrônico** (art. 13);

d) **oferecimento das propostas** poderá ser realizado pelo **sistema de disputa aberto**, no qual os licitantes apresentarão suas ofertas por meio de lances públicos e sucessivos, crescentes ou decrescentes, conforme o critério de julgamento adotado, ou **no modo de disputa fechado**, em que as propostas apresentadas pelos licitantes serão sigilosas até a data e a hora designadas para que sejam divulgadas (art. 17);

e) **sigilo dos orçamentos** até o fim da licitação.

Esta última característica presente no regime do RDC é o aspecto mais polêmico da nova lei. Os críticos desse modelo consideram inconstitucional, por atentatório ao princípio da publicidade, manter-se em sigilo até o final da licitação o valor que o Poder Público pretende gastar com a contratação. Nas demais licitações, o próprio edital declara qual o valor máximo disponível em caixa para ser gasto com a celebração do contrato, o que garante mais transparência no controle das despesas.

Outro aspecto bastante polêmico da Lei do RDC é o **contrato de eficiência**. Trata-se de um contrato acessório que terá por objeto a prestação de serviços, incluindo a realização de obras e o fornecimento de bens, com o objetivo de proporcionar economia ao contratante, na forma de redução de despesas correntes, sendo o **contratado remunerado com base no percentual da economia gerada** (art. 23, § 1º).

Estranha também é a hipótese chamada de **contratação integrada**, na qual obras e serviços são contratados **sem projeto básico aprovado pela autoridade competente** (art. 8º, § 5º), em flagrante violação dos requisitos básicos exigidos para um edital segundo o disposto no art. 40 da Lei n. 8.666/93.

Como regimes de execução indireta de obras e serviços de engenharia, o art. 8º prevê:

- I – empreitada por preço unitário;
- II – empreitada por preço global;
- III – contratação por tarefa;
- IV – empreitada integral; ou
- V – contratação **integrada**.

A prova da PC/AC em 2017 elaborada pelo Ibade considerou CORRETA a afirmação: “Conforme a Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), nas licitações e contratações de obras e serviços de engenharia serão adotados como regimes de execução indireta, preferencialmente, a empreitada por preço global, a empreitada integral ou a contratação integrada”.

7.24 QUADRO SINÓTICO

LICITAÇÃO
A licitação é um procedimento obrigatório que antecede a celebração de contratos pela Administração Pública. A razão de existir dessa exigência reside no fato de que os imperativos da isonomia, impessoalidade, moralidade e indisponibilidade do interesse público, que informam a atuação da Administração, obrigam à realização de um processo público para seleção imparcial da melhor proposta (não é o melhor preço), garantindo iguais condições a todos que queiram concorrer para a celebração do contrato.
FINALIDADE
1) Buscar a melhor proposta, estimulando a competitividade entre os potenciais contratados, a fim de atingir o negócio mais vantajoso para a Administração; 2) Oferecer iguais condições a todos que queiram contratar com a Administração, promovendo, em nome da isonomia, a possibilidade de participação no certame licitatório de quaisquer interessados que preencham as condições previamente fixadas no instrumento convocatório; 3) A promoção do desenvolvimento nacional sustentável (inserido pela Lei n. 12.349/2010).
COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR
Segundo a CF/88 (art. 22, XXVII), a competência para legislar sobre licitações é privativa da União, mas a doutrina considera que a competência é concorrente, sob o argumento de que se a União cria somente as normas

gerais é porque as regras específicas competem às demais entidades federativas.

DEVER DE LICITAR

TEM QUE LICITAR

A quem incumbe o dever de realizar licitação:

- a) Poder Legislativo;
- b) Poder Judiciário;
- c) Ministério Público;
- d) Tribunais de Contas;
- e) Órgãos da Administração Pública direta;
- f) Autarquias e fundações públicas;
- g) Agências reguladoras e agências executivas;
- h) Associações públicas;
- i) Consórcios públicos;
- j) Fundações governamentais;
- k) Empresas públicas;
- l) Sociedades de economia mista;
- m) Fundos especiais;
- n) Fundações de

NÃO TEM QUE LICITAR

- a) Empresas privadas;
- b) Concessionários e de serviço público;
- c) Permissionários de serviço público;
- d) Organizações sociais, exceto para contratações com utilização direta de verbas provenientes de repasses voluntários da União;
- e) Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (Oscips), exceto para contratações com utilização direta de verbas provenientes de repasses voluntários da União;
- f) Ordem dos Advogados do Brasil.

apoio;
o) Serviços sociais do sistema “S”;
p) Conselhos de classe.

OUTROS CASOS

ORGANIZAÇÕES SOCIAIS – O art. 24, XXIV, da Lei n. 8.666/93 dispensa a realização de procedimento licitatório para a celebração, pela Administração Pública, de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais. A autorização de dispensa é concedida à Administração Pública, e não às organizações sociais, que, via de regra, não estão obrigadas a licitar. Quando a organização social for contratante, não existe previsão genérica no ordenamento jurídico de realização de procedimento licitatório.

ENTIDADES PARAESTATAIS – A doutrina entende que as entidades paraestatais estão sujeitas ao dever de realizar licitação, especialmente porque são mantidas com recursos provenientes de contribuições de natureza tributária, arrecadadas pelas instituições sindicais junto aos seus filiados. A 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União, na Decisão n. 47/2005, entendeu, entretanto, que o procedimento licitatório a ser observado pelas paraestatais pode ser definido nos regimentos internos de cada entidade, não havendo obrigatoriedade de cumprimento dos preceitos definidos na Lei n. 8.666/93.

CONSELHOS DE CLASSE – Os conselhos de classe, como o Conselho Regional de Medicina (CRM) e o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (Crea), são tradicionalmente tratados pela doutrina como espécies de autarquias profissionais. Assim, pertencem à Administração Pública indireta e, por isso, sujeitam-se ao dever de realizar licitação.

EMPRESAS ESTATAIS EXPLORADORAS DE ATIVIDADE ECONÔMICA – Empresas públicas e sociedades de economia mista são pessoas jurídicas de direito privado pertencentes à Administração Pública indireta e, nessa condição, encontram-se submetidas ao dever de licitar.

PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO

Além dos princípios gerais de Direito Administrativo, a licitação está submetida aos seguintes: princípio da ISONOMIA; princípio da COMPETITIVIDADE (deve restringir o estritamente indispensável); princípio da VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO convocatório (o edital é a lei da licitação); princípio do JULGAMENTO OBJETIVO (não é absoluto); princípio da INDISTINÇÃO (vedadas preferências quanto à naturalidade, à sede e ao domicílio dos licitantes); princípio da INALTERABILIDADE DO EDITAL (ampla publicidade e devolução dos prazos se alterar depois de publicado); princípio do SIGILO DAS PROPOSTAS; princípio da VEDAÇÃO À OFERTA DE VANTAGENS (proíbe propostas vinculadas); princípio da OBRIGATORIEDADE (é dever do Estado licitar); princípio do FORMALISMO PROCEDIMENTAL (o descumprimento de uma formalidade só gera nulidade se comprovar prejuízo); e princípio da ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA (obriga a administração a atribuir o objeto ao vencedor).

COMISSÃO DE LICITAÇÃO

A comissão de licitação, em regra, é composta por três membros, sendo dois deles dos quadros permanentes do órgão licitante, nomeados pela autoridade superior dentro da própria entidade. Comissão especial – constituída para um certame específico. Comissão permanente – que realiza todas as licitações no período de investidura. **DICA:** os membros da comissão respondem solidariamente por todos os atos a ela imputados, salvo se a posição individual divergente for manifestada em ata.

TIPOS DE LICITAÇÃO

MENOR PREÇO

Será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço.

Exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual: abertos os envelopes

MELHOR TÉCNICA	com as propostas será feita a avaliação e a classificação e, após, faz-se a abertura das propostas de preço dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima iniciando a negociação, com a proponente mais bem classificada, das condições estabelecidas, tendo como referência o limite representado pela proposta de menor preço entre os licitantes que obtiveram a valorização mínima.
TÉCNICA E PREÇO	Exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual: abertos os envelopes com as propostas será feita a avaliação e a classificação dessas propostas e, após, a valorização das propostas de preços. A classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório.
MAIOR LANCE	Critério utilizado exclusivamente para a modalidade leilão.
OBSERVAÇÃO	
Para contratação de bens e serviços de informática, a Lei n. 8.666/93 determina a utilização obrigatória do tipo de licitação técnica e preço, permitindo o emprego de outro tipo de licitação nos casos indicados em decreto do Poder Executivo (art. 45, § 4º).	
MODALIDADES DE LICITAÇÃO	
São os diferentes ritos previstos na legislação para o processamento da licitação. O art. 22 da Lei n. 8.666/93 menciona cinco modalidades:	

CONCORRÊNCIA, TOMADA DE PREÇOS, CONVITE, CONCURSO E LEILÃO. A Lei n. 9.472/97 prevê a utilização da consulta exclusivamente para o âmbito da Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel (art. 55). E a Lei n. 10.520/2002 disciplina outra modalidade licitatória existente no direito positivo brasileiro: o pregão.

SÍNTESE/PALAVRAS-CHAVE

CONCORRÊNCIA	quaisquer interessados – requisitos mínimos ampla publicidade – grande vulto econômico – (quando antecede concessão e PPP, pode inverter as fases) é obrigatória para: compras e alienações de imóveis; concessões de direito real de uso; licitações internacionais; contratos de empreitada integral; concessões de serviço público; registro de preços
TOMADA DE PREÇOS	interessados cadastrados – condições do edital 3 dias antes da proposta – objetos de vulto intermediário
CONVITE	interessados cadastrados ou não – 3 convidados no mínimo – estende-se aos demais cadastrados que demonstrarem interesse até 24 horas antes das propostas – objetos de pequeno vulto – não existe edital e sim carta convite
CONCURSO	quaisquer interessados – trabalho técnico, científico ou artístico – prêmios ou remuneração conforme edital – comissão não precisa ser composta por agentes públicos
LEILÃO	quaisquer interessados – para venda de bens – produtos – alienação – dação – maior lance da avaliação

CONSULTA	realizada por procedimento próprio – aquisição de bens e serviços por todas as agências reguladoras – vedada para engenharia
PREGÃO	para todas as esferas federativas – contratação de bens e serviços comuns – qualidade – em regra é opcional (obrigatório em âmbito federal) – inversão das fases (1 – instrumento convocatório/ 2 – julgamento/ 3 – habilitação/ 4 – adjudicação/ 5 – homologação)
OBSERVAÇÕES	
1) Na modalidade licitatória denominada concurso, o critério para julgamento das propostas é o melhor trabalho técnico, científico ou artístico (art. 22, § 4º, da Lei n. 8.666/93). Quanto ao pregão, a definição da proposta vencedora é baseada no critério do menor lance ou oferta (art. 4º, X, da Lei n. 10.520/2002). 2) O art. 22, § 8º, da Lei n. 8.666/93 proíbe a criação de outras modalidades de licitação ou a combinação das existentes. A vedação é dirigida à Administração Pública, mas não impede que o legislador crie novas modalidades.	
MODALIDADES DETERMINADAS PELO VALOR DO OBJETO	
OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA	DEMAIS OBJETOS
A) até R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais) – CONVITE B) até R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais) – TOMADA DE PREÇO	A) até R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais) – CONVITE B) até R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais) – TOMADA DE PREÇOS

C) acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais) –
CONCORRÊNCIA

C) acima de R\$ 1.430.000,00 (um milhão, quatrocentos e trinta mil reais) – CONCORRÊNCIA

OBSERVAÇÕES

- 1) se houver fracionamento do objeto, cada parte deverá ser licitada utilizando a modalidade cabível para o valor integral (art. 23, § 2º, da Lei n. 8.666/93). Essa regra impede que a divisão do objeto funcione como mecanismo de fuga da modalidade correta;
- 2) é sempre possível utilizar modalidade mais rigorosa do que a prevista na legislação diante do valor do objeto;
- 3) admite-se que o legislador estadual ou municipal, no exercício de sua competência para criar normas específicas sobre o tema, determine a adoção da concorrência como única modalidade licitatória permitida na respectiva esfera federativa;
- 4) para contratação de objetos com valor de até 10% da faixa máxima do convite, a realização da licitação não é obrigatória;
- 5) no caso de consórcios públicos formados por até três entes da Federação, aplica-se o dobro dos valores utilizados para definir as faixas de preço das modalidades licitatórias, e o triplo, quando formados por maior número.

REGISTRO DE PREÇOS

É um sistema utilizado para compras, obras ou serviços rotineiros no qual, em vez de fazer várias licitações, o Poder Público realiza uma concorrência, e a proposta vencedora fica registrada, estando disponível quando houver necessidade de contratação pela Administração.

DICA: mesmo após a efetivação do registro de preços, o Poder Público não é obrigado a contratar com o ofertante registrado, mas ele terá preferência na contratação em igualdade de condições (art. 15, § 4º).

“CARONA”

Denomina-se “carona” a utilização, por uma pessoa jurídica ou órgão público, do registro de preço realizado por outra entidade estatal. A vantagem é que o caroneiro poderá celebrar o contrato de imediato sem necessidade de refazer a licitação. A prática da carona é expressamente autorizada, em âmbito federal, pelo art. 22 do Decreto n. 7.892/2013.

REVOGAÇÃO

É possível ainda revogar a licitação na hipótese da ocorrência de causa superveniente que a torne contrária ao interesse público: art. 49 da Lei n. 8.666/93.

ANULAÇÃO

Se houver algum vício, a autoridade superior pode anular o certame ou, preferencialmente, somente os atos prejudicados pelo defeito, preservando os demais.

HOMOLOGAÇÃO

Inexistindo qualquer irregularidade ou acontecimento ensejador de revogação, a licitação será aprovada (homologada). Contra decisões relativas à homologação cabe recurso no prazo de cinco dias úteis, sem efeito suspensivo.

RESPONSABILIDADE PRÉ-NEGOCIAL

Em regra a mera participação na licitação gera simples expectativa de direito à futura contratação, razão pela qual a revogação ou anulação do procedimento não ensejaria dever de indenizar. Porém, se houver revogação ilícita da licitação, isto é, decretada sem a ocorrência do fato superveniente pertinente e suficiente para justificar a conduta, os licitantes devem ser indenizados desde que comprovados os prejuízos (art. 37, § 6º, da CF).

ADJUDICAÇÃO	Consiste no ato administrativo declaratório e vinculado de atribuição jurídica do objeto da licitação ao vencedor do certame, que produz dois efeitos principais: a) atribui o direito ao vencedor de não ser preterido na celebração do contrato (não tem direito adquirido à celebração do contrato, pois mesmo após a adjudicação, a Administração não é obrigada a celebrá-lo. Se, entretanto, houver celebração do contrato com preterição da ordem classificatória, é nula a contratação, passando o adjudicatário a ter direito adquirido de figurar no contrato.); b) provoca a liberação dos licitantes vencidos. DICA: ultrapassados sessenta dias da data da entrega das propostas, sem convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos.
CONTRATAÇÃO DIRETA	
DISPENSA (ex.: compra de objetos de pequeno valor)	Envolve situações em que a competição é possível, mas sua realização pode não ser conveniente e oportuna ao interesse público. Neste caso, a efetivação da contratação direta é uma decisão discricionária da Administração Pública (“dispensável”).
INEXIGIBILIDADE (ex.: contratação de artista consagrado para <i>show</i> da Prefeitura)	São casos em que a realização do procedimento licitatório é logicamente impossível por inviabilidade de competição, seja porque o fornecedor é exclusivo, seja porque o objeto é singular. A decisão de não realizar o certame é vinculada, à medida que, configurada alguma das hipóteses legais, à Administração não resta alternativa além da contratação direta.

VEDAÇÃO (ex.: compra de vacinas durante epidemia)	São situações excepcionais, identificadas pela doutrina e sem previsão expressa na lei, em que a realização do certame licitatório violaria o interesse público em razão da extrema urgência em obter certos bens ou serviços, incompatível com o período de tempo necessário para concluir o procedimento licitatório.
DISPENSADA (ex.: alienação de bens imóveis provenientes de dação em pagamento)	Não envolvem a possibilidade discricionária, como nas hipóteses convencionais de dispensa. Trata-se de situações em que a contratação direta é uma decisão vinculada, e a realização da licitação está de antemão excluída, dispensada.
OBSERVAÇÃO	
LICITAÇÃO FRACASSADA: aquela em que comparecem interessados, mas nenhum atende às necessidades da Administração, caso em que deve ser reaberto um prazo de oito dias úteis para apresentação de nova documentação ou melhoria das propostas. LICITAÇÃO DESERTA: publica-se o edital, mas não acode nenhum interessado, sendo autorizada contratação direta por dispensa de licitação, justificadamente, se não puder ser repetido o certame sem prejuízo para a Administração, mantidas, nesse caso, todas as condições preestabelecidas.	
REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES (RDC) – LEI N. 12.462/2011	
A utilização do RDC é exclusiva para licitações e contratos vinculados à realização da: Copa das Confederações (2013); Copa do Mundo (2014); Jogos Olímpicos e Paralímpicos (2016); obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais dos Estados da Federação distantes até 350 km das cidades-sede dos eventos acima; ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC; obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS; obras e serviços de	

engenharia para construção, ampliação e reforma de estabelecimentos penais e unidades de atendimento socioeducativo; ações no âmbito da segurança pública; obras e serviços de engenharia relacionados à mobilidade urbana; contrato de locação de bens nos quais o locador realiza prévia aquisição, construção ou reforma substancial com ou sem aparelhamento do bem especificado pela Administração; e ações em órgãos e entidades dedicados à tecnologia e à inovação.

CARACTERÍSTICAS ESPECIAIS QUANTO AO PROCEDIMENTO

a) a possibilidade de a administração pública contratar mais de uma empresa ou instituição para executar o mesmo serviço (multiadjudicação), desde que não implique perda de economia de escala, quando o objeto da contratação puder ser executado de forma concorrente e simultânea por mais de um contratado ou a múltipla execução for conveniente para atender à administração pública; b) inversão das fases naturais da licitação, com o julgamento das propostas precedendo a habilitação; c) uso preferencial do RDC eletrônico; d) oferecimento das propostas poderá ser realizado pelo sistema de disputa aberto, no qual os licitantes apresentarão suas ofertas por meio de lances públicos e sucessivos, crescentes ou decrescentes, conforme o critério de julgamento adotado, ou no modo de disputa fechado, em que as propostas apresentadas pelos licitantes serão sigilosas até a data e a hora designadas para que sejam divulgadas; e e) sigilo dos orçamentos até o fim da licitação.

CRIMES NA LEI N. 8.666/93

Podem incorrer nessas condutas tanto particulares licitantes quanto agentes públicos. Todos os crimes são de ação penal pública incondicionada, e seu cometimento não impede a aplicação das sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa.

7.25 QUESTÕES

1. (Administrador – UFLA – 2018 – UFLA) No que tange a Lei de Licitação e Contratos da Administração Pública (Lei n. 8.666/93 e suas alterações), leia as proposições abaixo:

I. Em virtude do princípio da igualdade, as normas de licitações e contratos não podem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e às empresas de pequeno porte.

II. Produtos manufaturados nacionais correspondem àqueles que são produzidos no território nacional de acordo com o processo produtivo básico ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo Federal.

III. É dispensável a licitação na contratação realizada por Instituição Científica e Tecnológica – ICT ou por agência de fomento para a transferência de tecnologia e para o licenciamento de direito de uso ou de exploração de criação protegida.

IV. É dispensável a licitação na contratação de instituição ou organização, pública ou privada, com ou sem fins lucrativos, para a prestação de serviços de assistência técnica e extensão rural no âmbito do Programa Nacional de Assistência Técnica e Extensão Rural na Agricultura Familiar e na Reforma Agrária, instituído por lei federal.

Assinale a alternativa CORRETA:

A) Somente as proposições I, II e IV estão corretas.

B) Somente as proposições I e III estão corretas.

C) Somente as proposições II e IV estão corretas.

D) Somente as proposições II, III e IV estão corretas.

2. (Administrador – 2018 – UFLA) Segundo os preceitos estabelecidos na Lei de Licitação e Contratos da Administração Pública (Lei n. 8.666/93 e suas alterações), as alternativas estão corretas, EXCETO:

A) As margens de preferência a que se referem à legislação são restritas a serviços de origem brasileira, sendo inaplicáveis a serviços originários do exterior.

B) As margens de preferência previstas na legislação serão estabelecidas com base em estudos revistos periodicamente.

C) Nos processos de licitação, poderá ser estabelecida margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.

D) Nos processos de licitação, poderá ser estabelecida margem de preferência

para bens e serviços 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.

3. (Administrador – 2018 – UFLA) Analise as proposições a seguir, relacionadas à licitação prevista na Lei 8.666/1993 e suas atualizações, e classifique-as como verdadeiras (V) ou falsas (F):

() 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.

() 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.

() Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, escolhidos e convidados pela unidade administrativa, que manifestarem seu interesse com antecedência de até 48 (quarenta e oito) horas da apresentação das propostas.

() Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias.

() Leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.

Assinale a alternativa que apresenta a sequência CORRETA:

A) V, F, V, F, F

B) F, F, V, V, V

C) V, V, F, F, V

D) V, V, F, V, F

4. (Contador – 2018 – UFPR) Sobre aspectos gerais da disciplina das licitações e contratos no âmbito da Administração Pública, assinale a alternativa correta.

A) As licitações serão efetuadas no local onde se situarem as empresas

candidatas.

- B) Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados 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.
- C) Concurso 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.
- D) Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.
- E) É permitida a combinação entre as modalidades de licitação previstas em lei.

5. (Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental – SEPLAG-SE – 2018 – IFBC) A Lei n. 8.666/1993 instituiu normas para licitações e contratos da Administração Pública. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Sobre as modalidades de licitação, assinale a alternativa correta:

- A) São modalidades de licitação previstas na Lei n. 8.666/93 a concorrência, a tomada de preços, o pregão, o convite, o concurso e o leilão.
- B) Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 5 (cinco) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.
- C) Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de

edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.

D) Concorrência 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.

6. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras, EXCETO:

A) o prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 15 (quinze) dias úteis.

B) o prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 8 (oito) dias úteis.

C) no dia, hora e local designados, será realizada sessão pública para recebimento das propostas, devendo o interessado, ou seu representante, identificar-se e, se for o caso, comprovar a existência dos necessários poderes para formulação de propostas e para a prática de todos os demais atos inerentes ao certame.

D) aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório.

E) no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor.

7. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) A respeito da Lei de Licitações (Lei n. 8.666/1993), assinale a alternativa correta.

A) No caso de consórcios públicos, aplicar-se-á o dobro dos valores das modalidades de licitação quando formado por até 2 (dois) entes da Federação, e o triplo, quando formado por maior número.

B) Na tomada de preço, quando a licitação for do tipo “melhor técnica”, o intervalo mínimo entre a divulgação do edital e o recebimento das propostas é

de 30 (trinta) dias.

- C) É dispensável a licitação quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, ouvido o Conselho da República.
- D) Quando todos os licitantes forem inabilitados, a Administração poderá fixar a eles o prazo de 10 (dez) dias úteis para a apresentação de nova documentação.
- E) É autorizado, nos procedimentos licitatórios, estabelecer margem de preferência, inclusive margem adicional aos serviços nacionais resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País, não podendo a soma delas ultrapassar o montante de 15% sobre o preço dos produtos manufaturados e serviços estrangeiros.

8. (Administrador – IFF – 2018 – CESPE) De acordo com a Lei n. 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos –, é dispensável a licitação

- A) nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem.
- B) para aquisição, por empresas públicas e autarquias, de bens produzidos por órgãos públicos.
- C) para contratação de profissional de qualquer setor artístico, desde que consagrado pela crítica especializada.
- D) para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor exclusivo.
- E) se, na modalidade convite, não for alcançado o número mínimo legalmente exigido de empresas qualificadas no certame.

9. (Administrador – IFF – 2018 – CESPE) Para o julgamento e a classificação das propostas no pregão, será adotado o critério de

- A) melhor qualidade.
- B) melhor preço e técnica.
- C) maior lance.
- D) menor preço.
- E) melhor técnica e maior lance.

10. (Administrador – IFF – 2018 – CESPE) A licitação de obra de construção de determinado edifício público pode ser realizada sem a apresentação

- A) do projeto básico.
- B) de orçamento detalhado por custo unitário.

- C) do projeto executivo.
- D) de recursos orçamentários suficientes.
- E) da inclusão do projeto no plano plurianual.

11. (Contador – COPASA – 2018 – FUMARC) Nos termos do art. 12, da Lei de Licitações e Contratos, nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados, dentre outros, os seguintes requisitos:

- I. equipe de fiscalização designada.
- II. funcionalidade e adequação ao interesse público.
- III. economia na execução, conservação e operação.
- IV. possibilidade de emprego de mão-de-obra, materiais, tecnologia e matérias-primas existentes no local para execução, conservação e operação.

As afirmativas CORRETAS são:

- A) I, II e III.
- B) I, II e IV.
- C) I, III e IV.
- D) II, III e IV.

12. (Contador – COPASA – 2018 – FUMARC) Conforme o disposto no parágrafo 2º, do Art. 7º, da Lei de Licitações e Contratos, as obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

- I. Houver apenas o projeto executivo aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório.
- II. Existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.
- III. Houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma.
- IV. O produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.

As afirmativas CORRETAS são:

- A) I, II e III.
- B) I, II e IV.
- C) I, III e IV.

D) II, III e IV.

13. (Contador – COPASA – 2018 – FUMARC) De acordo com o disposto no art. 15 da Lei de Licitações e Contratos, as compras, sempre que possível, deverão:

I. Atender ao princípio da padronização, do desempenho e manter as condições mínimas de manutenção, ainda que não haja garantia oferecida pelo fabricante.

II. Ser processadas através de sistema de registro de preços.

III. Submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado.

IV. Ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade.

As afirmativas CORRETAS são:

A) I, II e III.

B) I, II e IV.

C) I, III e IV.

D) II, III e IV.

14. (Contador – COPASA – 2018 – FUMARC) O Parágrafo 5º do art. 3º da Lei de Licitações e Contratos, dispõe que: Nos processos de licitação, poderá ser estabelecida margem de preferência para: I – produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras; e II – bens e serviços 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. Conforme o parágrafo 6º do mesmo artigo, a margem de preferência de que trata o parágrafo 5º, acima citado, será estabelecida com base em estudos revistos periodicamente, em prazo não superior a 5 (cinco) anos, que levem em consideração, EXCETO:

A) Geração de emprego e renda.

B) Impacto ambiental e interesse público.

C) Efeito na arrecadação de tributos federais, estaduais e municipais.

D) Desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País.

15. (Administração Profissional Júnior – LIQUIGÁS – 2018 – CESGRANRIO) A contratação direta, nos termos da Lei n. 13.303/2016, será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de contratação do seguinte

serviço técnico especializado, com profissionais ou empresas de notória especialização:

- A) treinamento de pessoal
- B) segurança patrimonial
- C) defesa pessoal
- D) motorista executivo
- E) copa e cozinha

16. (Administração Profissional Júnior – LIQUIGÁS – 2018 – CESGRANRIO) Nos termos da Lei n. 13.303/2016, nas licitações, serão consideradas algumas diretrizes, dentre as quais a referente à aquisição de bens e serviços comuns, assim considerados aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Nesse caso, há a adoção preferencial da modalidade de licitação denominada

- A) concorrência
- B) participação
- C) concurso
- D) convite
- E) pregão

17. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) No que tange ao Pregão Eletrônico, regulado pelo Decreto 5.450/2005, julgue os itens a seguir:

- I. O prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a oito dias úteis.
- II. Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.
- III. Caberá ao pregoeiro, auxiliado pelo setor responsável pela elaboração do edital, decidir sobre a impugnação no prazo de até vinte e quatro horas.
- IV. Os pedidos de esclarecimentos referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao pregoeiro, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio eletrônico via internet, no endereço indicado no edital.

- A) Apenas uma alternativa está correta.

- B) Apenas uma alternativa está incorreta.
- C) Três alternativas estão corretas.
- D) Todas as alternativas estão corretas.
- E) Todas as alternativas estão incorretas.

18. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Assinale a alternativa que NÃO representa um princípio específico que rege os procedimentos licitatórios:

- A) Princípio do julgamento objetivo.
- B) Princípio da eficiência.
- C) Princípio da igualdade.
- D) Princípio da competitividade.
- E) Princípio da indistinção.

19. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Marque a alternativa que representa o conceito de licitação.

- A) É o processo administrativo intermediário, bilateral, simples, mediante o qual a administração, direta, fundamentada em critério subjetivo, traçado em edital, seleciona entre vários proponentes, pessoas jurídicas de Direito Privado, aquela que tiver apresentado a melhor proposta para o Estado no que se referem a compras, obras ou serviços, a fim de poder celebrar com o particular vencedor o respectivo contrato.
- B) É o processo administrativo posterior, multilateral, complexo, mediante o qual a administração, direta, fundamentada em critério claro, objetivo e inquestionável, traçado em edital, selecionam entre vários proponentes, pessoas físicas ou jurídicas de Direito Privado ou de Direito Público, aquele que tiver apresentado a melhor proposta para o Estado no que se refere a compras, alienação, obras ou serviços, a fim de poder celebrar com o particular vencedor o respectivo contrato.
- C) É o processo administrativo preliminar ou intermediário, unilateral ou multilateral, simples ou complexo, mediante o qual a administração, direta ou indireta, fundamentada em critério claro, objetivo ou subjetivo, traçado em edital, seleciona entre vários proponentes, pessoas físicas ou jurídicas de Direito Privado ou Direito Público, aquele que tiver apresentado a melhor proposta para o Estado no que se refere a compras, obras ou serviços, a fim de poder celebrar com o particular vencedor o respectivo contrato.
- D) É o processo administrativo preliminar, no qual se seleciona entre vários

proponentes, aquele que tiver apresentado a melhor proposta para o Estado no que se refere a compras, alienação, obras ou serviços, a fim de poder celebrar com o particular vencedor o respectivo contrato, não se sujeitando o resultado, a impugnação ou recurso por parte dos participantes.

E) É o processo administrativo preliminar, unilateral, complexo, mediante o qual a administração, direta ou indireta, fundamentada em critério claro e objetivo, traçado em edital, selecionam entre vários proponentes, pessoas físicas ou jurídicas de Direito Privado, aquele que tiver apresentado a melhor proposta para o Estado no que se refere a compras, alienação, obras ou serviços, a fim de poder celebrar com o particular vencedor o respectivo contrato.

20. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) De acordo com o art. 3º da lei 8.666/93, a licitação tem triplo objetivo. Marque a alternativa que apresenta CORRETAMENTE esses objetivos.

- A) Garantir a observância do princípio da isonomia; selecionar a proposta mais vantajosa para Administração Pública e promover o desenvolvimento nacional sustentável.
- B) Garantir a seleção da proposta mais vantajosa; promover o desenvolvimento econômico-fiscal da Administração direta e indireta e eliminar as barreiras sociais e do meio ambiente nacional;
- C) Construir uma sociedade empresarial mais justa e solidária; promover o desenvolvimento sustentável e garantir a observância dos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade e da probidade administrativa.
- D) Garantir que não existam leis paralelas de licitação dos entes públicos; selecionar a proposta mais benéfica para a instituição pública e promover desempenho dos processos administrativos mais justos e isonômicos.
- E) Seleção da proposta mais vantajosa, ou seja, a que melhor atenda ao interesse público; o cumprimento do princípio constitucional da isonomia e a promoção do Desenvolvimento econômico- fiscal da nação.

21. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Quanto à lei 8.666/93, assinale a alternativa que se refere ao ato simbólico de entrega do objeto da licitação ao vencedor:

- A) Habilitação.
- B) Homologação.

- C) Mandato de obras e serviços.
- D) Adjudicação.
- E) Exiguidade administrativa.

22. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Apesar do julgamento das propostas na licitação, ele será objetivo, devendo ser realizado em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. Supondo a ocorrência de empate entre as propostas, qual alternativa abaixo NÃO corresponde, segundo a lei 8.666/93, como um dos critérios de desempate:

- A) Sorteio público.
- B) Bens e serviços produzidos no país.
- C) Bens e serviços produzidos ou prestados por empresas brasileiras.
- D) Bens e serviços produzidos ou prestados por empresas que invistam em educação.
- E) Bens e serviços 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.

23. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) De acordo com o Decreto 3.555/2000 a quem cabe determinar a abertura de licitação, designar o pregoeiro e os componentes da equipe de apoio, decidir os recursos contra atos do pregoeiro e homologar o resultado da licitação, bem como promover a celebração do contrato?

- A) Necessariamente ao chefe do respectivo poder ao qual está vinculado o órgão licitante, seja ele Federal, Estadual, Municipal ou do Distrito Federal.
- B) A autoridade competente designada de acordo com as atribuições previstas no regimento ou estatuto do órgão ou da entidade.
- C) Necessariamente o chefe da unidade de contratos e convênios da instituição licitante.
- D) Membro efetivo do conselho fiscal das associações de caráter público, acompanhado por seu respectivo suplente regimental.
- E) O presidente do conselho de administração, nas empresas públicas e sociedades de economia mista com gestão conduzida por órgãos colegiados.

24. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) De acordo com o Decreto 5.450/2005 marque a alternativa que NÃO corresponde a documentos necessários à instrução do processo licitatório.

- A) Extratos bancários dos proponentes, bem como seus parentes, inclusive colaterais e por afinidade, até 3º grau, para o exercício do controle, fiscalização e prevenção federal contra a lavagem de dinheiro; Certidão de Nascimento ou Casamento dos proponentes.
- B) Documentação exigida para a habilitação; ata contendo os seguintes registros: a) licitantes participantes; b) propostas apresentadas; c) lances ofertados na ordem de classificação; d) aceitabilidade da proposta de preço; e) habilitação; e f) recursos interpostos, respectivas análises e decisões.
- C) Edital e respectivos anexos, quando for o caso; minuta do termo do contrato ou instrumento equivalente, ou minuta da ata de registro de preços, conforme o caso; parecer jurídico.
- D) Previsão de recursos orçamentários, com a indicação das respectivas rubricas; autorização de abertura da licitação; designação do pregoeiro e equipe de apoio.
- E) Justificativa da contratação; termo de referência; planilhas de custo, quando for o caso.

25. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) No que diz respeito Decreto 7.892/2013 (Sistema de Registro de Preços). Pode-se conceituar ata de registro de preço como:

Marque alternativa CORRETA.

- A) Documento vinculativo, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.
- B) Documento discricionário, facultativo, com característica executória para contratação, em que se registram os preços, empresas nacionais e internacionais e principalmente as condições a serem praticadas, de acordo com as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.
- C) Documento discricionário, obrigacional, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, fornecedores, órgãos participantes e condições a serem praticadas, conforme as disposições

contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.

D) Documento vinculativo, obrigacional, com característica executória para contratação, em que se registram os preços, empresas nacionais e internacionais e principalmente as condições a serem praticadas, de acordo com as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.

E) Documento vinculativo, facultativo, com característica de compromisso para futura contratação, em que se registram os preços, empresas nacionais e internacionais e principalmente as condições a serem praticadas, de acordo com as disposições contidas no instrumento convocatório e propostas apresentadas.

26. (Enfermeiro – 2018 – COPEVE/UFAL) Os contratos regidos pela Lei n. 8.666/1993 poderão, em alguns casos, ser alterados unilateralmente pela Administração e, em outros, por acordo entre as partes, apresentadas as devidas justificativas, quando:

I. houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos objetivos da Administração;

II. conveniente a substituição da garantia de execução;

III. necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

IV. necessária a modificação do valor contratual decorrente de acréscimo ou diminuição quantitativa do objeto, desde que respeitados os limites permitidos pela Lei n. 8.666/1993.

Dos itens, verifica-se que estão corretos

A) I e II, apenas.

B) I e III, apenas.

C) II e IV, apenas.

D) III e IV, apenas.

E) I, II, III e IV.

27. (Enfermeiro – 2018 – COPEVE/UFAL) LEI N. 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993 [...] Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da

legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 8 maio 2018. Dadas as afirmativas sobre o que preceitua o Art. 3º da Lei n. 8.666/1993,

I. É vedado aos agentes públicos estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras.

II. Em igualdade de condições dos participantes de uma licitação, como critério de desempate, é assegurada preferência aos bens e serviços produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

III. Nos processos de licitação, poderá ser estabelecida margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.

Verifica-se que está(ão) correta(s)

A) II, apenas.

B) III, apenas.

C) I e II, apenas.

D) I e III, apenas.

E) I, II e III.

28. (Delegado de Polícia – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) A respeito do regime jurídico das licitações e contratos administrativos, analise as seguintes assertivas:

I. Em homenagem ao princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, vetor dos contratos administrativos, as cláusulas econômico-financeiras e monetárias poderão ser alteradas independentemente de prévia concordância do contratado.

II. Os contratos administrativos se distinguem dos contratos privados celebrados pela Administração Pública pelo fato de assegurarem a esta certos poderes ou prerrogativas que a colocam em posição de superioridade diante do particular contratado, a fim de que o interesse público seja preservado.

III. A existência de certo bem, de natureza singular, cuja aquisição se apresenta como a única capaz de satisfazer de maneira plena determinada necessidade ou

utilidade pública da Administração, justifica a contratação direta mediante dispensa de licitação.

Quais estão corretas?

- A) Apenas I.
- B) Apenas II.
- C) Apenas I e II.
- D) Apenas I e III.
- E) Apenas II e III.

29. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) No tocante a licitações e a contratos no âmbito da administração pública, julgue o item a seguir.

No regime de execução indireta por empreitada por preço global, o poder público contrata terceiros para a execução de obra por preço certo e total.

() Certo () Errado

30. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) No tocante a licitações e a contratos no âmbito da administração pública, julgue o item a seguir.

O STJ entende que a contratação direta, quando não for caracterizada situação de dispensa ou inexigibilidade de licitação, gera dano ao erário na modalidade *in re ipsa*, pois o poder público perde a oportunidade de contratar a melhor proposta.

() Certo () Errado

31. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) No tocante a licitações e a contratos no âmbito da administração pública, julgue o item a seguir.

O regime diferenciado de contratação pública poderá ser adotado caso o poder público pretenda locar imóvel no qual o locador tenha realizado prévia reforma substancial do bem especificado pela administração.

() Certo () Errado

32. (Procurador Jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC) Haverá fraude, em prejuízo da Fazenda Pública, caso o procedimento licitatório instaurado para venda ou aquisição de mercadorias ou bens, ou contrato que dele decorra, se verifique diante da seguinte conduta:

- A) mantendo a substância, a qualidade ou a quantidade da mercadoria fornecida

- B) tornando, por qualquer modo, menos onerosa a proposta ou a execução do contrato
- C) aumentando os preços ou valores
- D) vendendo, como verdadeira ou perfeita, mercadoria falsificada ou deteriorada

33. (Procurador Jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC)
Analise os itens I a V para em seguida assinalar a alternativa correta considerando os princípios aplicáveis à licitação.

- I. Impessoalidade.
- II. Legalidade.
- III. Publicidade.
- IV. Formalismo moderado.
- V. Competitividade.

Assinale a alternativa correta.

- A) O item I não identifica princípio aplicável ao processo licitatório.
- B) O item V identifica princípio aplicável à concorrência pública que decorre da ideia que apenas pessoas jurídicas podem participar de licitações realizadas pela Administração Pública.
- C) O princípio mencionado no item IV serve para equilibrar com a equidade a aplicação dos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.
- D) Pelo princípio mencionado no item III, os atos e decisões do processo licitatório devem ser publicados, exclusivamente, em sítio eletrônico.

34. (Procurador Jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC)
Assinale a alternativa correta, sobre as disposições da Lei Federal n. 10.520, de 17 de julho de 2002, que institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências.

- A) Para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, melhor técnica ou melhor preço e técnica, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital.
- B) Para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de

menor preço ou melhor técnica, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital.

C) Para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital.

D) Para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de melhor técnica, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital.

35. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) De acordo com a doutrina de Direito Administrativo, o ajuste firmado entre a Administração Pública e entidades que possuam vontades convergentes, mediante a celebração de acordo para melhor execução das atividades de interesse comum dos signatários, é chamado de:

A) convênio, que exige prévia aprovação do plano de trabalho proposto pela organização interessada e, após a assinatura do ajuste, a entidade ou órgão repassador dará ciência do mesmo ao Poder Legislativo;

B) parceria público-privada, cujo valor global do contrato pode ser alterado por iniciativa de quaisquer das partes, visando à manutenção de seu equilíbrio econômico e financeiro;

C) consórcio público, por meio do qual se transfere ao particular a prestação de serviços públicos, mediante remuneração de tarifas pelos usuários;

D) contrato de gestão, cuja economicidade será aferida pelo Tribunal de Contas competente para a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do ente federativo envolvido;

E) concessão, por meio da qual o poder público transfere a prestação de determinado serviço público a particular, a título precário, por sua conta e risco, mediante prévia licitação na modalidade concorrência.

36. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

A) As obras, serviços, compras e alienações, ressalvados os casos especificados na legislação, serão contratados mediante processo de licitação

pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

B) Na licitação, a exigência de manutenção das condições efetivas da proposta guarda relação com a necessidade de respeito ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

C) De acordo com a Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

D) Nos termos da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, são nulos, e de nenhuns efeitos, os contratos verbais com a Administração Pública, salvo os pactuados com fornecedores internacionais para a aquisição de víveres em tempo de guerra ou de comoção intestina.

37. (Advogado – EBSEH – 2018 – CESPE) Um edital de licitação foi publicado e, em seguida, foram apresentadas propostas. No entanto, antes da etapa de homologação, o gestor do órgão licitador decidiu não realizar o certame, sob a alegação de que aquele não era o momento oportuno para tal.

Nessa situação hipotética, ao determinar que não realizaria o procedimento licitatório, o gestor deveria ter justificado a medida, elencando os motivos que o levaram a tomar referida decisão.

() Certo () Errado

38. (Advogado – EBSEH – 2018 – CESPE) Nessa situação hipotética, o gestor agiu equivocadamente, porque a apresentação das propostas é o marco limitador temporal para que a administração pública desista de realizar o certame, ainda que o cancelamento ocorra por motivos de conveniência e oportunidade.

() Certo () Errado

39. (Analista Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) A respeito da gestão de projetos e processos e da sua aplicação às organizações públicas, julgue o item subsequente.

Para realizar aquisições internacionais ou contratações de grande vulto, a modalidade licitatória mais recomendada é a tomada de preços.

() Certo () Errado

40. (Analista Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

Conforme a Lei n. 8.666/1993, considera-se compra toda operação de transferência de domínio de bens a terceiros.

() Certo () Errado

41. (Analista Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

É dispensada a licitação, segundo a Lei n. 8.666/1993, se houver comprometimento da segurança nacional naqueles casos estabelecidos por lei aprovada pelo Congresso Nacional no início no ano legislativo.

() Certo () Errado

42. (Analista Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

É facultado o uso de licitação na modalidade de pregão, conforme a Lei n. 10.520/2002, para a contratação de obras realizadas pela administração direta, desde que o valor seja inferior a cem salários mínimos.

() Certo () Errado

43. (Analista Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

Segundo o Decreto n. 7.892/2013, a licitação para registro de preços, precedida de ampla pesquisa de mercado, será realizada nas modalidades de concorrência, do tipo menor preço, ou pregão.

() Certo () Errado

44. (Analista Administrativo – EBSEH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

À luz da Lei n. 12.462/2011, é aplicável o regime diferenciado de contratações públicas (RDC) para licitações e contratos necessários à realização de ações no âmbito da segurança pública.

() Certo () Errado

45. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o próximo item, relativos a compras no setor público.

Em um edital de licitação, é dispensada a especificação da necessidade de assistência técnica na descrição de um equipamento eletrônico que requeira manutenção periódica, porque, nesse caso, prevalecerá a garantia da empresa fornecedora.

() Certo () Errado

46. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o próximo item, relativos a compras no setor público.

É necessária a descrição detalhada de um equipamento hospitalar a ser adquirido por meio de pregão eletrônico, a qual deve conter, inclusive, a forma de acondicionamento do produto no momento da entrega.

() Certo () Errado

47. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o próximo item, relativos a compras no setor público.

Para pregões eletrônicos, é obrigatório que o prazo de validade das propostas esteja fixado em edital.

() Certo () Errado

48. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o próximo item, relativos a compras no setor público.

Para que um edital de licitação seja impugnado devido ao descumprimento de normas e condições por parte da administração pública, é necessário que o interessado na impugnação comprove a sua participação no procedimento como licitante.

() Certo () Errado

49. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o próximo item, relativos a compras no setor público.

Ao se licitar a aquisição de um equipamento hospitalar, o edital de abertura da licitação deverá conter explicação das características de desempenho desse equipamento.

() Certo () Errado

50. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESES) Sobre

as licitações e contratos administrativos, é correto afirmar:

- A) Segundo a Lei n. 8.666/1993, o instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.
- B) No caso de atrasos de pagamento pela Administração Pública superiores a 90 (noventa) dias, o contratado poderá suspender o cumprimento do contrato, ainda que em casos de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra.
- C) Não se pode confundir a revisão do contrato administrativo com o seu reajuste, já que aquela somente é devida nos casos de contratações com prestações continuadas e nos termos previstos no edital e no contrato, segundo os prazos e índices lá estabelecidos.
- D) Segundo a Lei n. 8.666/1993, a concorrência, a tomada de preços, o convite, o concurso, o leilão e o pregão são tipos de licitação pública, cada um com suas peculiaridades e âmbitos de aplicação.

51. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESSES) Em conformidade com a Lei 8.666 que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, é correto afirmar:

- I. Obra – toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta.
- II. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.
- III. Concurso, leilão e concorrência são alguns exemplos de modalidade de licitação.
- IV. A Administração Pública responde subsidiariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato.

A sequência correta é:

- A) Apenas as assertivas II e IV estão corretas.
- B) Apenas a assertiva II está incorreta.
- C) As assertivas I, II, III e IV estão corretas.

D) Apenas as assertivas I, II e III estão corretas.

52. (Engenheiro Clínico – EBSEH – 2018 – CESPE) Ao licitar a compra de peças sobressalentes para a manutenção de equipamentos hospitalares, a administração de um hospital público optou pela modalidade pregão. O padrão de qualidade das peças foi bem definido no edital, visto que suas especificações são usuais no mercado.

Considerando esse processo licitatório, julgue o item subsequente, de acordo com a legislação vigente.

A modalidade pregão adotada na licitação em questão deve ser muito bem justificada, pois, conforme a legislação vigente, a aquisição de peças para manutenção de equipamentos hospitalares exige prioritariamente a dispensa de licitação.

() Certo () Errado

53. (Engenheiro Clínico – EBSEH – 2018 – CESPE) Considerando esse processo licitatório, julgue o item subsequente, de acordo com a legislação vigente.

Ao final do processo licitatório, caso não haja manifestação de recursos, é atribuição do pregoeiro a adjudicação do objeto ao vencedor do certame.

() Certo () Errado

54. (Engenheiro Clínico – EBSEH – 2018 – CESPE) Considerando esse processo licitatório, julgue o item subsequente, de acordo com a legislação vigente.

Devido ao fato de a licitação em questão tratar de aquisição de peças para manutenção de equipamentos hospitalares, deve-se adotar o critério de aceitabilidade técnica e preço.

() Certo () Errado

55. (Engenheiro Clínico – EBSEH – 2018 – CESPE) Considerando esse processo licitatório, julgue o item subsequente, de acordo com a legislação vigente.

Dada a especificidade do objeto da licitação, a equipe de apoio para a realização do pregão deve ser composta por profissionais de empresas privadas especializadas na área de saúde, contratados para esse fim.

() Certo () Errado

56. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Considerando esse processo licitatório, julgue o item subsequente, de acordo com a legislação vigente.

Apesar de haver legislação específica que trata da modalidade pregão, aplicam-se subsidiariamente no processo licitatório em questão as normas contidas na Lei n. 8.666/1993.

() Certo () Errado

57. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Um hospital público divulgou edital de licitação para a contratação de serviços continuados de limpeza e manutenção predial. Após a homologação da licitação, a empresa detentora da proposta vencedora, alegando que havia passado muito tempo após a entrega da proposta, se recusou a assinar o contrato com a administração, mas concordaria em assiná-lo, desde que os valores fossem corrigidos e houvesse a garantia de manter o contrato com prazo de execução de sessenta meses.

A respeito dessa situação hipotética, julgue o item a seguir, à luz da legislação vigente.

A recusa da licitante detentora da proposta vencedora em assinar o contrato não possui amparo legal, pois a obrigação da adjudicatária em contratar com a administração cessa somente em casos de anulação ou revogação da licitação.

() Certo () Errado

58. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) A respeito dessa situação hipotética, julgue o item a seguir, à luz da legislação vigente.

As correções dos valores do contrato pleiteadas pela licitante no momento da convocação serão aceitas caso a licitante demonstre um eventual desequilíbrio econômico-financeiro ou caso tenha se passado tempo suficiente para que a data-base de reajuste tenha acontecido no mínimo um ano antes da data de assinatura do contrato.

() Certo () Errado

59. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) A administração de um hospital público decidiu ampliar suas instalações físicas, tendo em vista o aumento crescente de demanda. Acerca dos cuidados que se deve ter para contratar as intervenções necessárias, julgue o item subsequente, com base nas normas gerais de licitações e contratos públicos.

Segundo a legislação vigente, considera-se obra a ampliação de instalações

hospitalares.

() Certo () Errado

60. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) A administração de um hospital público decidiu ampliar suas instalações físicas, tendo em vista o aumento crescente de demanda. Acerca dos cuidados que se deve ter para contratar as intervenções necessárias, julgue o item subsequente, com base nas normas gerais de licitações e contratos públicos.

Mesmo que intervenções no hospital sejam bem definidas no edital e sejam adotadas as especificações usuais no mercado, na situação apresentada a administração não poderá optar pela modalidade pregão.

() Certo () Errado

61. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) A administração de um hospital público decidiu ampliar suas instalações físicas, tendo em vista o aumento crescente de demanda. Acerca dos cuidados que se deve ter para contratar as intervenções necessárias, julgue o item subsequente, com base nas normas gerais de licitações e contratos públicos.

Se, para executar a ampliação das instalações físicas da edificação, uma empresa construtora for contratada na modalidade empreitada por preço unitário, então essa contratação caracteriza uma execução indireta.

() Certo () Errado

62. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) A administração de um hospital público decidiu ampliar suas instalações físicas, tendo em vista o aumento crescente de demanda. Acerca dos cuidados que se deve ter para contratar as intervenções necessárias, julgue o item subsequente, com base nas normas gerais de licitações e contratos públicos.

Na obra em questão, por ser uma ampliação de uma edificação já existente e permitir maior flexibilização durante sua execução, a elaboração do projeto básico para definir o objeto a ser licitado dispensa o detalhamento de soluções técnicas globais e localizadas.

() Certo () Errado

63. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Atendendo a solicitação da equipe médica, a administração de um hospital público nomeou um pregoeiro e uma equipe de apoio para licitar, por pregão, a aquisição de portas e divisórias

com isolamento acústico, garantindo-se assim maior privacidade nas consultas.

Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue, a respeito da aquisição desses acessórios.

Para a realização da referida licitação, a administração deveria ter designado uma comissão de licitações no lugar da equipe de apoio.

() Certo () Errado

64. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue, a respeito da aquisição desses acessórios.

Diferentemente das condições para a nomeação dos membros de uma comissão de licitações, a legislação prevê capacitação específica para que o servidor possa atuar como pregoeiro.

() Certo () Errado

65. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue, a respeito da aquisição desses acessórios.

Ao se adotar a modalidade pregão, a legislação permite licitar a aquisição das portas e divisórias sem previsão de recursos orçamentários; entretanto, para a emissão da ordem de fornecimento, o crédito orçamentário deverá estar previamente disponibilizado.

() Certo () Errado

66. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue, a respeito da aquisição desses acessórios.

Um procedimento da modalidade pregão que permite agilizar o processo licitatório é a verificação da habilitação somente do licitante que apresentar a melhor proposta, invertendo-se assim a sequência de fases adotada nas outras modalidades de licitação.

() Certo () Errado

67. (Engenheiro Clínico – EBSE RH – 2018 – CESPE) Ao assumir a direção de um hospital público, o novo diretor questionou o motivo de um equipamento de diagnóstico por imagem, importado, utilizado para tratamento de doenças graves, estar parado, visto que havia uma fila de pacientes aguardando para realizar

exames nesse aparelho. O responsável pelo setor informou que o aparelho se encontrava parado havia oito meses devido a um defeito causado por sobrecarga na rede elétrica. O diretor, que era o ordenador de despesas, determinou o conserto imediato do equipamento, por dispensa de licitação, cujo valor do serviço fora orçado em vinte mil reais. Na ocasião, um equipamento novo, idêntico ao defeituoso, custava quinhentos mil reais.

Tendo como referência a situação hipotética apresentada, julgue o próximo item.

A contratação por dispensa de licitação está justificada, no caso em questão, pelo fato de o custo do conserto ser inferior a 10% do valor de aquisição de um equipamento novo.

() Certo () Errado

68. (Engenheiro Clínico – EBSERH – 2018 – CESPE) Tendo como referência a situação hipotética apresentada, julgue o próximo item.

Devido ao fato de o equipamento defeituoso estar parado há oito meses, a situação não pode ser caracterizada como emergencial para justificar a contratação por dispensa de licitação.

() Certo () Errado

69. (Engenheiro Clínico – EBSERH – 2018 – CESPE) Tendo como referência a situação hipotética apresentada, julgue o próximo item.

O conserto de equipamento importado poderia ter sido contratado por inexigibilidade.

() Certo () Errado

70. (Engenheiro Clínico – EBSERH – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios do processo licitatório, julgue o item que se segue.

Ao conceder uma dilação do prazo de execução sem justificativa prevista em lei, a fiscalização contraria, entre outros, o princípio da isonomia.

() Certo () Errado

71. (Engenheiro Clínico – EBSERH – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios do processo licitatório, julgue o item que se segue.

Durante a execução de um contrato, a fim de garantir o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, para qualquer alteração contratual que modifique condições previstas inicialmente no edital de licitação, é necessário consultar os licitantes à época da licitação a respeito dessas alterações.

() Certo () Errado

72. (Engenheiro Clínico – EBSEPH – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios do processo licitatório, julgue o item que se segue.

Durante a fase de julgamento das propostas no processo licitatório, fere o princípio do julgamento objetivo a adoção de critérios de análise não previstos no edital, mesmo que embasados na experiência da comissão de licitações e com objetivos claros de garantir a proposta mais vantajosa para a administração.

() Certo () Errado

73. (Gestor em Saúde – EBSEPH – 2018 – CESPE) No que se refere à hotelaria hospitalar, julgue o seguinte item.

Ressalvadas as exceções legais, a licitação constitui regra constitucional para a contratação de serviços pela administração pública. No caso da contratação de serviços de saúde, a comissão licitatória deverá ser constituída por, no mínimo, cinco membros, sendo um deles servidor permanente do órgão responsável pela licitação, que responderá solidariamente pelos atos praticados no certame.

() Certo () Errado

74. (Gestor em Saúde – EBSEPH – 2018 – CESPE) No que se refere à hotelaria hospitalar, julgue o seguinte item.

Cabe à administração pública exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado.

() Certo () Errado

75. (Analista de Gestão – SABESP – 2018 – FCC) Suponha que o Estado detenha participações acionárias minoritárias em empresas privadas com ações listadas para negociação em Bolsa de Valores, remanescentes de privatizações ocorridas no passado. Considerando a necessidade de obter recursos adicionais para aplicação na conclusão de diversos investimentos em infraestrutura, o Estado decidiu alienar tais valores mobiliários. Para tanto, de acordo com as disposições da Lei n. 8.666/1993,

A) deverá ser instaurado procedimento licitatório, na modalidade leilão, que poderá ser realizado junto à Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

B) será inexigível a licitação, por inviabilidade de competição, cabendo, contudo, prévia avaliação para fixação do preço mínimo de venda.

C) a licitação estará dispensada, podendo a alienação ocorrer em Bolsa de

Valores, observada a legislação específica.

- D) o Estado somente estará dispensado de realizar procedimento licitatório se optar por permuta por outros ativos mobiliários ou imobiliários.
- E) o Estado está obrigado a realizar procedimento licitatório, salvo se o valor de mercado das ações for inferior a R\$ 150.000,00.

76. (Analista de Gestão – SABESP – 2018 – FCC) Em um contrato de prestação de serviços regido pela Lei n. 8.666/1993, a exigência de garantia contratual

- A) somente pode ser cumprida mediante caução em dinheiro ou títulos públicos, vedadas outras modalidades.
- B) é incabível, somente sendo admissível em contratos de obras, dado o potencial de prejuízo que a inexecução ou atraso enseja à Administração.
- C) será obrigatória se o contrato em questão tiver por objeto serviços de engenharia, limitando-se a 10% do valor correspondente.
- D) limita-se a 5% do valor do contrato, podendo chegar a 10% se o serviço for de grande vulto, envolvendo complexidades técnicas e financeiras consideráveis.
- E) constitui condição de habilitação dos licitantes, devendo ser depositada antes do oferecimento da proposta, limitada a 1% do seu montante, e liberada apenas após entrega total do objeto.

77. (Analista de Gestão – SABESP – 2018 – FCC) De acordo com as disposições da Lei n. 8.666/1993 e normatização aplicável ao Estado de São Paulo, no que concerne ao Sistema de Registro de Preços, tem-se que

- A) a ata de registro de preços possui duração de 2 anos, admitindo-se prorrogação em caráter excepcional por igual período uma única vez.
- B) aplica-se à aquisição de bens que, pela sua natureza, ensejem contratações frequentes, cabendo a seleção de fornecedores mediante concorrência ou pregão.
- C) aplica-se apenas para serviços de natureza comum, em contratações isoladas ou contínuas, na forma de aditamento.
- D) a Administração fica obrigada a efetuar as aquisições dentro do cronograma estabelecido na Ata de Registro de Preços, não podendo adotar outra modalidade enquanto este estiver vigente.
- E) constitui exceção à exigência de prévio procedimento licitatório, aplicando-se apenas para aquisição de itens perecíveis.

78. (Analista de Gestão – SABESP – 2018 – FCC) O tratamento diferenciado conferido pela legislação de regência às microempresas e empresas de pequeno porte contempla, no que concerne às contratações com a Administração pública:

- I. Preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte, como critério de desempate nas licitações.
- II. Obrigatoriedade, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, de cota de até 5% do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.
- III. Exigência aos licitantes de subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte, que não pode ser afastada sob alegação de prejuízo ao conjunto do objeto a ser contratado.

Está correto o que se afirma APENAS em

- A) II e III.
- B) I e II.
- C) II.
- D) I e III.
- E) I.

79. (Técnico em Gestão – SABESP – 2018 – FCC) De acordo com a Constituição Federal, as contratações de obras e serviços efetuadas por entidades integrantes da Administração devem ser precedidas de prévio procedimento licitatório. Não obstante, existem situações em que o procedimento licitatório pode ser dispensado

- A) como, por exemplo, para a contratação de objeto que, pela sua singularidade ou preferência pela Administração, enseje inviabilidade de competição.
- B) a critério da autoridade competente, com base em juízo de conveniência e oportunidade, precedida de pesquisa de preços e divulgação a potenciais interessados.
- C) em relação somente a alienações e aquisições de bens efetuados por tais entidades, precedida de avaliação ou cotação de preços.
- D) para evitar custos desnecessários à Administração e atrasos nas conclusões de obras e empreendimentos, bastando a comprovação de tais circunstâncias para justificar a dispensa.
- E) de acordo com hipóteses claramente definidas na legislação de regência, em um rol exaustivo, com observância dos preços praticados no mercado.

80. (Advogado – SABESP – 2018 – FCC) Suponha que a Administração pública realize a contratação de serviços pela modalidade pregão e, cumpridas todas as etapas, declare o vencedor do certame, podendo haver recurso por parte de qualquer licitante, desde que observados os requisitos legais. De acordo com a Lei n. 10.520/2002 (Pregão),

- A) será concedido o prazo de cinco dias após a declaração do vencedor para a apresentação das razões do recurso, sendo os demais licitantes intimados desde logo para apresentar contrarrazões em igual número de dias.
- B) a falta de manifestação imediata e motivada do licitante após a declaração do vencedor importará a decadência do direito de recorrer e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor.
- C) o acolhimento de recurso importará, como regra, não apenas a invalidação dos atos insuscetíveis de aproveitamento, como anulará toda a licitação.
- D) será concedido o prazo de sete dias após a declaração do vencedor para a apresentação das razões do recurso, sendo os demais licitantes intimados desde logo para apresentar contrarrazões em igual número de dias.
- E) a falta de manifestação imediata e motivada do licitante após a declaração do vencedor importará a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor provisoriamente, abrindo-se o prazo de três dias para recurso após a adjudicação.

81. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) No que diz respeito às licitações, o ordenamento jurídico brasileiro possui diversas leis reguladoras, como, por exemplo, a Lei 10.520/2002, que trata do pregão, a Lei 12.462/2011, que trata do RDC – Regime Diferenciado de Contratação, dentre outros. Destaca-se, neste cenário a Lei 8.666/1993, que estabelece normas gerais de licitação e contratos. Sobre as licitações e a natureza jurídica de seus instrumentos normativos, é possível afirmar que:

- A) Por ser lei federal, a Lei 8.666/1993 vincula os demais entes da Federação, que não poderão editar normas específicas sobre a matéria, sendo tal matéria de competência exclusiva da União.
- B) Normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, são de competência privativa da União.
- C) Os Estados poderão legislar sobre questões específicas de licitação uma vez que se trata de matéria cuja competência é concorrente da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

- D) Se não existisse a Lei 8.666/1993, os Estados poderiam exercer a competência legislativa plena para atender suas peculiaridades.
- E) A competência da União para legislar sobre licitação não exclui a competência suplementar dos Estados e Municípios.

82. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) A Lei 8.666/93, que trata do processo de Licitação, traz no art. 65 a aplicação da Teoria da imprevisão (rebus sic stantibus) nos contratos administrativos, que se caracteriza com a ocorrência de eventos excepcionais e imprevisíveis, ou previsíveis porém com consequências incalculáveis que provocam desequilíbrio da situação econômica financeira inicial, ensejando a revisão do contrato ou sua rescisão.

Considerando a teoria da imprevisão, analise as assertivas:

I – Toda determinação estatal de natureza geral que, apesar de não estar diretamente relacionada ao contrato, nele repercute, provocando desequilíbrio econômico-financeiro em detrimento do contratado.

II – Eventos imprevisíveis ou inevitáveis que impedem ou oneram a execução do contrato. Os itens I e II referem-se, respectivamente, a:

- A) Fato da administração e Fato do príncipe.
- B) Caso fortuito e Força maior e Fato da administração.
- C) Fato do príncipe e Caso fortuito e força maior.
- D) Interferência imprevisível e fato da administração.
- E) Interferência imprevisível e caso fortuito e força maior.

83. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A realização de uma licitação para a contratação, com base na Lei n. 8.666/1993, de obras de reforma de um ginásio esportivo depende, dentre outros requisitos,

- A) da realização de audiência pública, para autorização popular acerca da política pública deliberada pela Administração.
- B) da existência de recursos orçamentários e financeiros para fazer frente ao valor integral do contrato, ainda que ultrapasse um exercício financeiro.
- C) de terem sido previstos recursos orçamentários para garantir que a parcela das obras executadas seja paga no mesmo exercício financeiro.
- D) da realização de consulta pública, independente do valor do contrato, para colher subsídios junto aos interessados para aperfeiçoamento do edital e do contrato.

E) da autorização do Legislativo para comprometimento do orçamento do ano em que as obras serão executadas.

84. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Nos termos da Lei n. 10.520/2002, que disciplina a modalidade licitatória pregão, o recurso deve ser interposto

- A) assim que encerrada a etapa competitiva e antes da análise dos requisitos de habilitação do licitante classificado em primeiro lugar.
- B) assim que declarado pelo pregoeiro o vencedor do certame, oportunidade em que também se devem apresentar as razões recursais, sob pena de prescrição consumativa.
- C) no prazo de três dias após declarado pelo pregoeiro o vencedor do certame.
- D) assim que declarado pelo pregoeiro o vencedor do certame, oportunidade em que deve declarar intenção de recorrer motivadamente.
- E) após encerrada a etapa competitiva e antes do início da análise dos documentos de habilitação, ficando diferido o prazo para apresentação das razões recursais para o momento posterior à declaração do vencedor.

85. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Um determinado ente da federação, na execução de sua política para o agronegócio, pretende contratar pessoa jurídica que exerce atividade de pesquisa, de reconhecida capacidade tecnológica no setor, com vistas ao desenvolvimento de produto hábil a controlar de forma imediata, eficiente e sustentável (não poluente), pragas que estão atacando as plantações de uma determinada espécie frutífera típica daquela localidade. O valor estimado da contratação é de R\$ 55.000.000,00 (cinquenta e cinco milhões de reais). Considerando que os padrões de desempenho e qualidade da contratação envolvem especificações não usuais no mercado, bem como que a pesquisa de preços realizada não localizou a existência de solução similar, essa contratação

- A) poderá se dar de forma direta somente se a pessoa jurídica contratada for fundação que, regimental ou estatutariamente, tenha por finalidade apoiar órgão da Administração Pública direta e indireta, nos termos da lei.
- B) poderá se dar de forma direta, mediante dispensa de licitação, desde que o objeto da contratação, segundo critérios técnicos constantes do processo administrativo correlato, caracterize produto para pesquisa e desenvolvimento, nos termos da lei.

- C) deverá ser precedida de audiência pública e subsequente licitação, na modalidade concorrência, nos termos da lei.
- D) deverá ser precedida de licitação, na modalidade pregão.
- E) deverá ser precedida de concurso para seleção do melhor projeto.

86. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A escolha entre as modalidades de licitação, de acordo com a Lei n. 8.666/1993,

- A) dá-se sempre por opção discricionária do administrador, que deve considerar a natureza e a relevância da contratação em prol do interesse público.
- B) dá-se por determinação expressa da lei, cabendo a escolha ao administrador dentre as diversas modalidades existentes, no caso de omissão legal.
- C) é estabelecida expressamente somente em virtude do valor da contratação, aplicando-se, nos demais casos, a modalidade que melhor atender as finalidades da Administração pública.
- D) difere conforme o valor ou o bem objeto do certame, aplicando-se o leilão na omissão legal ou, a critério do administrador, a concorrência.
- E) pode se dar em razão do valor da contratação ou da natureza do objeto, aplicando-se a concorrência nos casos de omissão.

87. (Analista de Suporte – ARSESP – VUNESP) Determinado órgão público decide vender seus bens móveis considerados inservíveis. Nessa hipótese, a Lei n. 8.666/1993 dispõe que essa venda deverá ser realizada por meio de

- A) tomada de preços.
- B) concorrência.
- C) concurso.
- D) convite.
- E) leilão.

88. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Com relação à licitação e aos contratos administrativos, considere V (verdadeiras) ou F (falsas) as seguintes assertivas, assinalando a alternativa correta.

- I. Na licitação que tenha como critério o da melhor técnica, sagrar-se-á vencedora a proposta que resultar da negociação que culmine com a escolha da que alcance o índice técnico mais elevado que as outras, aceitando reduzir a cotação que havia feito para o valor da menor proposta entre as classificadas.
- II. O Supremo Tribunal Federal conferiu interpretação conforme à Constituição

Federal no que tange às regras que dispensam licitação em celebração de contrato de gestão firmado entre o Poder Público e as Organizações Sociais para prestação de serviços públicos de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde, ressaltando a necessidade de controle da aplicação das verbas públicas pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas.

III. A contratação integrada compreende a elaboração e o desenvolvimento do projeto básico e executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto.

IV. O ato de homologação do certame licitatório supõe prévia e detalhada análise de todo o procedimento no que concerne à sua regularidade, a fim de confirmar a validade de todos os atos praticados no curso da licitação, sendo que, constatada a existência de vício em algum dos atos praticados no procedimento licitatório, cabe à autoridade superior, no momento da homologação, a sua convalidação, caso o vício seja sanável, ou anulação.

V. As cláusulas exorbitantes são lícitas num contrato administrativo, e a sua presença imprime o que os franceses denominam *“la marque du Droit Public”*, erigindo como uma de suas facetas a restrição ao uso da *“exceptio non adimplenti contractus”* e ainda a possibilidade de rescisão unilateral, sendo que, segundo o STJ, tais cláusulas podem ser mitigadas em favor do particular em se tratando de relação consumerista.

A) F – F – F – V – V.

B) F – V – V – V – F.

C) F – V – F – F – V.

D) V – F – V – F – F.

E) V – V – V – V – F.

89. (Delegado de Polícia – PCBA – 2018 – VUNESP) Após publicar edital de licitação a fim de contratar empresa para a construção de uma delegacia policial, a autoridade administrativa verifica a existência de um erro na descrição do projeto básico, que afeta, de maneira significativa e inquestionável, a estimativa de custos dos licitantes e a formulação das propostas a serem apresentadas. Nesse caso, a autoridade deverá

A) anular a licitação, pois não é possível modificar um edital já publicado, devendo iniciar um novo procedimento licitatório.

- B) alterar o edital, divulgando a modificação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo o prazo inicialmente estabelecido para a apresentação das propostas.
- C) alterar o edital, divulgando a modificação por meio eletrônico em razão do princípio da eficiência, mantendo o prazo inicialmente estabelecido para a apresentação das propostas.
- D) revogar a licitação, modificar o edital e, após, retomar o procedimento licitatório, com a publicação das modificações efetuadas e a reabertura do prazo para apresentação das propostas.
- E) alterar o edital, publicando a modificação no Diário Oficial, mantendo o prazo inicialmente estabelecido para a apresentação das propostas.

90. (Delegado de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) Executado o contrato, o recebimento provisório do objeto poderá ser dispensado quando se tratar de

- A) serviços profissionais.
- B) gêneros não perecíveis e alimentação processada.
- C) aquisição de equipamentos de grande vulto.
- D) obras e serviços compostos de aparelhos, equipamentos e instalações.
- E) locação de equipamentos.

91. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Considerando que uma pessoa jurídica de direito privado seja concessionária de serviço público, bem como as características da concessão comum de serviço público, está CORRETO o que se afirma em:

- A) A pessoa jurídica em questão é legitimada primária em face das vítimas de danos causados, o que se traduz como consequência da delegação da prestação do serviço.
- B) Na hipótese de extinção da concessão por caducidade, a pessoa jurídica concessionária não terá direito à indenização pela perda da propriedade dos bens reversíveis.
- C) O processo licitatório que precedeu a outorga seguiu o procedimento de concorrência sem derrogações ou especificidades em face da Lei 8.666/1993.
- D) Seria correto supor que tal pessoa jurídica não é empresa pública ou sociedade de economia mista, essas empresas somente prestam serviço público mediante delegação legal ao serem criadas para tal fim.

92. (Analista legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A publicação do extrato dos contratos no Diário Oficial, exigida pela Lei n. 8.666/1993, é requisito de

- A) validade e vigência, figurando como condição suspensiva, pois, enquanto não se implementar a execução, o contrato não pode ser considerado válido.
- B) vigência, constituindo condição resolutiva, pois, enquanto não se implementar, a execução sequer se inicia.
- C) eficácia, pois, enquanto não se implementar, o contrato não surtirá todos os seus efeitos.
- D) validade e eficácia, de forma que, ainda que seja executado algum serviço, não poderá ser efetuado nenhum pagamento enquanto não ocorrer a publicação.
- E) existência, figurando como condição resolutiva, pois, se a publicação não ocorrer nos 30 dias seguintes à lavratura, o negócio jurídico resolve-se.

93. (Analista legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A Administração Estadual está executando seu programa de segurança pública, que contempla um conjunto de ações preventivas e repressivas, incluindo não só o policiamento ostensivo, mas também a construção e reforma de unidades prisionais. Em relação à construção e reforma,

- A) poderá se valer do modelo de parceria público-privada, sob a modalidade de concessão patrocinada, cuja contraprestação se dará mediante exploração do trabalho dos próprios presos.
- B) poderá se valer do regime diferenciado de contratações, licitando a contratação de uma empreitada global.
- C) deverá licitar a contratação do serviço de obras pela Lei n. 8.666/1993, que permitiria a adjudicação pelo menor preço, garantindo a observância do princípio da economicidade.
- D) admite-se a licitação por meio de pregão presencial, sendo indispensável levar à sessão de lances o projeto básico para aferição da adequação e exequibilidade do trabalho técnico.
- E) caberá a contratação de empreitada por preço unitário, modalidade de regime diferenciado de contratações, considerando que há precisa estimativa e amostragem sobre os itens utilizados para a edificação da construção.

94. (Analista legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A Polícia Militar de determinado Estado precisa renovar a frota de motocicletas de um dos batalhões da

Corporação, sendo necessário que esses veículos motorizados atendam a alguns itens de segurança. Para a aquisição desses bens, indica-se a

- A) realização de pregão fazendo constar do edital do certame a descrição do objeto com os elementos e especificações objetivos e adequados a atender as necessidades do licitante, desde que não caracterizem restrição à competição.
- B) realização de convite ou concorrência, independentemente do valor da aquisição, sendo possível especificar todos os itens de segurança e demais exigências da corporação para que suas necessidades sejam atendidas.
- C) especificação dos itens necessários à frota de motocicletas para caracterização de hipótese de dispensa de licitação.
- D) realização de pregão, desde que não seja necessário especificar o objeto da compra, sob pena de caracterização de restrição à competição e ofensa ao princípio da isonomia.
- E) aquisição direta, por ser inexigível a licitação, em razão de se tratar de compra efetuada por órgão responsável pela execução da segurança pública, segundo previsão constitucional.

95. (Analista legislativo – ALESE – 2018 – FCC) Um contrato de reforma de uma escola pública, celebrado mediante prévia licitação regida pela Lei n. 8.666/1993, teve sua execução iniciada e vinha sendo acompanhado pelo gestor do instrumento, representante da Administração pública. Durante os trabalhos de reforma da quadra poliesportiva, foi descoberto que o encanamento do sistema de água estava enterrado em profundidade irregular e com vazamento, o que poderia causar danos ao novo equipamento. Era necessário, portanto, realizar o conserto e a adequação do encanamento, providenciando o devido acesso para manutenção fora dos limites da quadra. Considerando que o custo desse trabalho não estava sendo considerado no valor do contrato,

- A) a Administração pública ficará obrigada a realizar licitação para contratação do novo serviço.
- B) o contrato poderá ser aditado, observado o limite legal para aditamento quantitativo, independentemente de concordância da contratada.
- C) o contrato poderá ser aditado, nos limites legais, se o contratado concordar com a Administração pública.
- D) deverá ser celebrado aditamento ao contrato para substituição de atividades, excluindo algum item dispensável e incluindo o novo serviço indispensável.
- E) deverá ser providenciada notificação a todos os licitantes que participaram

da licitação, para que indiquem o valor que apresentariam para a realização do novo trabalho, podendo ser diretamente contratados somente para essa parcela, caso o preço seja menor que o da contratada.

96. (Administrador – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) A contratação direta será feita, nos termos da Lei n. 13.303/2016, quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de contratação de profissionais ou empresas de notória especialização no seguinte serviço técnico especializado:

- A) publicidade institucional
- B) divulgação de serviços
- C) manutenção predial
- D) restauração de bens de valor histórico
- E) execução de obras vultosas

97. (Administrador – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) Quando a Lei n. 8.666/1993 estabelece os critérios de julgamento como sendo menor preço, melhor técnica e outros, está estabelecendo o denominado princípio do julgamento

- A) competitivo
- B) especial
- C) equiparado
- D) objetivo
- E) subjetivo

98. (Administrador – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) É dispensada a licitação, nos termos da Lei n. 13.303/2016, de imóvel destinado ao atendimento de suas finalidades precípuas, quando as necessidades de instalação e localização condicionarem a escolha do imóvel, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia, para

- A) cessão
- B) doação
- C) locação
- D) permuta
- E) transferência

99. (Administrador – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) Nos termos da Lei n.

13.303/2016, as licitações realizadas e os contratos celebrados destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de

- A) tratamento compensatório
- B) manutenção da coisa
- C) qualidade do material
- D) vida do objeto
- E) custo do bem

100. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Com relação à organização da administração pública e a licitações e contratos administrativos, julgue o item que se segue.

A legislação permite a contratação direta na hipótese de licitação deserta, se a repetição do processo licitatório for acarretar prejuízo para a administração pública.

() Certo () Errado

101. (Juiz Federal – 2017 – TRF2) 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.

102. (Analista do TRT24 – 2017 – FCC) Considere as assertivas abaixo concernentes à licitação para registro de preços.

I. O edital poderá admitir, como critério de julgamento, o menor preço aferido pela oferta de desconto sobre tabela de preços praticados no mercado, desde que tecnicamente justificado.

II. Quando o edital previr o fornecimento de bens ou prestação de serviços em locais diferentes, é facultada a exigência de apresentação de proposta diferenciada por região, de modo que aos preços sejam acrescidos custos variáveis por região.

III. O exame e a aprovação das minutas do instrumento convocatório e do contrato serão efetuados exclusivamente pela assessoria jurídica do órgão gerenciador.

IV. Após o encerramento da etapa competitiva, os licitantes não poderão reduzir seus preços ao valor da proposta do licitante mais bem classificado.

Nos termos do Decreto n. 7.892/2013 (Sistema de Registro de Preços), está correto o que se afirma APENAS em

- A) III e IV.
- B) II.
- C) I, II e III.
- D) IV.
- E) I, II e IV.

103. (Analista Judiciário TRE-PE – 2017 – CESPE) Determinada comissão de servidores, designada para a condução de procedimento licitatório, ao final de seus trabalhos, homologou o resultado e adjudicou o objeto ao vencedor.

Nessa situação hipotética, os atos administrativos de homologação do resultado e de adjudicação do objeto classificam-se

- A) quanto à forma de exteriorização, como parecer, sendo possível sua revogação judicial.
- B) quanto à forma de exteriorização, como deliberação, sendo impossível revogá-los após a celebração do correspondente contrato administrativo.
- C) quanto aos seus efeitos, como declaratórios, podendo a administração

revogá-los.

D) quanto à intervenção da vontade administrativa, como complexos, podendo ser anulados judicialmente.

E) quanto ao conteúdo, como admissão, podendo a administração anulá-los.

104. (ALERJ – 2017 – FGV) De acordo com o objeto a ser solicitado, a Administração Pública faz uso de diferentes modalidades de licitação. Em uma licitação do tipo menor preço de uma obra de engenharia com valor estimado de R\$ 850.000,00, o prazo mínimo para uma empresa entregar a proposta de preço é de:

A) 5 dias;

B) 15 dias;

C) 30 dias;

D) 35 dias;

E) 45 dias.

105. (IADES – 2017 – FHB-DF) A respeito da matéria de contratos da administração pública em geral, por disposição constitucional, a União legisla exaurientemente no âmbito federal e em termos gerais para os estados, o Distrito Federal e os municípios. Em relação a esses contratos, com previsão na legislação aplicável a todos os entes, assinale a alternativa correta.

A) Relativamente às alienações, devem observar-se, para o caso de permuta de imóveis, as mesmas regras exigidas para a alienação de imóveis em geral, sendo obrigatória a modalidade concorrência na licitação.

B) Em relação às compras, devem submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado.

C) Aos contratos de locação nos quais a administração pública figurar como locadora ou locatária aplicam-se, no que couber, as normas gerais previstas na referida lei.

D) Quanto aos serviços, podem ser executados, na forma de execução indireta, nos regimes de empreitada por preço global, de empreitada por preço unitário e de tarefa, não se aplicando o regime de empreitada integral para eles.

E) Os serviços de publicidade não são referidos na Lei n. 8.666/1993, senão em outra lei geral específica.

106. (IADES – 2017 – FHB/DF) Considere hipoteticamente a realização de uma

obra com recursos provenientes de financiamento de organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte. Acerca do regime licitatório e de contratação pública a ser observado na obra a ser realizada em solo nacional brasileiro, assinale a alternativa correta.

- A) Não são admitidas outras regras que não sejam as observadas na legislação brasileira de licitação e de contratação pública no território nacional.
- B) São necessariamente aplicadas, na respectiva licitação as condições decorrentes de acordos, de protocolos, de convenções ou de tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, uma vez que, após internalizados, modificam a legislação interna quanto à matéria, bem como podem, ainda, ser admitidas as normas e os procedimentos do organismo financeiro multilateral financiador.
- C) São admitidas as normas e os procedimentos decorrentes de acordos, de protocolos, de convenções ou de tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, uma vez que, após a respectiva internalização no direito brasileiro, modificam a legislação interna quanto à matéria, mas não são admitidas as normas e os procedimentos invocados pelo organismo multilateral financiador, devendo, nesse último caso, haver plena observância à legislação interna de licitação e de contratação pública brasileira.
- D) Poderão ser admitidas as normas e os procedimentos do organismo financeiro multilateral financiador, salvo quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, o qual, necessariamente, deverá observar o disposto na legislação de licitação e de contratação pública nacional brasileira, especialmente acerca do princípio do julgamento objetivo.
- E) Desde que exigida pelo organismo financeiro multilateral financiador para a concessão do financiamento, é admitida a aplicação das respectivas normas e dos procedimentos quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, sendo lícito, ainda, contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e, ainda, sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato e ratificados pela autoridade imediatamente superior.

107. (Advogado – 2017 – IBFC) Tomando por base as disposições da lei federal n. 8.666, de 21/06/1993, assinale a alternativa correta sobre o que se consideram compras para entrega imediata.

- A) Aquelas com prazo de entrega até dez dias da data prevista para a

homologação.

- B) Aquelas com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para apresentação da proposta.
- C) Aquelas com prazo de entrega até vinte dias da data prevista para o julgamento das propostas.
- D) Aquelas com prazo de entrega até dez dias da data do edital.
- E) Aquelas com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para a adjudicação.

108. (Analista – TRT-MT – 2016 – FCC) De acordo com a ordem estabelecida pelo § 2º do art. 3º da Lei n. 8.666/1993, em igualdade de condições, como critério de desempate, é assegurada preferência aos bens e serviços produzidos

- A) por empresas estrangeiras que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia do País.
- B) ou prestados por empresas que comprovem o cumprimento de reserva de cargos legal para pessoa com deficiência.
- C) ou prestados por empresas que possuam, no mínimo, 30% do capital estrangeiro.
- D) ou prestados por empresas brasileiras que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País ou no exterior.
- E) no País, ou seja dentro do território nacional brasileiro.

109. (Analista – TRT-MT – 2016 – FCC) O Estado do Mato Grosso realizará licitação de grande vulto envolvendo alta complexidade técnica e riscos financeiros consideráveis, demonstrados através de parecer tecnicamente aprovado pela autoridade competente. No edital da respectiva licitação, foi exigida a apresentação de garantia contratual. A empresa SW, interessada em participar do certame, pretende apresentar garantia na forma de caução em dinheiro, cujo montante representa uma porcentagem sobre o valor do contrato administrativo. No caso narrado, conforme preceitua a Lei n. 8.666/1993, a garantia na forma de caução em dinheiro poderá ser em %, de até

- A) 5.
- B) 10.
- C) 20.
- D) 15.
- E) 25.

110. (Analista – TRT-MT – 2016 – FCC) No curso do pregão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até dez por cento superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor. Nos termos da Lei n. 10.520/2002, NÃO havendo pelo menos

- A) cinco ofertas nas condições narradas poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de três, oferecer novos lances verbais e sucessivos, devendo os preços, obrigatoriamente, circundarem em torno de limite máximo fixado pelo pregoeiro.
- B) duas ofertas nas condições narradas poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de cinco, oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos.
- C) três ofertas nas condições narradas poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de cinco, oferecer novos lances verbais e sucessivos, devendo os preços, obrigatoriamente, circundarem em torno de limite máximo fixado pelo pregoeiro.
- D) duas ofertas nas condições narradas poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de três, oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos.
- E) três ofertas nas condições narradas poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de três, oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos.

GABARITO

1. D / 2. A / 3. C / 4. B / 5. C / 6. A / 7. B / 8. A / 9. D / 10. C / 11. D / 12. D / 13. D / 14. B / 15. A / 16. E / 17. D / 18. B / 19. E / 20. A / 21. D / 22. D / 23. B / 24. A / 25. A / 26. E / 27. D / 28. B / 29. CERTO / 30. CERTO / 31. CERTO / 32. D / 33. C / 34. C / 35. A / 36. D / 37. CERTO / 38. ERRADO / 39. ERRADO / 40. ERRADO / 41. ERRADO / 42. ERRADO / 43. CERTO / 44. CERTO / 45. ERRADO / 46. CERTO / 47. ERRADO / 48. ERRADO / 49. CERTO / 50. A / 51. D / 52. ERRADO / 53. CERTO / 54. ERRADO / 55. ERRADO / 56. CERTO / 57. ERRADO / 58. CERTO / 59. CERTO / 60. CERTO / 61. CERTO / 62. ERRADO / 63. ERRADO / 64. CERTO / 65. ERRADO / 66. CERTO / 67. ERRADO / 68. CERTO / 69. ERRADO / 70. CERTO / 71. ERRADO / 72. CERTO / 73. ERRADO / 74. CERTO / 75. C / 76. D / 77. B / 78. E / 79. E / 80. B / 81. B / 82. C / 83. C / 84. D / 85. B / 86. E / 87. E / 88. E / 89. B / 90. A / 91. A / 92. C / 93. B / 94. A / 95. B / 96. D / 97. D / 98. C / 99. D / 100. CERTO / 101. A / 102. C / 103. B / 104. B / 105. B / 106. B /

107. B / 108. E / 109. B / 110. E

8

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

8.1 INTRODUÇÃO

No exercício da função administrativa, o Poder Público estabelece diversas relações jurídicas com particulares, além de criar vínculos especiais de colaboração intergovernamental. Sempre que tais **conexões subjetivas** tiverem **natureza contratual** e forem submetidas aos princípios e normas do **Direito Administrativo**, estaremos diante de **contratos administrativos**.

A prova do Ministério Público/AM 2007 considerou CORRETA a assertiva: “O contrato administrativo tem íntima relação com a democratização do Estado, pois, em um Estado autoritário, os bens e serviços podem ser requisitados compulsoriamente ou apropriados pelos governantes sem maiores formalidades”.

São **exemplos** de contrato administrativo: concessão de serviço público, parceria público-privada (PPP), contrato de gestão, termo de parceria e contrato de gerenciamento etc.

8.2 CONCEITOS DOUTRINÁRIOS

O melhor ponto de partida para compreensão do contrato administrativo é iniciar pela análise dos diferentes conceitos apresentados pela doutrina.

Celso Antônio **Bandeira de Mello**: “contrato administrativo é um tipo de avença travada **entre a Administração e terceiros** na qual, por força de lei, de cláusulas pactuadas ou do tipo de objeto, a permanência do vínculo e as condições preestabelecidas sujeitam-se a **cambiáveis imposições de interesse público**, ressalvados os interesses patrimoniais do contratado privado”²².

A 22ª prova da Procuradoria da República considerou CORRETA a assertiva: “Ao Poder Público pertencem todas as prerrogativas necessárias à proteção do interesse público, desde que pode adotar as providências requeridas para tanto, ainda que impliquem alterações no ajuste inicial”.

Hely Lopes Meirelles: “é o ajuste que a Administração Pública, **agindo nessa qualidade**, firma com particulares ou outra entidade administrativa para a consecução de **objetivos de interesse público**, nas condições estabelecidas pela própria Administração”²³.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro: “ajustes que a Administração, nessa qualidade, celebra com **pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas**, para a consecução de fins públicos, segundo regime jurídico de **direito público**”²⁴.

A prova do Ministério Público/AM 2007 considerou INCORRETA a assertiva: “O contrato administrativo sujeita-se integralmente ao regime dos contratos privados”.

José dos Santos **Carvalho Filho**: “ajuste firmado entre a Administração Pública e um particular, **regulado basicamente pelo direito público**, e tendo por objeto uma atividade que, de alguma forma, traduza interesse público”²⁵.

A grande variedade de contratos administrativos e a diversidade nas características de cada espécie dificultam a elaboração de um conceito preciso do instituto. Sintetizando as conceituações apresentadas, é possível destacar elementos comuns, úteis para a formulação do nosso conceito:

a) é o ajuste estabelecido entre a Administração Pública: a presença da Administração em pelo menos um dos polos da relação jurídica é indispensável para caracterizar determinada avença como contrato administrativo;

b) agindo nessa qualidade: o contrato administrativo, em regra, pressupõe a presença da Administração Pública revestida de sua condição de superioridade sobre o particular. Em alguns casos, o contrato é firmado pelo ente público destituído de sua supremacia. Nessa hipótese, o ajuste não terá natureza de contrato administrativo. Exemplo: contrato de locação;

c) e terceiros: na maioria das vezes, o contrato administrativo é celebrado entre o ente público e pessoas privadas que não pertencem à estrutura estatal. É o que ocorre com as concessões de serviço público, termos de parceria, contratos de prestação de serviços etc.;

d) ou com outra entidade administrativa: há casos raros em que o contrato administrativo é firmado somente entre pessoas governamentais, visando a cooperação mútua e a persecução de objetivos comuns. É o caso dos consórcios administrativos estabelecidos entre entidades federativas;

e) submetido ao regime jurídico-administrativo: o critério fundamental para classificar determinado ajuste como contrato administrativo é a sua submissão aos princípios e normas do Direito Administrativo. Até pouco tempo atrás, era comum a doutrina utilizar o critério das partes, definindo contrato administrativo como aquele em que a Administração figura em pelo

menos um dos **polos da relação jurídica**. Entretanto, diante da existência de contratos celebrados pela Administração, mas que não se caracterizam como contratos administrativos, como é o caso do **contrato de locação**, o **critério das partes contratantes não é mais utilizado**. Atualmente, o critério mais apropriado para conceituação dos contratos administrativos é o **critério formal**, que define como administrativos os contratos **submetidos aos princípios e normas do Direito Administrativo**;

A prova da Magistratura/PA 2008 considerou INCORRETA a assertiva: “Sempre que estiver presente em um dos polos da avença a Administração Pública, estamos diante de um contrato administrativo, regulado pelo direito público”.

A prova da OAB Nacional 2008.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A presença da Administração Pública na relação contratual é suficiente para se qualificarem avenças no contrato administrativo”.

A prova de Especialista em Políticas Públicas elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “Todos os contratos administrativos deverão ser firmados na forma de instrumento particular, sendo regidos pelas normas do Direito comum”.

f) para a consecução de objetivos de interesse público: ao contrário dos contratos privados, celebrados visando objetivos de interesse dos particulares contratantes, os contratos administrativos têm como finalidade fundamental a consecução de objetivos relacionados com a proteção do interesse da coletividade, isto é, do **interesse público primário**.

8.3 NOSSO CONCEITO

Reunindo os elementos apresentados no item anterior, podemos

conceituar contrato administrativo como **o ajuste estabelecido entre a Administração Pública, agindo nessa qualidade, e terceiros, ou somente entre entidades administrativas, submetido ao regime jurídico-administrativo para a consecução de objetivos de interesse público.**

8.4 COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

O art. 22, XXVII, da Constituição Federal prescreve que **compete privativamente à União** criar normas gerais sobre **licitações e contratos administrativos**.

Como compete à União editar somente as normas gerais, as outras entidades federativas, entretanto, possuem competência legislativa para expedir regras específicas em matéria de licitações e contratos.

Assim, a conclusão **tecnicamente** mais correta é que **a competência para legislar** sobre licitações e contratos, na verdade, **é concorrente** entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os **Municípios**.

A prova de Analista de Comércio Exterior elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Estados e Municípios podem editar normas específicas sobre contratação das administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais no âmbito de suas esferas de atuação”.

De todo modo, não resta dúvida de que Estados, Distrito Federal e Municípios **podem legislar de forma suplementar** sobre contratos administrativos em geral ou acerca da disciplina de figuras contratuais específicas, como, por exemplo, parcerias público-privadas²⁶, respeitadas as normas gerais editadas pela União.

8.5 CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO E CONTRATOS

ADMINISTRATIVOS

Como visto nos itens anteriores, existem contratos celebrados pela Administração Pública que não são considerados contratos administrativos. Por isso, é conveniente diferenciar o gênero contratos da Administração, que são todos aqueles firmados pela Administração Pública, incluindo os regidos pelo direito privado, e a espécie contratos administrativos, considerados como tais somente os submetidos ao Direito Administrativo.

É importante destacar que os contratos privados celebrados pela Administração também sofrem alguma influência do direito público, especialmente quanto ao dever de prévia licitação para escolha do contratado.

8.6 CONTRATOS *VERSUS* CONVÊNIOS

Em termos gerais, os **contratos administrativos** são caracterizados pela existência de **interesses contrapostos**. É o caso da concessão de serviços públicos, do contrato de obra e do contrato de fornecimento.

De outro lado, os denominados **convênios** são ajustes firmados pela Administração para **mútua cooperação** e com **ausência de contraposição de interesses**²⁷. Exemplos: termo de parceria, consórcio e convênio intergovernamental (art. 241 da Constituição Federal: “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos”).

Enquanto a celebração de contratos administrativos exige realização de prévia licitação, o art. 116 da Lei n. 8.666/93 prescreve que **o regime**

licitatório aplica-se “no que couber” aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

Por isso, de acordo com a **doutrina e a jurisprudência do TCU**, se a Administração decidir **firmar termo de parceria** com uma entidade do terceiro setor, **havendo pluralidade de interessados**, a escolha da entidade a ser favorecida pela parceria deve ser precedida de **procedimento seletivo simplificado** (licitação sem o rito da Lei n. 8.666/93) a fim de garantir a observância dos princípios administrativos e como forma de reduzir o subjetivismo na escolha do ente beneficiado²⁸.

8.7 PRÉVIA LICITAÇÃO

Em regra, a celebração do contrato administrativo exige prévia licitação, exceto nos casos de contratação direta previstos na legislação.

Nas hipóteses em que a realização do procedimento licitatório é obrigatória, os concursos têm considerado que o **contrato administrativo firmado sem observância de prévia licitação** possui **defeito no plano da existência**, sendo considerado **inexistente, inválido e ineficaz**.

A prova de Procurador Federal 2007, elaborada pelo Cespe, considerou CORRETA a assertiva: “A licitação é pressuposto que, uma vez ausente, macula a existência, a validade e a eficácia do contrato administrativo”.

8.8 NORMAS APLICÁVEIS

No **Texto Constitucional**, há basicamente dois dispositivos aplicáveis à disciplina dos contratos administrativos:

a) art. 22, XXVII: “compete privativamente à União legislar sobre:

XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista”;

b) art. 37, XXI: “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Já no **plano infraconstitucional**, diversas leis disciplinam o instituto do contrato administrativo e suas várias espécies. Merecem especial destaque:

a) Lei n. 8.666/93: define as **normas gerais** sobre licitações e contratos válidos para todas as esferas federativas. Importante frisar que o art. 54 dessa lei submete os contratos administrativos à **aplicação supletiva dos princípios da teoria geral dos contratos e às disposições de direito privado**. As disposições da Lei n. 8.666/93 são válidas para os **Três Poderes estatais**;

A prova de Analista Judiciário do TRT/6ª Região elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “O contrato administrativo regido pela Lei n. 8.666/93 é regulado por preceitos de direito público, sendo-lhe vedada a aplicação de regras de direito privado, ainda que em caráter supletivo”.

A prova do Ministério Público do TCU elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Não se aplicam disposições de direito privado aos contratos administrativos, os quais, além de cláusulas exorbitantes que

os diferenciam dos contratos de direito comum, são regulados por legislação específica”.

A prova do Ministério Público/AM 2007 considerou INCORRETA a assertiva: “A disciplina contratual estabelecida pela Lei de Licitações e contratos é aplicável à Administração Pública, portanto a expressão administração, sempre que referida de modo generalizado no mencionado diploma normativo, deve ser entendida como Poder Executivo”.

b) Lei n. 8.883/94: promoveu alterações importantes no conteúdo da Lei n. 8.666/93;

c) Lei n. 8.987/95: disciplina as **concessões e permissões** de serviço público;

d) Lei n. 9.637/98: prevê a celebração de **contratos de gestão** entre o governo federal e as organizações sociais;

e) Lei n. 9.790/99: institui e disciplina o Termo de Parceria entre a União Federal e as organizações da sociedade civil de interesse público – as **Oscips**;

f) Lei n. 11.079/2004: institui normas gerais para licitação e contratação de **parceria público-privada** (PPP) no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

g) Lei n. 11.107/2005: regula a celebração de **consórcios públicos** entre as entidades federativas;

h) Lei n. 12.232/2010: dispõe sobre normas gerais para licitação e contratação de serviços de publicidade do governo.

8.9 CARACTERÍSTICAS DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

A doutrina apresenta diversas **características dos contratos administrativos** que os diferenciam dos contratos privados. As mais

importantes são as **seguintes**:

A prova de Titular de Serviços Notariais/DF elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “São algumas das características essenciais dos contratos administrativos a não aplicabilidade plena do princípio *pacta sunt servanda*, a possibilidade de alteração unilateral de algumas de suas cláusulas mesmo contra a vontade de um dos contratantes, a aplicabilidade do princípio da *exceptio non adimpleti contractus*, a necessidade de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, a possibilidade de aplicação de sanções unilateralmente e sem necessidade de recurso ao Poder Judiciário”.

a) submissão ao Direito Administrativo: ao contrário dos contratos privados, que são regidos pelo Direito Civil e pelo Empresarial, os contratos administrativos estão submetidos aos **princípios e normas de Direito Público**, especialmente do Direito Administrativo, sujeitando-se a regras jurídicas capazes de viabilizar a adequada defesa do interesse público. Importante destacar que as cláusulas contratuais que versam sobre a remuneração do contratado são regidas pelo Direito Privado, somente admitindo modificação com anuência do particular;

b) presença da Administração em pelo menos um dos polos: todo contrato administrativo pressupõe que a Administração Pública figure em, pelo menos, um dos polos relacionais. Assim, a **presença da Administração é condição necessária, mas não suficiente** para caracterizar um contrato como administrativo;

c) desigualdade entre as partes: no contrato administrativo, as partes envolvidas não estão em posição de igualdade. Isso porque o interesse público defendido pela Administração é juridicamente mais relevante do que

o interesse privado do contratado. Por isso, ao contrário da horizontalidade vigente nos contratos privados, os contratos administrativos caracterizam-se pela **verticalidade**, pois a Administração Pública ocupa uma **posição de superioridade** diante do particular, revelada pela presença de **cláusulas exorbitantes** que conferem poderes especiais à Administração contratante;

d) mutabilidade: diferentemente do que ocorre no direito privado, em que vigora o princípio segundo o qual os contratos devem ser cumpridos tal como escritos (*pacta sunt servanda*), no Direito Administrativo a legislação autoriza que a Administração Pública promova a **modificação unilateral das cláusulas do contrato**, instabilizando a relação contratual diante de causas supervenientes de interesse público. Porém, os dispositivos contratuais que tratam da remuneração do particular nunca podem sofrer alteração unilateral, à medida que eventuais modificações em tais cláusulas pressupõem a **anuência do contratado**;

A prova de Agente Financeiro do Tesouro Nacional 2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Constitui prerrogativa da Administração Pública frente a seus contratos modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos dos contratados”.

A prova da OAB Nacional 2008.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “As cláusulas exorbitantes possibilitam à Administração Pública alterar unilateralmente o contrato administrativo, exceto no que se refere à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro”.

e) existência de cláusulas exorbitantes: as cláusulas exorbitantes são disposições contratuais que definem **poderes especiais para a Administração** dentro do contrato, projetando-a para uma posição de

superioridade em relação ao **contratado**. São exemplos de cláusulas exorbitantes: 1) possibilidade de revogação unilateral do contrato por razões de interesse público; 2) alteração unilateral do objeto do contrato; 3) aplicação de sanções contratuais;

A prova de Especialista em Políticas Públicas elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “Nos contratos administrativos, estão vedadas as chamadas cláusulas exorbitantes, que garantem prerrogativas excepcionais a uma das partes”.

f) formalismo: o contrato administrativo **não tem forma livre**, devendo observar o cumprimento de requisitos intrínsecos e **extrínsecos**. Em regra, os **contratos administrativos** devem ter a forma escrita. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração. Entretanto, no caso de **pequenas compras de pronto pagamento feitas em regime de adiantamento**, a Lei n. 8.666/93 admite **contrato administrativo verbal** (art. 60, parágrafo único). São consideradas de pequeno valor as compras de até R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais);

A prova de Analista de Comércio Exterior elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “São características do contrato administrativo: formalismo, comutatividade e bilateralidade”.

g) bilateralidade: o contrato administrativo prevê obrigações para as duas partes;

h) comutatividade: normalmente existe uma equivalência entre as obrigações das partes contratantes;

i) confiança recíproca: o contrato administrativo é personalíssimo,

celebrado *intuitu personae*, isso porque o preenchimento de determinadas exigências subjetivas e objetivas foi decisivo para determinar a escolha do contratado. Por tal razão, a **subcontratação** total ou parcial não prevista no edital de licitação e no contrato, a decretação de falência ou insolvência civil do contratado, a dissolução da sociedade e o falecimento do contratado são causas que autorizam a **rescisão contratual** (art. 78 da Lei n. 8.666/93). Porém, **o caráter personalíssimo** do contrato administrativo **não é absoluto** na medida em que o art. 64, § 2º, da Lei n. 8.666/93 autoriza a Administração a substituir o licitante vencedor quando ele, convocado, não assinar o termo de contrato, não aceitar o instrumento equivalente ou não retirar esse instrumento no prazo e condições estabelecidos. Observamos que o substituto, também classificado no processo licitatório, deve sujeitar seu preço ao do **vencedor**.

A prova de Especialista em Políticas Públicas elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “O contratado poderá subcontratar parte do serviço ou fornecimento, conforme previsto e explicitado no ato convocatório e no contrato”.

A prova da OAB Nacional 2008.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A modificação da finalidade da empresa contratada pela administração para prestação de serviços implica automática rescisão do contrato administrativo”.

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou CORRETA a afirmação: “São características do contrato administrativo, entre outras: o formalismo, a comutatividade, a confiança recíproca e a bilateralidade”.

8.10 DIFERENÇAS EM RELAÇÃO AOS CONTRATOS PRIVADOS

Os contratos administrativos possuem um regime jurídico bastante

diferente daquele aplicável aos contratos privados. A doutrina destaca especialmente os seguintes elementos de distinção:

- a) aplicação dos princípios e normas do Direito Público;**
- b) desigualdade entre as partes;**
- c) mutabilidade;**
- d) defesa do interesse público.**

Assim, as principais diferenças entre contratos administrativos e contratos privados podem ser resumidas no quadro abaixo:

Quadro comparativo entre contratos privados e contratos administrativos	
Contratos privados	Contratos administrativos
Aplicação do Direito Privado	Aplicação do Direito Público
Normas gerais previstas no Código Civil	Normas gerais previstas na Lei n. 8.666/93
Exemplos: compra e venda simples e comodato	Exemplos: concessão de serviço público, consórcio público, parceria público-privada
Igualdade entre as partes (horizontalidade)	Administração ocupa posição de superioridade contratual (verticalidade)
Cláusulas imutáveis (<i>pacta sunt servanda</i>)	Mutabilidade unilateral das cláusulas por vontade da Administração
Defesa de interesses privados	Defesa do interesse público

Segundo **Hely Lopes** Meirelles²⁹, além das diferenças apontadas anteriormente, existem peculiaridades quanto à interpretação dos contratos administrativos. São elas:

- a) interpretação favorável ao interesse público primário:** cabendo

mais de uma interpretação sobre determinado dispositivo contratual, deve ser adotada a solução mais favorável aos interesses da coletividade (interesse público primário), o que, necessariamente, não significa dever de optar pela melhor interpretação conforme o interesse patrimonial da Administração contratante (interesse público secundário);

b) vinculação da Administração ao interesse público: o contrato administrativo é firmado visando algum objetivo de interesse da coletividade. Qualquer cláusula que contrarie o interesse público deve ser considerada como não escrita;

c) presunção de legitimidade: as cláusulas do contrato administrativo são dotadas de **presunção relativa** de legitimidade, considerando-se, até prova em contrário, praticadas em conformidade com o Direito;

d) alterabilidade: as disposições do contrato administrativo podem ser modificadas unilateralmente pela Administração Pública, devido a motivo superveniente de **interesse público**;

A 22ª prova da Procuradoria da República considerou CORRETA a assertiva: “O poder de alteração unilateral dos contratos administrativos está regrado em lei, e é cabível quando houver modificação do projeto ou das especificações para melhorar adequação técnica de seus objetivos, ou quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto”.

e) excepcionalidade dos contratos de atribuição: no Direito Administrativo, **predominam contratos de colaboração**, que são aqueles firmados no interesse da Administração. Os contratos de atribuição constituem exceções, pois neles prepondera o interesse particular;

f) interpretação restritiva das vantagens conferidas ao particular: os dispositivos contratuais que consagram benefícios, vantagens e direitos ao contratado devem ser objeto de interpretação literal e restritiva.

8.11 SUJEITOS DO CONTRATO

O art. 6º, XIV e XV, da Lei n. 8.666/93 define **contratante** como o órgão ou entidade signatária do instrumento contratual e **contratado** como a pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública. Assim, em regra, os contratos administrativos são bilaterais, isto é, celebrados entre a Administração contratante e o particular contratado.

Entretanto, nos denominados **contratos administrativos plurilaterais**, não há presença de particulares, já que as partes pactuantes são **diversas entidades federativas** firmando compromisso para defesa de **interesses comuns e não conflitantes**. É o caso do contrato de consórcio público e dos convênios de cooperação entre os entes federados, firmados para gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos (art. 241 da CF).

8.12 CONTRATOS EM ESPÉCIE

A legislação brasileira contempla diversas espécies de contratos administrativos. Os mais importantes tipos de contrato são:

- a) contrato de obra pública;
- b) contrato de fornecimento;
- c) contrato de prestação de serviço;
- d) concessão de serviço público;

- e) permissão de serviço público;
- f) concessão de serviço público precedida de obra;
- g) concessão de uso de bem público;
- h) contrato de gerenciamento;
- i) contrato de gestão;
- j) termo de parceria;
- k) parceria público-privada;
- l) consórcio público;
- m) contrato de convênio;
- n) contrato de credenciamento.

8.12.1 Contrato de obra pública

É o ajuste por meio do qual a Administração seleciona uma empresa privada com a finalidade de realizar a **construção, reforma** ou **ampliação de imóvel** destinado ao público ou ao serviço público.

Segundo Hely Lopes Meirelles³⁰, as obras públicas podem ser de quatro tipos:

- a) equipamento urbano: ruas, praças, estádios;
- b) equipamento administrativo: aparelhos para o serviço da Administração Pública em geral;
- c) empreendimentos de utilidade pública: ferrovias, rodovias;
- d) edifício público: repartições, cadeias etc.

Bastante importante é a distinção entre obra e serviço. Entre outras consequências da diferenciação, está o fato de que obras públicas podem ser remuneradas pela cobrança de contribuição de melhoria junto aos

contribuintes, ao passo que a prestação de serviço público enseja a arrecadação de taxa. Na obra, existe um predomínio do resultado final sobre a atividade, enquanto no serviço prepondera a atividade sobre o resultado final. Assim, por exemplo, para a construção de uma ponte, é realizada a tarefa de construir, mas o resultado final, isto é, a ponte construída, predomina sobre o processo de construção.

Os contratos de obra podem ter basicamente dois **regimes de execução**:

a) regime de empreitada: a Administração atribui a execução da obra por conta e risco do contratado, mediante remuneração previamente ajustada. O pagamento pode ser realizado por preço global ou preço unitário;

b) regime de tarefa: consistente na execução de obras de pequeno porte com pagamento periódico, após verificação do fiscal do órgão contratante. Em geral, o tarefeiro não fornece os materiais, somente a mão de obra e os **instrumentos de trabalho**.

A prova de Agente Fiscal da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O contrato administrativo que tem por objeto a obtenção de mão de obra para pequenos trabalhos, mediante pagamento por preço certo, com ou sem fornecimento de material, denomina-se tarefa”.

8.12.2 Contrato de fornecimento

É o contrato administrativo por meio do qual a Administração **adquire coisas móveis** para utilização nas repartições públicas ou estabelecimentos públicos. Exemplo: contrato de fornecimento de gêneros alimentícios para escolas da rede pública.

O contrato pode ser de **três tipos**:

- a) **fornecimento integral:** em que a entrega é realizada de uma só vez;
- b) **fornecimento parcelado:** a entrega fracionada obedece a uma programação prévia. O fornecimento é encerrado somente após a entrega final da quantidade contratada;
- c) **fornecimento contínuo:** a entrega é sucessiva e se estende no tempo.

8.12.3 Contrato de prestação de serviço

É todo aquele que tem por objeto a prestação de uma **atividade** destinada a obter determinada **utilidade de interesse para a Administração Pública** ou para a coletividade, predominando o *fazer* sobre o resultado final.

Exemplos: coleta de lixo, demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais (art. 6º, II, da Lei n. 8.666/93).

Segundo Hely Lopes Meirelles, os serviços contratados podem ser de **diversos tipos**³¹:

- a) **serviços comuns:** são aqueles realizáveis por qualquer pessoa. Exemplo: limpeza. A contratação dessa espécie de serviço sempre exige licitação;
- b) **serviços técnicos profissionais generalizados:** exigem **alguma habilitação** específica, mas não demandam maiores conhecimentos. Exemplo: serviços de engenharia. A celebração do contrato também pressupõe procedimento licitatório;
- c) **serviços técnicos profissionais especializados:** exigem **conhecimento mais apurado** do que nos serviços comuns. Exemplo: elaboração de pareceres. A contratação desses serviços pode caracterizar hipótese de

inexigibilidade se o contratado tiver notória especialização;

d) trabalhos artísticos: são atividades profissionais relacionadas com escultura, pintura e música. Contratação de serviços artísticos, em regra, depende de prévia **licitação** na modalidade **concurso**, exceto se as circunstâncias recomendarem a escolha de artista renomado e consagrado pela crítica especializada ou pelo público em geral, caso em que haverá contratação direta por inexigibilidade de licitação.

8.12.4 Contrato de concessão

O nome “concessão” é utilizado pela legislação brasileira para designar **diversas espécies de contratos ampliativos** nos quais a Administração Pública delega **ao particular** a prestação de **serviço público**, a execução de **obra pública** ou o uso de **bem público**.

Todas as modalidades de contrato de concessão são **bilaterais, comutativos, remunerados e intuitu personae**.

ATENÇÃO: a **concessão de jazida** prevista no art. 176 da Constituição Federal, na verdade, **não é contrato**, mas ato unilateral do Presidente da República: “Art. 176. As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra”.

8.12.4.1 Concessão de serviço público

A concessão de serviço público é **o mais importante contrato administrativo** brasileiro, sendo utilizado sempre que o Poder Público opte por promover a **prestação indireta de serviço público** mediante **delegação a**

particulares. Exemplos de serviços sob concessão: transporte aéreo de passageiros, radiodifusão sonora (rádio) e de sons e imagens (televisão), concessão de rodovias etc.

A prova da OAB Nacional 2009.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Considera-se concessão de serviço público a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado”.

A **base constitucional** do instituto é o **art. 175 da Constituição Federal**, segundo o qual: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, **sempre através de licitação**, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre: I – o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II – os direitos dos usuários; III – política tarifária; IV – a obrigação de manter serviço adequado”.

O referido dispositivo autoriza concluir que ocorre prestação direta quando for realizada pessoalmente pelo próprio Estado (Administração direta), enquanto será indireta a prestação quando estiver a cargo de concessionários e permissionários. A delegação da prestação a concessionários e permissionários, por expressa determinação constitucional, depende da realização de procedimento licitatório. No caso da **concessão, a licitação deve ser processada na modalidade concorrência pública**, ao passo que na permissão pode ser utilizada qualquer modalidade licitatória.

8.12.4.1.1 Base legislativa

O art. 175, parágrafo único, da Constituição Federal prevê a promulgação de lei disciplinando o regime jurídico das concessões e permissões. Atualmente, o tema é tratado pela **Lei federal n. 8.987/95** – Lei das Concessões de Serviço Público.

As concessões, permissões e autorizações de **rádio e televisão, entretanto, não se sujeitam à Lei n. 8.987/95** (art. 41: O disposto nesta Lei não se aplica à concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens).

8.12.4.1.2 Natureza jurídica (controvérsia)

Existem **diversas teorias** sobre a natureza jurídica da concessão de serviço público.

É possível agrupar as várias concepções em três classes diferentes:

a) teorias unilaterais: alguns autores entendem que a concessão de serviço público é um ato unilateral. Para outros, seria composta por dois atos unilaterais distintos, um de império e outro referente aos dispositivos sobre remuneração do contratado, revestido de natureza particular e regido pelo direito privado;

b) teorias bilaterais: de acordo com os defensores desta concepção, a concessão possui natureza contratual pressupondo a conjugação de vontades entre a Administração e o particular concessionário. Entre os bilateralistas, há quem defenda tratar-se a concessão de: **b1) contrato de direito privado; b2) contrato de direito público** (visão majoritária), dotado de regime jurídico derogatório das regras contratuais do direito privado; **b3) contrato de direito público e privado:** combinando regras publicísticas com normas

aplicáveis aos contratos privados;

c) teoria mista: considera a concessão de serviço público um complexo de relações jurídicas distintas e heterogêneas ligadas em torno da delegação da execução de serviço público a particulares. É a posição sustentada por Celso Antônio **Bandeira de Mello**, para quem a concessão seria uma relação jurídica complexa composta por um ato regulamentar, um ato-condição (aceitação do particular em participar do vínculo contratual) e um contrato envolvendo as cláusulas de equilíbrio econômico-financeiro³².

Em que pese a controvérsia doutrinária quanto à natureza jurídica do instituto, a **Constituição Federal** (art. 175, parágrafo único, I) e a **Lei n. 8.987/95** (art. 23) claramente consideram a concessão de serviço público como um **contrato administrativo bilateral**.

8.12.4.1.3 Conceito legislativo

A Lei Geral das Concessões de Serviço Público – Lei n. 8.987/95, em seu art. 2º, II, conceitua a concessão de serviço público como **a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “É característica básica do contrato de concessão de serviço público a exploração do serviço por conta e risco da concessionária”.

Por sua precisa redação, a conceituação legislativa de concessão constitui importante ponto de partida para elaboração do nosso conceito dessa espécie

de contrato administrativo.

8.12.4.1.4 Nosso conceito

Reunindo as características jurídicas fundamentais do instituto, podemos conceituar concessão de serviço público como o **contrato administrativo** pelo qual o Estado (poder concedente) **transfere à pessoa jurídica privada** (concessionária) a **prestação de serviço público**, mediante o **pagamento de tarifa** diretamente do usuário ao prestador.

A adequada compreensão do conceito elaborado depende da análise separada de cada um de seus elementos componentes:

a) contrato administrativo: a concessão de serviço público tem natureza jurídica de contrato administrativo bilateral, **obrigatoriamente escrito**, dependendo, para sua formação, da combinação de vontades entre a Administração Pública, denominada dentro da concessão de “poder concedente”, e a pessoa privada, chamada de “concessionária”;

A prova da OAB Nacional 2009.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A concessão de serviço público que não for precedida da execução de obra pública poderá ser formalizada mediante acordo verbal”.

b) transfere à pessoa jurídica privada: a legislação brasileira determina que o *status* de concessionária não pode ser atribuído a pessoa física, mas tão somente a **pessoa jurídica** ou a **consórcio de empresas**. Entretanto, existem casos raríssimos em que empresas públicas e sociedades de economia mista vencem o procedimento licitatório e passam a atuar como concessionárias de serviço público. É o caso da Sabesp, sociedade de economia mista

pertencente ao Estado de São Paulo, mas que atua como concessionária de abastecimento de água em alguns Estados do Nordeste brasileiro;

c) prestação de serviço público: a concessão promove **delegação somente da execução do serviço público**, sem nunca transferir a titularidade do serviço. Assim, o poder concedente delega a prestação e também mantém a titularidade sobre o serviço público delegado;

d) mediante o pagamento de tarifa: o que diferencia a concessão de serviço público dos demais contratos administrativos é o fato de que **o concessionário é remunerado diretamente pelo usuário**, por meio do pagamento de tarifa. Ao contrário, nos demais contratos administrativos, o contratado é remunerado pelo Estado, não pelos beneficiários da prestação.

8.12.4.1.5 Características da concessão de serviço público

Além das características apontadas na análise do conceito de concessão de serviço público, outras peculiaridades devem ser mencionadas:

a) exige prévia concorrência pública: o art. 2º, II, da Lei n. 8.987/95 determina que a outorga da concessão de serviço público depende da realização de licitação na modalidade concorrência pública. Importante destacar que o edital pode prever a **inversão da ordem das fases de habilitação e de julgamento das propostas**, adotando-se procedimento similar ao utilizado para a modalidade pregão (art. 18-A da Lei n. 8.987/95);

b) o concessionário assume a prestação do serviço público por sua conta e risco: todos os danos decorrentes da prestação do serviço público concedido são de **responsabilidade do concessionário**. Em conformidade com o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, adotado em agosto de 2009 no julgamento do RE 591.874/MS, tanto os **prejuízos causados a**

usuários quanto aqueles que atingem **terceiros não usuários** devem ser **indenizados objetivamente**, isto é, sem que a vítima tenha necessidade de demonstrar culpa ou dolo do prestador. Além de objetiva, a responsabilidade do concessionário **é direta**, tendo em vista que não pode ser acionado diretamente o Estado para ressarcir danos decorrentes da prestação de serviços públicos em concessão. **A responsabilidade do Estado**, quando o serviço público é prestado por concessionários, **é subsidiária**, já que só responde pelo pagamento da indenização se o concessionário, depois de acionado pela vítima, não tiver patrimônio suficiente para ressarcimento integral dos danos causados;

A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a assertiva: “Nas concessões de serviço público o concessionário presta o serviço em nome próprio, mas a titularidade do serviço permanece em poder da Administração Pública”.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “A responsabilidade civil do concessionário de serviço público é objetiva”.

c) exige lei específica: somente o legislador pode decidir a forma como deve ser realizada a prestação do serviço público: se diretamente pelo Estado, por outorga a pessoas governamentais ou, indiretamente, mediante delegação a **concessionários**. Assim, é necessária a promulgação de lei específica para que o serviço público possa ser prestado mediante concessão;

A prova de Titular de Cartório/SP considerou CORRETA a assertiva: “O serviço público delegado a particulares por concessão é aquele que decorre da lei ou do contrato, na forma autorizada e regulamentada pelo Executivo”.

d) prazo determinado: o contrato de concessão de serviço público deverá obrigatoriamente ser celebrado com previsão de termo final, sendo inadmissível sua celebração por prazo indeterminado;

e) admite arbitragem: recente alteração na Lei de Concessões passou a admitir expressamente o uso de arbitragem e outros mecanismos privados de solução de conflitos (art. 23-A da Lei n. 8.987/95);

f) prevê a cobrança de tarifa: o concessionário é remunerado basicamente pela arrecadação de tarifa junto aos usuários do serviço público. A **tarifa não tem natureza de tributo**, mas de preço público exigido como contraprestação contratual pela utilização do **serviço**. Importante destacar que, para atender ao princípio da modicidade das tarifas, a legislação prevê diversas **fontes alternativas** de remuneração do concessionário, como a exploração de pontos comerciais ao lado de rodovia, a cobrança pela divulgação de propagandas durante intervalos na programação em **emissoras de rádio e televisão**. Importante destacar que o **menor valor de tarifa é um dos critérios** para determinar o vencedor da licitação que antecede a concorrência (art. 15, I, da Lei n. 8.987/95).

Entendendo que a tarifa, ao contrário da taxa, não tem natureza de tributo, a prova de Procurador da República considerou INCORRETA a assertiva: “A remuneração das concessionárias pelo serviço prestado se dá por meio de tarifa, que tem natureza jurídica de taxa”.

A prova do Ministério Público/DF considerou INCORRETA a assertiva: “A concessionária ou permissionária de serviços públicos é remunerada pelas tarifas cobradas de seus usuários, sendo vedada a possibilidade de outras fontes de renda provenientes de receitas alternativas, como, por exemplo, a exploração das faixas de domínio das rodovias submetidas a essa modalidade de contrato administrativo”.

8.12.4.1.6 Direitos e obrigações dos usuários

O art. 7º da Lei n. 8.987/95 define como **direitos do usuário** de serviço público:

- a) receber serviço adequado;
- b) obter informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;
- c) obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente;
- d) ter à disposição, no mínimo, seis datas opcionais no mês para escolher o dia de vencimento dos seus débitos.

O mesmo dispositivo legal enumera as seguintes **obrigações do usuário**:

- a) levar ao conhecimento do Poder Público e da concessionária as irregularidades de que tenha conhecimento, referentes ao serviço prestado;
- b) comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;
- c) contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos pelos quais lhe são prestados os serviços.

8.12.4.1.7 Encargos do poder concedente

Na prestação descentralizada por meio da concessão de serviço público, são **deveres do poder concedente** (art. 29 da Lei n. 8.987/95):

- a) regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente sua execução;
- b) aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;
- c) intervir na prestação do serviço, nos casos e nas condições previstos

em lei;

d) extinguir a concessão, nos casos previstos em lei e na forma prevista no contrato;

e) homologar reajustes e proceder à revisão das tarifas na forma da lei, das normas pertinentes e do contrato;

f) cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do serviço e as cláusulas contratuais da concessão;

g) zelar pela boa qualidade do serviço, receber, apurar e solucionar queixas e reclamações dos usuários, que serão cientificados, em até trinta dias, das providências tomadas;

h) declarar de utilidade pública os bens necessários à execução do serviço ou obra pública, promovendo as desapropriações, diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;

i) declarar de necessidade ou utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, os bens necessários à execução de serviço ou obra pública, promovendo-a diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;

j) estimular o aumento da qualidade, produtividade, preservação do meio ambiente e conservação;

k) incentivar a competitividade; e

l) estimular a formação de associações de usuários para defesa de interesses relativos ao serviço.

8.12.4.1.8 Encargos da concessionária

De acordo com o art. 31 da Lei n. 8.987/95, são **deveres da concessionária**:

- a) prestar serviço adequado, na forma prevista em lei, nas normas técnicas aplicáveis e no contrato;
- b) manter em dia o inventário e o registro dos bens vinculados à concessão;
- c) prestar contas da gestão do serviço ao poder concedente e aos usuários, nos termos definidos no contrato;
- d) cumprir e fazer cumprir as normas do serviço e as cláusulas contratuais da concessão;
- e) permitir aos encarregados da fiscalização livre acesso, em qualquer época, às obras, aos equipamentos e às instalações integrantes do serviço, bem como a seus registros contábeis;
- f) promover as desapropriações e constituir servidões autorizadas pelo poder concedente, conforme previsto no edital e no contrato;
- g) zelar pela integridade dos bens vinculados à prestação do serviço, bem como segurá-los adequadamente; e
- h) captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à prestação do serviço.

Relevante destacar, ainda, que “as contratações, inclusive de mão de obra, feitas pela concessionária serão regidas pelas disposições de direito privado e pela legislação trabalhista, não se estabelecendo qualquer relação entre os terceiros contratados pela concessionária e o poder concedente” (art. 31, parágrafo único, da Lei n. 8.987/95).

8.12.4.1.9 Intervenção

Visando **assegurar a adequada prestação do serviço** público, bem como o fiel cumprimento da lei e das normas contratuais, o poder concedente poderá **decretar intervenção na concessionária**, assumindo temporariamente a gestão da empresa até a **normalização da prestação** (art. 32 da Lei n. 8.987/95).

A 84ª prova do Ministério Público/SP considerou CORRETA a assertiva: “A Administração pode determinar a intervenção na execução do contrato quando há iminência ou paralisação efetiva do serviço que cause, ou possa causar, prejuízo para o serviço público”.

O ato de intervenção é realizado por meio de **decreto** com a designação do interventor, o prazo, os objetivos e os limites da medida.

A prova da Magistratura/DF considerou CORRETA a assertiva: “Em tema de concessões de serviços públicos, na sistemática da Lei n. 8.987/95, é certo afirmar que a intervenção se fará mediante decreto do poder concedente”.

Após a decretação da intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar processo administrativo para apuração das responsabilidades pela prestação inadequada do serviço, garantida a ampla defesa.

Encerrada a intervenção, e desde que não seja extinta a concessão, a concessionária reassume a gestão do serviço público, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

8.12.4.1.10 Formas de extinção da concessão

O art. 35 da Lei n. 8.987/95 enumera seis formas de extinção do contrato de concessão. São elas:

a) advento do termo contratual: é extinção do contrato após o **encerramento do seu prazo** de vigência. Trata-se de extinção de pleno direito (*ipso iure*), que ocorre automaticamente sem necessidade de ser declarada por ato do poder concedente;

b) encampação ou resgate: é a retomada do serviço público, mediante **lei autorizadora e prévia indenização**, motivada por **razões de interesse público** justificadoras da **extinção contratual** (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”). Na encampação, não existe descumprimento de dever contratual ou culpa por parte do concessionário, razão pela qual é incabível a aplicação de **sanções ao contratado**. Exemplo histórico de encampação ocorreu com a extinção das concessões de transporte público outorgadas a empresas de bonde após tal meio de **transporte** ter se tornado obsoleto no Brasil.

A prova da OAB Nacional 2009.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Conforme dispõe a lei geral de concessões, a encampação consiste na 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”.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Sobre a concessão de serviço público, é correto afirmar que pode ser extinta por encampação ou resgate, por motivo de interesse público, sempre mediante indenização e desde que haja autorização em lei específica”.

A prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “Ao serviço

público concedido que pode ser retomado pelo poder concedente, mesmo durante o prazo de concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizadora específica e pagamento prévio da indenização apurada, dá-se o nome de encampação”.

Bastante controvertida na doutrina e na jurisprudência é a questão sobre quais valores devem ser cobertos pela indenização em caso de encampação do contrato de concessão. Predomina o entendimento de que é devida **a indenização dos danos emergentes** oriundos da extinção contratual, **mas não a dos lucros cessantes**. O ressarcimento de lucros cessantes representaria um enriquecimento sem causa, tendo em vista a interrupção na execução do contrato, pois o concessionário seria indenizado por uma prestação não realizada;

c) caducidade: consiste na modalidade de extinção da concessão devido à **inexecução total ou parcial do contrato** ou pelo descumprimento de obrigações a cargo da concessionária.



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V05>

O art. 38 da Lei n. 8.987/95 descreve como motivos ensejadores da declaração de caducidade:

“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 for condenada em sentença transitada em julgado por sonegação de tributos, inclusive contribuições sociais”.

Ao contrário do que ocorre com o advento do termo contratual, a caducidade não extingue o contrato de pleno direito, devendo, ao contrário, ser declarada pelo poder concedente após a devida apuração da inadimplência em processo administrativo com garantia de ampla defesa.

Para que possa haver instauração do processo administrativo de inadimplência, a concessionária deve ser previamente comunicada sobre a eventual irregularidade, dando-lhe um prazo para corrigir as falhas ou transgressões apontadas.

Assim, são **requisitos prévios à declaração de caducidade** (art. 38, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.987/95):

- a) cientificação da concessionária acerca do descumprimento contratual;
- b) fixação de prazo para que promova as adequações necessárias;
- c) instauração de processo com garantia de contraditório e ampla defesa;
- d) comprovação de inadimplência.

A **inobservância desses requisitos** compreendidos no devido processo

legal (art. 5º, LIV, da CF) para a tomada da decisão **causa nulidade do decreto de caducidade**³³.

Constatada no processo a ocorrência da irregularidade, **a caducidade poderá ser declarada por decreto**, independentemente do pagamento de indenização ao concessionário. A legislação prevê a possibilidade de reversão, ao poder concedente, de bens do concessionário indispensáveis para garantir a continuidade do serviço público. Nesse caso, a declaração de caducidade não afasta o dever de o poder concedente indenizar os bens revertidos, na forma como dispuser o contrato, descontando-se o valor das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária em razão do descumprimento contratual (art. 38, § 5º, da Lei n. 8.987/95).

A declaração de caducidade não gera, para o poder concedente, qualquer espécie de responsabilidade em relação a encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária;

d) rescisão por culpa do poder concedente: no caso de descumprimento de normas contratuais pelo poder concedente, o concessionário poderá intentar **ação judicial** para promover a rescisão contratual. Nesta hipótese, o concessionário **faz jus à indenização** dos danos emergentes decorrentes da extinção contratual, mas não à dos lucros cessantes. Até o trânsito em julgado da ação judicial de rescisão, os serviços prestados pela concessionária não poderão ser **interrompidos ou paralisados**;

A prova do Ministério Público/DF considerou CORRETA a assertiva: “O contrato de concessão poderá ser rescindido por iniciativa da concessionária no caso de descumprimento de norma contratual pelo poder concedente, mediante ação judicial movida especialmente para essa finalidade, hipótese em que os serviços não poderão ser interrompidos ou paralisados até o trânsito em julgado da decisão”.



e) anulação: é a extinção motivada por ilegalidade ou defeito no contrato. Desde que observados contraditório e ampla defesa, a anulação pode ser decretada de ofício pelo poder concedente ou por meio de ação judicial. Em princípio, **não há indenização** devida ao concessionário na hipótese de anulação, exceto quanto à parte já executada do contrato. É o que determina o art. 59, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93: “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”;

f) falência ou extinção da empresa: o art. 35, VI, da Lei n. 8.987/95 prevê como motivo para a extinção da concessão a “falência ou extinção da empresa concessionária e falecimento ou incapacidade do titular, no caso de empresa individual”. Realmente, como os contratos administrativos têm natureza personalíssima, o desaparecimento do contratado induz à extinção do vínculo contratual.

Quando a extinção da concessão ocorrer por caducidade, falência ou extinção da empresa, além das sanções administrativas previstas na Lei n. 8.666/93, poderão ser determinadas as seguintes medidas:

1) assunção imediata do objeto do contrato, no estado e no local em que se encontrar, por ato próprio da Administração;

2) ocupação e utilização do local, instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do contrato, necessários à sua continuidade, na forma do inciso V do art. 58 da Lei n. 8.666/93;

3) execução da garantia contratual, para ressarcimento da Administração,

e dos valores das multas e indenizações a ela devidos;

4) retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração.

8.12.4.1.11 Subconcessão

Desde que autorizada no contrato e prevista no edital licitatório, **admite-se a subconcessão**, instrumento por meio do qual parte da prestação do serviço é terceirizada a outro concessionário. A medida exige expressa **autorização do poder concedente** (art. 26 da Lei n. 8.987/95). Para evitar violação da exigência constitucional, deve-se considerar **obrigatória a realização de licitação** na modalidade **concorrência** para selecionar o beneficiário da subconcessão.

Nos termos do art. 26, § 2º, da Lei n. 8.987/95, “o subconcessionário se sub-rogará todos os direitos e obrigações da subconcedente dentro dos limites da subconcessão”.

8.12.4.1.12 Serviços públicos passíveis de concessão

Importante destacar que nem todos os serviços públicos admitem delegação de sua prestação a terceiros mediante contrato de concessão. Assim, são **insuscetíveis de concessão** a terceiros:

a) os serviços públicos não privativos do Estado: como é o caso dos serviços de **saúde e educação**, cuja prestação é constitucionalmente facultada aos particulares mediante simples autorização do Estado;

b) os serviços públicos *uti universi*: os serviços públicos gerais ou indivisíveis (*uti universi*) são prestados pelo Estado sem o oferecimento de vantagens fruíveis individualmente pelo usuário. Ao contrário, são prestações

que criam benefícios difusos e diluídos por toda a coletividade. É o caso, por exemplo, da **iluminação pública** e da **varrição de ruas**. Os serviços *uti universi* são insuscetíveis de concessão por conta da impossibilidade de cobrar tarifa dos usuários. Como a prestação não cria benefício particularizado, torna-se impossível aferir o valor apropriado a ser exigido a título de remuneração do prestador, devendo as **despesas gerais** da prestação ser **custeadas pela cobrança de impostos**. Interessante observar que os serviços indivisíveis podem ser prestados em nome do Estado por empresas privadas terceirizadas, mas o regime não é de concessão, e sim de **prestação direta pelo Estado por meio do contratado**. Nessa hipótese, a **responsabilidade** por eventuais danos causados a particulares **é do Estado**, cabendo-lhe propor posterior ação regressiva contra o causador do dano.

8.12.4.1.13 Reversão de bens

A extinção do contrato de concessão não pode interromper a prestação do serviço público, sob pena de violação do **princípio da continuidade** (art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95). Por isso, a legislação prevê a reversão ao poder concedente, com o término do contrato, dos bens pertencentes ao concessionário que forem indispensáveis para garantir a não interrupção do serviço. É o caso, por exemplo, das cabines de pedágio construídas pelo concessionário e que, ao final da concessão, passam a ser propriedade do poder concedente.

A reversão **deve ser prevista no edital licitatório e no contrato de concessão**, incorporando-se assim às despesas previstas para o concessionário na execução do serviço. Por isso, o custo da reversão normalmente é amortizado no valor da tarifa cobrada do usuário, não havendo necessidade de posterior ressarcimento pelo **poder concedente**.

A prova da Magistratura/PA 2008 considerou INCORRETA a assertiva: “Reversão é a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo de concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica, e após prévio pagamento de indenização, nos termos da lei”.

Em nome da supremacia do interesse público, é possível, entretanto, determinar a reversão de bens do concessionário mesmo **sem previsão no contrato**, desde que a medida seja absolutamente indispensável para garantir a continuidade na prestação do serviço. Por óbvio, a reversão realizada sem previsão contratual está condicionada ao pagamento de **prévia e integral indenização**, desde que o investimento nos bens não tenha sido amortizado pelas **tarifas**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Ao cabo de um contrato de concessão, os bens afetados à prestação do serviço serão revertidos ao ente público concedente, em função do princípio da continuidade do serviço público. Essa reversão ao patrimônio público implica indenização à concessionária desde que os investimentos nesses bens não tenham sido amortizados pelas tarifas”.

É o que estabelece o art. 36 da Lei n. 8.987/95: “**A reversão** no advento do termo contratual **far-se-á com a indenização** das parcelas **dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados** ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido” (grifos nossos).

8.12.5 Permissão de serviço público

A concessão de serviço público não é o único instrumento hábil a promover a delegação da prestação de serviços públicos a particulares. É o

que se extrai na norma contida no art. 175 da Constituição Federal: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, **diretamente ou sob regime de concessão ou permissão**, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

Segundo a doutrina, a permissão de serviço público é o **ato administrativo unilateral, discricionário, intuitu personae e precário** que realiza, mediante **prévia licitação**, a delegação temporária da prestação do serviço público.

A prova da OAB Nacional 2009.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A permissão de serviço público ocorre mediante título precário e sem licitação”.

8.12.5.1 Permissão é ato ou contrato administrativo?

A **maioria da doutrina** considera a permissão de serviço público um **ato administrativo** unilateral. Nesse sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles e Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Trata-se da orientação mais coerente levando em consideração a natureza precária da permissão e a ausência de significativos, direitos do permissionário em face do Poder Público.

Entretanto, após a Constituição de 1988 o direito positivo brasileiro passou a tratar, equivocadamente, da permissão como um **contrato de adesão**.

Observe-se a redação do parágrafo único do art. 175 da CF/88:

“Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I – o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, **o caráter especial de seu contrato** e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II – os direitos dos usuários;

III – política tarifária;

IV – a obrigação de manter serviço adequado” (original sem grifos).

Na mesma linha, é o que se depreende da leitura do art. 40 da Lei n. 8.987/95: “A permissão de serviço público será formalizada mediante **contrato de adesão**, que observará os termos desta Lei, das demais normas pertinentes e do edital de licitação, inclusive quanto à precariedade e à revogabilidade unilateral do contrato pelo poder concedente” (original sem grifos).

A expressão contrato “de adesão”, empregada pela Lei n. 8.987/95, remete a ajustes privados disciplinados pelo Direito das Relações de Consumo nos quais as disposições contratuais são elaboradas unilateralmente pelo fornecedor, sem qualquer participação do consumidor, cabendo a este aderir às regras preestabelecidas.

Nos contratos administrativos, o contratado não tem o poder de definir ou modificar o conteúdo das regras aplicáveis ao vínculo. As disposições contratuais são estabelecidas unilateralmente pelo Poder Contratante antes mesmo de ser realizada a licitação para escolha do contratado.

Embora haja certa semelhança nas posições fáticas de hipossuficiência ocupadas pelo consumidor nos contratos de adesão e pelo particular nos contratos administrativos, em termos jurídicos as diferenças entre as duas figuras contratuais são evidentes. A começar pelo fato de o contrato de

adesão estar regido pelo Direito Privado, baseando-se no princípio da autonomia da vontade, ao passo que o contrato administrativo submete-se ao Direito Público, tendo como fundamento a supremacia do interesse público sobre o privado.

Assim, os princípios e regras aplicáveis ao contrato de adesão são absolutamente distintos daqueles válidos para os contratos administrativos.

Inexiste qualquer utilidade concreta na aproximação entre tais institutos.

Todavia, lamentando o erro cometido pelo legislador, autores como José dos Santos Carvalho Filho vêm admitindo que a permissão de serviço público tem natureza de contrato administrativo de adesão³⁴. É a mesma orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 1.491/98.

Desse modo, parece mais seguro, **para o fim específico de obter aprovação em concurso público**, seguir a visão baseada na literalidade de nossos textos normativos, e abonada pelo STF, segundo a qual a **permissão de serviço público é contrato administrativo de adesão**.

8.12.5.2 Hipóteses de uso da permissão de serviço público

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, “o Estado, em princípio, valer-se-ia da permissão justamente quando não desejasse constituir o particular em direitos contra ele, mas apenas em face de terceiros”³⁵.

Sobre as **hipóteses** mais frequentes **de utilização da permissão**, o citado mestre esclarece: “Pelo seu caráter precário, caberia utilizá-lo quando: a) o permissionário **não necessitasse alocar grandes capitais** para o desempenho do serviço, b) poderia mobilizar, para diversa destinação e sem maiores transtornos, o equipamento utilizado, ou, ainda, c) quando o serviço **não**

envolvesse implantação física de **aparelhamento que adere ao solo**, ou, finalmente, d) quando os riscos da precariedade a serem assumidos pelo permissionário fossem compensáveis seja pela **extrema rentabilidade do serviço**, seja pelo **curtíssimo prazo** em que se realizaria a **satisfação econômica** almejada”³⁶.

E completa o famoso administrativista: “A precariedade significa, afinal, que a Administração dispõe de poderes para, flexivelmente, estabelecer alterações ou encerrá-la, a qualquer tempo, desde que fundadas razões de interesse público o aconselhem, sem obrigação de indenizar o permissionário”³⁷.

Como se nota, a **comparação entre** os institutos da **concessão** e da **permissão** de serviço público é uma preocupação permanente da doutrina. As diferenças mais notáveis são:

a) quanto à natureza jurídica: a concessão é contrato bilateral; a permissão é unilateral;

b) quanto aos beneficiários: a concessão só beneficia pessoas jurídicas; a permissão pode favorecer pessoas físicas ou jurídicas;

c) quanto ao capital: a concessão pressupõe maior aporte de capital; a permissão exige menor investimento;

d) quanto à constituição de direitos: a concessão constitui o concessionário em direitos contra o poder concedente; a permissão não produz esse efeito;

e) quanto à extinção unilateral: sendo extinta antecipadamente, a concessão enseja direito à indenização para o concessionário; a permissão, devido ao caráter precário, autoriza o Poder Público a extinguir unilateralmente o vínculo, sem ocasionar ao permissionário direito à

indenização;

f) quanto à licitação: a concessão depende de licitação na modalidade concorrência pública; a permissão pode ser outorgada mediante licitação em qualquer modalidade;

g) quanto à forma de outorga: a concessão de serviço público se dá por meio de lei específica; a permissão depende de simples autorização legislativa.

8.12.6 Concessão precedida de obra pública

O art. 2º, III, da Lei n. 8.987/95 conceitua o contrato de concessão de serviço público precedida da execução de obra pública como “a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer **obras de interesse público**, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de **concorrência**, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o **investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado**”.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Após realização de estudos econômico-financeiros, em que se verificou que a construção de uma estrada poderia ser totalmente custeada pelas tarifas dos futuros usuários, eis que seu valor não atingiria R\$ 20 milhões, o Estado decidiu abrir licitação para contratação de concessão de serviço público precedida de obra pública”.

Trata-se, na verdade, de uma concessão comum, mas com a peculiaridade de que, antes do início da prestação do serviço, o **concessionário constrói**

uma **obra pública** cujo uso será por ele explorado economicamente. A **cobrança pela utilização da obra** construída é a principal **fonte de remuneração** do concessionário, nessa modalidade de contrato. É o caso, por exemplo, do concessionário que realiza a construção de uma ponte para, em seguida, cobrar, como forma de amortização do investimento, pedágio dos usuários que a **utilizarem**.

A prova do Ministério Público/DF considerou INCORRETA a assertiva: “A exploração de estradas federais por meio de concessão é obrigatoriamente precedida de execução de obra pública”.

8.12.7 Concessão de uso de bem público

Concessão de uso de bem público é o contrato administrativo pelo qual o Poder Público outorga ao particular, mediante **prévia licitação**, a **utilização privativa** de um bem público, por **prazo determinado**, de forma **remunerada ou não**, no **interesse predominantemente público**.

Difere da permissão e da autorização pelo fato de essas formas de outorga de uso de bens públicos serem atos unilaterais, ao contrário da concessão, que tem natureza de contrato.

8.12.8 Contrato de gerenciamento

O contrato de gerenciamento é aquele em que o Poder Público contratante **transfere** ao particular gerenciador **a condução de um empreendimento**, **reservando para si a competência decisória final**. O contratante permanece responsável pelos encargos financeiros da execução das obras e serviços projetados, com os respectivos equipamentos para sua implantação e operação³⁸.

O gerenciador exerce em **nome próprio** uma **atividade técnica especializada** (por exemplo, construindo uma obra), mas sempre sujeito ao controle de resultados feito pelo governo.

Ao contrário dos contratos comuns de obra pública e prestação de serviços, no gerenciamento o contratado detém uma **acentuada autonomia executória** para desenvolvimento da tarefa contratada, permanecendo o contratante com a competência para aprovação das propostas apresentadas e dos trabalhos realizados.

8.12.9 Contrato de gestão

Contrato de gestão é a terminologia genérica utilizada pela doutrina para designar qualquer **acordo operacional** firmado entre a Administração central e **organizações sociais** ou **agências executivas**, para **fixar metas de desempenho**, permitindo melhor **controle de resultados**.

A prova da Magistratura/PA 2008 considerou CORRETA a assertiva: “Contrato de gestão é aquele pactuado entre o Poder Público e determinada entidade estatal, fixando-se um plano de metas para esta, ao mesmo tempo em que aquele se compromete a assegurar maior autonomia e liberdade gerencial, orçamentária e financeira ao contratado na consecução de seus objetivos”.

O contrato de gestão é um instituto introduzido no direito brasileiro pela **Emenda Constitucional n. 19/98** como um dos instrumentos de parceria da Administração característicos do modelo de **administração gerencial**.

A prova de Procurador do Estado/SP 2005 considerou CORRETA a assertiva: “O contrato de gestão objetiva assegurar autonomia gerencial, financeira e orçamentária a órgãos e entidades da Administração Pública”.

Em relação ao contrato de gestão celebrado entre a União e as organizações sociais, o art. 5º da Lei n. 9.637/98 afirma que a parceria é estabelecida para **fomento e execução** de atividades relativas às áreas do ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde.

Nos termos do art. 7º da referida lei, o contrato de gestão discriminará as **atribuições, responsabilidades** e obrigações do Poder Público e da organização social, e **conterá** especialmente:

I – **especificação do programa de trabalho** proposto pela organização social, a **estipulação das metas** a serem atingidas e os respectivos **prazos de execução**, bem como previsão expressa dos **critérios objetivos de avaliação** de desempenho a serem utilizados, mediante indicadores de qualidade e produtividade;

II – a estipulação dos **limites e critérios para despesa com remuneração** e vantagens de qualquer natureza a serem **percebidas pelos dirigentes e empregados** das organizações sociais, no exercício de suas funções.

8.12.10 Termo de parceria

É o instrumento firmado entre o **Poder Público** e as organizações da sociedade civil de interesse público – **Oscips**, caracterizado como um **vínculo de cooperação, fomento e execução de atividades de interesse público** (art. 9º da Lei n. 9.790/99).

A prova de Procurador do Estado/SP 2005 considerou CORRETA a assertiva: “Termo de parceria é o instrumento firmado entre o Poder Público

e as entidades qualificadas como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público”.

Bastante similar ao contrato de gestão celebrado com as organizações sociais, o termo de parceria também constitui um instituto ligado à lógica da **administração gerencial** e do **controle de resultados** introduzida pela Reforma Administrativa decorrente da Emenda n. 19/98.

De acordo com o art. 10 da Lei n. 9.790/99, o termo de parceria deve discriminar **direitos, responsabilidades e obrigações** das partes signatárias, tendo como **cláusulas essenciais**:

I – a definição do objeto contratual, mediante a **especificação do programa de trabalho** proposto pela Oscip;

II – a estipulação das **metas** e dos **resultados** a serem atingidos e os respectivos **prazos de execução**;

III – a previsão expressa dos **critérios objetivos de avaliação de desempenho** utilizados, mediante indicadores de resultado;

IV – a previsão de **receitas e despesas** a serem realizadas, estipulando as categorias contábeis usadas pela organização e o detalhamento das remunerações e benefícios de pessoal, pagos com recursos oriundos ou vinculados ao Termo de Parceria, aos seus diretores, empregados e consultores;

V – o estabelecimento das **obrigações da Oscip**, entre as quais a de apresentar ao Poder Público, ao término de cada exercício, relatório sobre a execução do objeto do Termo de Parceria, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados, acompanhado de prestação de contas dos gastos e receitas efetivamente realizados;

VI – a publicação, na imprensa oficial, de extrato do Termo de Parceria e de demonstrativo da sua execução física e financeira, contendo os dados principais da documentação obrigatória, sob pena de não liberação dos recursos previstos no Termo de Parceria.

8.12.11 Parceria público-privada (PPP)

Criadas pela Lei n. 11.079/2004, as parcerias público-privadas (PPPs) são um instrumento contratual concebido para **incentivar o investimento privado no setor público**, por meio da **repartição objetiva dos riscos** entre o Estado (parceiro público) e o investidor particular (parceiro privado).

Trata-se de um tipo peculiar de **contrato de concessão**, bastante criticado pela doutrina por transformar o Estado em garantidor do retorno do investimento privado aplicado na parceria, tornando-se atrativo por reduzir demasiadamente, para o contratado, os “riscos do negócio”.

Curioso observar que as PPPs representam uma **quarta fase na evolução histórica** das formas de prestação de serviços públicos:

1ª Fase (ausência do Estado na prestação): num primeiro momento, até o início do século XX, e sob a vigência do chamado Estado Liberal ou Estado-Polícia, o Poder Público não prestava serviços públicos à coletividade, já que a missão fundamental atribuída ao Estado consistia na simples fiscalização da atuação dos particulares.

2ª Fase (prestação direta): com o advento das chamadas Constituições Sociais, especialmente a mexicana de 1917 e a alemã de 1919, surgiu o denominado Estado Social ou Estado Providência, encarregado da prestação direta de inúmeros serviços públicos.

3ª Fase (prestação indireta via concessão e permissão): já na metade

do século XX, ocorreu a conhecida “Crise do Estado Social”, desencadeada, entre outras razões, pela má qualidade dos serviços prestados pelos organismos estatais. Foi então, especialmente após a Segunda Guerra Mundial, que a prestação de serviços públicos deixou de ser realizada diretamente pelo Estado e passou a ser delegada a empresas privadas por meio de instrumentos de concessão e permissão de serviços públicos.

4ª Fase (prestação com distribuição de riscos): o alto custo da prestação e o risco elevado que envolve a condição de concessionário de serviço público, associados ao desenvolvimento do capitalismo financeiro e à escassez de recursos públicos, forçaram o Estado moderno a criar novas fórmulas para tornar mais atrativa a prestação de serviços públicos para o investidor privado. As PPPs nasceram nesse contexto de falta de recursos públicos, ineficiência na gestão governamental e necessidade de distribuição de riscos para atrair parceiros privados.

8.12.11.1 Abrangência da Lei n. 11.079/2004

A Lei n. 11.079/2004 é a Lei Geral das Parcerias Público-Privadas e, nos termos de seu art. 1º, parágrafo único, é aplicável a todos os órgãos da Administração Pública direta, aos fundos especiais, às autarquias, às fundações públicas, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. Trata-se, portanto, de **lei nacional** aplicável a todas as esferas federativas.

Importante destacar também que as Leis n. **8.666/93** (licitações) e n. **8.987/95** (concessões e permissões) **aplicam-se subsidiariamente** na disciplina das PPPs.

8.12.11.2 Conceito e características

José dos Santos **Carvalho Filho** conceitua a parceria público-privada como o “acordo firmado entre a Administração Pública e pessoa do setor privado com o **objetivo de implantação ou gestão de serviços públicos**, com **eventual execução de obras ou fornecimento de bens**, mediante financiamento do contratado, contraprestação pecuniária do Poder Público e compartilhamento dos riscos e ganhos entre os pactuantes”³⁹.

Enfatizando os elementos conceituais mais exigidos em provas e concursos públicos, podemos conceituar parcerias público-privadas como **contratos administrativos de concessão**, nas modalidades **administrativa ou patrocinada**, com duração entre cinco e trinta e cinco anos, mediante prévia concorrência, com valor do objeto superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), caracterizados por um **compartilhamento de riscos** entre o Estado (parceiro público) e pessoa jurídica privada (parceiro privado), sendo pactuada a criação de uma **sociedade de propósito específico** para administrar a parceria.

Os conceitos anteriormente apresentados permitem identificar algumas **características fundamentais** das PPPs:

1) são tipos especiais de concessão: as PPPs são uma espécie de contrato de concessão na medida em que o Estado outorga ao parceiro privado a execução de uma tarefa pública. Por essa razão, como já dito, a Lei das Concessões – 8.987/95 – aplica-se subsidiariamente a tais parcerias;

2) por prazo determinado: como toda concessão, a PPP obrigatoriamente está submetida a um prazo determinado para sua vigência. Nos termos dos arts. 2º e 5º da Lei n. 11.079/2004, a duração do contrato deve ser superior a cinco anos e inferior a trinta e cinco anos;

3) objeto com valor superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais): é o que determina o art. 2º, § 4º, I, da Lei das PPPs;

4) mediante prévia concorrência: a celebração da parceria exige a realização de licitação, sendo obrigatória a utilização da modalidade concorrência pública (art. 10 da Lei n. 11.079/2004). Importante destacar que, na concorrência pública instaurada para selecionar o parceiro privado, **o julgamento das propostas poderá anteceder a habilitação**, invertendo-se as fases naturais do procedimento, além da previsão de oferecimento de **lances em viva-voz** (arts. 12 e 13), características estas similares ao rito existente no pregão;

5) compartilhamento de riscos: nas PPPs, o parceiro público divide os riscos do empreendimento com o parceiro privado;

6) nas modalidades administrativa ou patrocinada: a lei prevê dois tipos de PPPs. Na concessão administrativa, a Administração Pública é a principal usuária do serviço prestado pelo parceiro privado. Normalmente, a concessão administrativa é utilizada quando o serviço prestado pelo parceiro privado é *uti universi*, impedindo cobrança de tarifa do particular. Já a concessão patrocinada caracteriza-se pelo pagamento de um complemento remuneratório, do parceiro público ao privado, adicional ao valor da tarifa paga pelo **usuário**. A concessão patrocinada é utilizada para delegação de serviços públicos *uti singuli*, sendo cabível quando o empreendimento não seja financeiramente autossustentável ou como instrumento de redução das tarifas. As concessões patrocinadas em que mais de 70% da remuneração do parceiro privado for paga pela Administração Pública dependerão de autorização legislativa específica (art. 10, § 3º, da Lei n. 11.079/2004);



A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “A efetivação das parcerias público-privadas, em que haja prestação de serviço público diretamente aos usuários, e que o prestador dos serviços recebe sua contraprestação pecuniária do usuário e também da Administração Pública contratante é chamada de concessão patrocinada”.

A prova da Magistratura/PA 2008 considerou INCORRETA a assertiva: “A concessão especial denominada de parceria público-privada subdivide-se em duas categorias: concessões patrocinadas e concessões administrativas. No que tange à primeira, é facultada à Administração Pública a contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado; no entanto, os ganhos econômicos efetivos do parceiro privado serão compartilhados com o parceiro público”.

7) sendo pactuada a criação de uma sociedade de propósito específico: outra importante peculiaridade presente no regime jurídico das PPPs é a criação de uma pessoa jurídica privada, legalmente denominada “sociedade de propósito específico” encarregada de **implantar e gerir o objeto da parceria.**

ATENÇÃO: o art. 11, III, da Lei n. 11.079/2004 **autoriza o emprego dos mecanismos privados de resolução de disputas**, inclusive a **arbitragem**, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao **contrato**.

8.12.11.3 Diretrizes legais

A Lei n. 11.079/2004 define **sete diretrizes** de observância obrigatória na celebração de PPPs (art. 4º):

a) eficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade;

- b) respeito aos interesses e direitos** dos destinatários dos serviços e dos entes privados incumbidos da sua execução;
- c) indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia** e de outras atividades exclusivas do Estado;
- d) responsabilidade fiscal** na celebração e execução das parcerias;
- e) transparência** dos procedimentos e das decisões;
- f) repartição objetiva de riscos** entre as partes;
- g) sustentabilidade financeira** e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria.

8.12.11.4 Vedações à celebração de PPPs

O art. 2º, § 4º, da Lei n. 11.079/2004 prevê **três vedações** à celebração de contratos de parceria público-privada:

- a) contrato **inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais)**;
- b) período de prestação do serviço **inferior a cinco anos**;
- c) **fornecimento de mão de obra, fornecimento e instalação de equipamentos** e a **execução de obra pública**.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Um contrato a ser celebrado entre o Poder Público e o privado não poderá ser considerado parceria público-privada se o seu objeto for exclusivamente execução de obras”.

8.12.11.5 Garantias

Nos termos do art. 8º da Lei das PPPs, as obrigações pecuniárias contraídas pela Administração Pública em contrato de parceria público-

privada poderão ser garantidas mediante: a) vinculação de receitas; b) instituição ou utilização de fundos especiais previstos em lei; c) contratação de seguro-garantia com as companhias seguradoras que não sejam controladas pelo Poder Público; d) garantia prestada por organismos internacionais ou instituições financeiras que não sejam controladas pelo Poder Público; e) garantias prestadas por fundo garantidor ou empresa estatal criada para essa finalidade; f) outros mecanismos admitidos em lei.

ATENÇÃO: a previsão de **vinculação de receitas de impostos** (art. 8º, I, da Lei n. 11.079/2004) como forma de garantia das obrigações assumidas pela Administração Pública nas PPPs **é inconstitucional** por violar a norma do art. 167, IV, da Constituição Federal (“São vedados: IV – a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para manutenção e desenvolvimento do ensino, como determinado pelo art. 212, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º”).

Convém destacar que o citado art. 8º da Lei n. 11.079/2004, ao definir os instrumentos de garantia contratual nas PPPs, é inconstitucional na medida em que a disciplina da concessão de garantias por entidades públicas está sob reserva de lei complementar (art. 163, III, da CF).

8.12.11.6 Modalidades

Existem **duas modalidades** de parcerias público-privadas previstas na legislação:

a) concessão patrocinada: é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas, que envolve, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários,

contraprestação pecuniária paga pelo parceiro público ao parceiro privado (art. 2º, § 1º, da Lei das PPPs). Essa contraprestação pecuniária complementar ao valor da tarifa é denominada **subsídio, prêmio** ou **patrocínio** e viabiliza mais rapidamente a amortização dos investimentos feitos pelo parceiro privado no caso de empreendimentos de alto custo. Essa **dualidade de fontes de receita** (tarifa + contraprestação) é a característica fundamental da concessão patrocinada. Na prática, utiliza-se essa modalidade de PPP para conceder ao parceiro privado **serviços públicos uti singuli**;

b) concessão administrativa: é o contrato de prestação de serviços de que a administração seja usuária direta ou indireta (art. 2º, § 2º, da Lei n. 11.079/2004). O **Estado de Minas Gerais** vem utilizando a concessão administrativa para delegar a empresas privadas a **administração de presídios**.

No V Exame de Ordem Unificado, a FGV rejeitou a possibilidade de delegação da administração de presídios a particulares, ao argumento de que seria uma delegação do próprio poder de polícia, esbarrando na proibição contida no art. 4º, II, da Lei n. 11.079/2004). Na prática, utiliza-se a concessão administrativa para conceder ao parceiro privado **serviços públicos uti universi**.

Importante destacar que, em qualquer caso, **a contraprestação da Administração ao parceiro privado só pode ser paga após a disponibilização do serviço** (art. 7º da Lei n. 11.079/2004), exceto se houver previsão no edital de aportes financeiros para realização da obra ou aquisição de bens reversíveis devendo, nesse caso, os repasses guardar proporcionalidade com as etapas efetivamente executadas.

8.12.11.7 Sociedade de propósito específico (art. 9º)

A **implantação** e o **gerenciamento** da parceria público-privada ficam a cargo de sociedade de propósito específico, que poderá assumir a forma de **companhia aberta**, tendo valores mobiliários passíveis de negociação no mercado.

A transferência do controle da sociedade de propósito específico estará condicionada à autorização expressa da Administração Pública, nos termos do edital e do contrato (art. 9º, § 1º).

A legislação **proíbe que a Administração Pública detenha a maioria do capital** votante da sociedade de propósito específico. É que, se a maioria do capital votante for pública, a sociedade de propósito específico se incorporará à estrutura da Administração Pública indireta, tornando-se sociedade de economia mista, incorporação esta que o legislador desejou evitar.

8.12.12 Consórcio público

Tradicionalmente, a doutrina nacional sempre definiu consórcio público como o contrato administrativo firmado entre **entidades federativas do mesmo tipo** (Municípios com Municípios, Estados-membros com Estados-membros), para realização de **objetivos de interesse comum**. Exemplo: Consórcio Intermunicipal do Grande ABC (formado por Municípios da Região do ABC Paulista). Nesse ponto, os consórcios públicos difeririam dos **convênios**, à medida que estes também são contratos administrativos de mútua cooperação, mas **entre entidades federativas desiguais**. Exemplo: convênio de ICMS celebrado entre a União e os Estados-membros.

A prova da Magistratura/TO considerou INCORRETA a assertiva: “Os

consórcios são acordos firmados por entidades públicas de qualquer espécie, ou entre estas e organizações particulares, para a realização de objetivos de interesse comum dos partícipes”.

Entretanto, com a promulgação da **Lei n. 11.107/2005**, que “dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos para a realização de objetivos de interesse comum” (art. 1º), foi criada **outra espécie de contrato de consórcio público**. Na referida lei, os consórcios públicos podem ser celebrados **entre quaisquer entidades federativas**, do mesmo tipo ou não.

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A Lei n. 11.107, de 6-4-2005, regulamentando o art. 241 da Constituição Federal, disciplinou a gestão associada de atividades entre os entes federados mediante transferência total ou parcial de encargos, pessoal e bens essenciais à continuidade de serviços públicos. O instituto disciplinado por essa lei chama-se consórcio público”.

Deve-se, portanto, concluir pela existência de dois tipos de contratos de consórcio público no Brasil:

- a) consórcios públicos convencionais: celebrados entre entidades federativas do mesmo tipo;
- b) consórcios públicos regidos pela Lei n. 11.107/2005: firmados entre quaisquer entidades federativas.

8.12.12.1 Consórcios públicos da Lei n. 11.107/2005

A **base constitucional** para a celebração de consórcios públicos é o **art. 241** da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda n. 19/98: “A

União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os **consórcios públicos** e os **convênios de cooperação** entre os entes federados, autorizando a **gestão associada de serviços públicos**, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos”.

Assim, a Lei n. 11.107/2005 foi promulgada com a finalidade de regulamentar o art. 241 da Constituição Federal, viabilizando a celebração de consórcios públicos entre quaisquer entidades federativas.

Sendo aplicável a todas as esferas federativas, a **Lei n. 11.107/2005** tem natureza jurídica de **lei nacional**.

No entanto, a **grande novidade** dos consórcios públicos regidos pela Lei n. 11.107/2005 é que, agora, a celebração do contrato resulta na **instituição de uma nova pessoa jurídica**, com personalidade distinta da personalidade das entidades consorciadas. A criação dessa **sociedade de propósito específico** indica uma tendência no Direito Administrativo brasileiro à “**personificação**” ou “**pejotização**” contratual, isto é, o nascimento de uma nova pessoa jurídica especializada na gestão contratual.

A lei prescreve que o consórcio público poderá adquirir personalidade jurídica: **a) de direito público:** no caso de constituir **associação pública**, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções; **b) de direito privado:** mediante o atendimento dos requisitos da legislação civil (art. 6º).

Como se vê, as entidades consorciadas têm liberdade para escolher qual natureza jurídica será dada à nova pessoa jurídica: se de direito público, caso em que será denominada associação pública; ou de direito privado, sendo regida pela legislação civil.

Optando pela criação de pessoa de direito público, a **associação pública** passa a integrar a **Administração indireta de todas as entidades consorciadas** (art. 6º, § 1º).

Se o consórcio tiver personalidade jurídica de **direito privado**, estará adstrito às normas de direito público no que concerne à realização de **licitação**, celebração de **contratos**, **prestação de contas** e **admissão de pessoal**, que será regida pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT (art. 6º, § 2º).

Nota-se, portanto, que os consórcios públicos com personalidade de direito privado somente podem contratar pessoal no regime de emprego público. Nas **associações públicas**, ao contrário, deve predominar a contratação no **regime estatutário**, regime de cargo público.

ATENÇÃO: a União só poderá participar de consórcios públicos dos quais também façam parte todos os Estados em cujos territórios estejam situados os Municípios consorciados.

8.12.12.1.1 Conceito e atribuições

É possível conceituar consórcio público, nos termos da Lei n. 11.107/2005, como o **contrato administrativo multilateral**, firmado **entre entidades federativas**, para persecução de **objetivos comuns**, que resulta na **criação de uma nova pessoa jurídica** de direito público, caso em que recebe o nome de associação pública ou de direito privado.

Ao adquirir personalidade jurídica autônoma, **o consórcio público poderá:**

a) firmar convênios, contratos, acordos de qualquer natureza, **receber**

auxílios, contribuições e subvenções sociais ou econômicas de outras entidades e órgãos do governo;

b) promover desapropriações e instituir servidões nos termos de declaração de utilidade ou necessidade pública, ou interesse social, realizada pelo Poder Público;

c) ser contratado pela Administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação;

d) emitir documentos de cobrança e exercer atividades de arrecadação de tarifas e outros preços públicos pela prestação de serviços ou pelo uso ou outorga de uso de bens públicos por eles administrados ou, mediante autorização específica, pelo ente da Federação consorciado;

e) outorgar concessão, permissão ou autorização de obras ou serviços públicos mediante autorização prevista no contrato de consórcio público, que deverá indicar de forma específica o objeto da concessão, permissão ou autorização e as condições a que deverá atender, observada a legislação de normas gerais em vigor.

8.12.12.1.2 Procedimento para celebração do consórcio

A celebração do contrato de consórcio pressupõe, inicialmente, a elaboração de um **protocolo de intenções** a ser subscrito pelos interessados.

O protocolo de intenções terá as seguintes **cláusulas obrigatórias** (art. 4º):

“a) a denominação, a finalidade, o prazo de duração e a sede do consórcio;

b) a identificação dos entes da Federação consorciados;

c) a indicação da área de atuação do consórcio;

d) a previsão de que o consórcio público é associação pública ou pessoa jurídica de direito privado sem fins econômicos;

e) os critérios para, em assuntos de interesse comum, autorizar o consórcio público a representar os entes da Federação consorciados perante outras esferas de governo;

f) as normas de convocação e funcionamento da assembleia geral, inclusive para a elaboração, aprovação e modificação dos estatutos do consórcio público;

g) a previsão de que a assembleia geral é a instância máxima do consórcio público e o número de votos para as suas deliberações;

h) a forma de eleição e a duração do mandato do representante legal do consórcio público que, obrigatoriamente, deverá ser Chefe do Poder Executivo de ente da Federação consorciado;

i) o número, as formas de provimento e a remuneração dos empregados públicos, bem como os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

j) as condições para que o consórcio público celebre contrato de gestão ou termo de parceria;

k) a autorização para a gestão associada de serviços públicos, explicitando: 1) as competências cujo exercício se transferiu ao consórcio público; 2) os serviços públicos objeto da gestão associada e a área em que serão prestados; 3) a autorização para licitar ou outorgar concessão, permissão ou autorização da prestação dos serviços; 4) as condições a que deve obedecer o contrato de programa, no caso de a gestão associada envolver também a prestação de serviços por órgão ou entidade de um dos entes da Federação consorciados; 5) os critérios técnicos para cálculo do

valor das tarifas e de outros preços públicos, bem como para seu reajuste ou revisão; e

l) o direito de qualquer dos contratantes, quando adimplente com suas obrigações, de exigir o pleno cumprimento das cláusulas do contrato de consórcio público”.

O protocolo de intenções deverá ser publicado na imprensa oficial. Após isso, o contrato de consórcio será celebrado com a **ratificação do protocolo de intenções**, por meio de **lei específica** aprovada no âmbito de cada entidade consorciada. A ratificação fica dispensada para o ente da Federação que, antes de subscrever o protocolo de intenções, disciplinar por lei a sua participação no consórcio público.

A lei admite que a ratificação seja realizada com reserva que, aceita pelos demais entes subscritores, implicará consorciamento parcial ou condicional.

Por fim, cabe destacar que ratificação realizada após dois anos da subscrição do protocolo de intenções dependerá de homologação da assembleia geral do consórcio público.

IMPORTANTE: o art. 10 da Lei n. 11.107/2005 foi vetado pelo Presidente da República. A regra nele contida prescrevia que “os consorciados respondem solidariamente pelas obrigações assumidas pelo consórcio”. O texto da **Mensagem de Veto n. 193/2005** esclarece: “A intenção do legislador, aparentemente, era dizer que os consorciados respondem subsidiariamente; contudo, constou que os consorciados respondem solidariamente. Na responsabilidade subsidiária, a Administração direta somente responde por obrigações quando comprovada a insolvência patrimonial do ente que integra a Administração indireta. **Com o veto, o regime a ser aplicado aos consórcios públicos será o da responsabilidade subsidiária, que é o ordinário da Administração indireta**”.

8.12.12.1.3 Regras especiais sobre licitações

A Lei n. 11.107/2005 estabeleceu várias regras especiais sobre licitações envolvendo consórcios públicos, tais como:

a) limites maiores para as faixas de valor das modalidades licitatórias: os limites definidores do cabimento da concorrência, da tomada de preços e do convite devem ser aplicados em dobro para consórcios formados por até três entes da Federação, e em triplo quando formado por maior número (art. 23, § 8º, da Lei n. 8.666/93);

b) dispensa de licitação para contratação de consórcios públicos: é dispensável a licitação “na celebração de **contrato de programa** com ente da Federação ou com entidade de sua Administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação” (art. 24, XXVI, da Lei n. 8.666/93);

A prova de Procurador do Estado/SP 2005 considerou CORRETA a assertiva: “O contrato de programa pode ser firmado entre entes da Federação com o objetivo de permitir a gestão associada de serviços públicos”.

c) aplicação do dobro do percentual para contratação direta sem licitação: na contratação de seus fornecedores, os consórcios públicos possuem o dobro do limite aplicável às demais entidades para autorizar a dispensa de licitação (art. 24, § 1º, da Lei n. 8.666/93).

8.12.13 Contrato de convênio

Convênio é o **acordo administrativo multilateral** firmado entre

entidades públicas de qualquer espécie, ou entre estas e **organizações particulares**⁴⁰, visando a **cooperação** recíproca para alcançar **objetivos de interesse comum** a todos os conveniados.

A prova da Procuradoria do Município de São Paulo considerou CORRETA a assertiva: “Entende-se por convênio administrativo o ajuste firmado entre o Poder Público e entidades públicas ou privadas, para a realização de objetivos de interesse comum”.

Segundo doutrina majoritária, a celebração de convênios sempre depende de **prévia autorização legislativa**. Mas o Supremo Tribunal Federal considera inconstitucional a obrigatoriedade dessa autorização legal por violar a independência dos Poderes⁴¹.

Os convênios diferem dos consórcios, essencialmente, quanto a dois pontos:

a) convênios podem ser celebrados entre quaisquer entidades públicas, ou entre estas e organizações particulares; consórcios são firmados somente entre entidades federativas;

b) convênios não resultam na criação de novas pessoas jurídicas; os consórcios da Lei n. 11.107/2005 têm como característica fundamental a instituição de uma pessoa jurídica autônoma.

8.12.14 Contrato de credenciamento

Credenciamento é o contrato administrativo pelo qual o **Poder Público habilita qualquer interessado** em realizar determinada atividade, sem necessidade de estabelecer competição. Normalmente, o credenciamento é utilizado para casos em que todos os interessados podem ser contratados

diante da conveniência em **disponibilizar a maior quantidade possível** de prestadores da atividade credenciada. Exemplos: credenciamento de hospitais para o Sistema Único de Saúde – SUS; credenciamento de clínicas para realizar exame médico de habilitação em motoristas.

Como o credenciamento não envolve competitividade entre os interessados, na celebração do contrato **não se realiza procedimento licitatório**.

8.12.15 Contrato de trabalhos artísticos

É o contrato celebrado pelo Poder Público visando a realização de obra de arte. Em regra, tal contratação exige prévio **procedimento licitatório** na modalidade **concurso** (art. 22, § 4º, da Lei n. 8.666/93). Excepcionalmente, se o profissional do setor artístico for **consagrado pela crítica especializada** ou **pela opinião pública**, admite-se a contratação direta por **inexigibilidade de licitação** (art. 25, III, da Lei n. 8.666/93).

8.12.16 Contrato de empréstimo público

Empréstimo público é o contrato por meio do qual a Administração Pública obtém recursos junto a instituições financeiras privadas para atender situações de emergência ou de peculiar interesse público.

8.12.17 Contrato de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda (Lei n. 12.232/2010)

A Lei n. 12.232, de 29-4-2010, estabelece normas gerais sobre licitações e contratações pela Administração Pública de serviços de publicidade prestados necessariamente por intermédio de agências de propaganda, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 1º).

Nos termos do art. 2º da lei, “considera-se serviços de publicidade o conjunto de atividades realizadas integradamente que tenham por objetivo o estudo, o planejamento, a conceituação, a concepção, a criação, a execução interna, a intermediação e a supervisão da execução externa e a distribuição de publicidade aos veículos e demais meios de divulgação, com o objetivo de promover a venda de bens ou serviços de qualquer natureza, difundir ideias ou informar o público em geral”.

A licitação será sempre julgada com base nos critérios de **melhor técnica** ou **técnica e preço**.

Trata-se, na verdade, de um contrato comum de prestação de serviços com peculiaridades no procedimento licitatório que antecede a contratação, como a **inversão das fases naturais** do certame, de modo que o julgamento das propostas antecede a fase de habilitação (arts. 5º e 6º) e, especialmente, no que se refere à nova figura da **multiadjudicação**, que consiste na possibilidade de o objeto da licitação ser adjudicado a mais de uma empresa licitante.

Após a multiadjudicação, será promovido um **novo processo seletivo**, com regras fixadas pelo órgão público ou entidade contratante, somente entre as agências adjudicatárias, tendo a finalidade de selecionar quem irá celebrar o contrato. É uma outra competição após a licitação.

8.13 FORMALIZAÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Como **regra geral**, os contratos administrativos devem ter a **forma escrita**. “É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração” (art. 60, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93).

a assertiva: “Verificando-se vício de formalização do contrato, a Administração deverá promover sua anulação, independentemente de ação judicial”.

Porém, o referido dispositivo admite importante exceção a tal regra, autorizando a celebração de **contrato verbal** para **pequenas compras de pronto pagamento** feitas em regime de adiantamento. Consideram-se “pequenas compras” aquelas de **até R\$ 8.800,00** (oito mil e oitocentos reais).

Constitui requisito indispensável para a produção de efeitos publicação resumida do contrato e de seus **aditivos na imprensa oficial**.

A prova de Analista Financeiro da CGU/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A publicação resumida do contrato e dos seus aditivos na imprensa oficial é condição indispensável para a sua eficácia”.

Nos termos do art. 62 da Lei n. 8.666/93, o instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites dessas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, **nota de empenho** de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

A prova de Analista Financeiro da CGU/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A lei faculta à Administração Pública substituir o instrumento de contrato por outro, como, por exemplo, a Nota de Empenho, para valores situados abaixo dos limites de Tomada de Preços e Concorrência”.

8.14 CLÁUSULAS EXORBITANTES

Uma das características fundamentais dos contratos administrativos é a presença das chamadas cláusulas exorbitantes. São regras que conferem **poderes contratuais especiais**, projetando a Administração Pública para uma **posição de superioridade** diante do **particular contratado**. São prerrogativas **decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado** e, por isso, **são aplicáveis ainda que não escritas** no instrumento contratual.

A prova de Fiscal do ICMS/SP elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Consideram-se cláusulas exorbitantes em um contrato administrativo as que disponham, nos termos da lei, sobre prerrogativas especiais da Administração, não extensíveis à outra parte contratante”.

Importante esclarecer que o qualificativo “exorbitantes” não tem qualquer sentido pejorativo, ou que denote **abusividade**. Ao contrário, as cláusulas recebem tal denominação porque são dispositivos incomuns, atípicos, anormais para a lógica igualitária dos contratos de **Direito Privado**. Por isso, se previstas nos contratos privados celebrados pela Administração, serão nulas.

A 22ª prova da Procuradoria da República considerou INCORRETA a assertiva: “A existência das prerrogativas especiais ou das cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos, inadmissíveis nas relações contratuais particulares, significa minimização dos interesses do representante da iniciativa privada no objeto de sua pretensão contratual com a Administração Pública”.

A prova de Procurador do Bacen elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “As ditas ‘cláusulas exorbitantes’ de um contrato

administrativo são aquelas que estabelecem prerrogativas à Administração Pública, como parte contratante, não previstas, em regra, nos contratos regidos pelo Direito Privado”.

Como as cláusulas exorbitantes **têm previsão legal** (Lei n. 8.666/93), não podem ser consideradas **abusivas**.

A existência das cláusulas exorbitantes relaciona-se, também, com o fato de os contratos administrativos assemelharem-se a **contratos de adesão** (Maria Sylvia Zanella Di Pietro), tendo regras fixadas unilateralmente pela Administração Pública e aceitas pelo particular contratado.

As cláusulas exorbitantes **mais importantes** previstas na Lei n. 8.666/93 são as seguintes:

- 1) exigência de garantia;
- 2) alteração unilateral do objeto;
- 3) manutenção do equilíbrio econômico-financeiro;
- 4) inoponibilidade da exceção do contrato não cumprido;
- 5) rescisão unilateral;
- 6) **fiscalização**;

A prova de Agente Financeiro do Tesouro Nacional/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Constitui prerrogativa da Administração Pública frente a seus contratos fiscalizar-lhes a execução”.

- 7) aplicação de **penalidades**;

A prova de Agente Financeiro do Tesouro Nacional/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Constitui prerrogativa da Administração Pública frente a seus contratos aplicar sanções motivadas

pela inexecução total ou parcial do ajuste”.

8) ocupação provisória.

8.14.1 Exigência de garantia

A autoridade administrativa pode exigir do contratado, desde que previsto no instrumento convocatório, o oferecimento de garantia. Constitui **direito do contratado** optar entre as seguintes modalidades de garantia:

a) caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública (TDPs). Sobre os TDPs, para serem utilizados como garantia contratual, devem ter sido “emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia autorizado pelo Banco Central do Brasil e avaliados pelos seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Fazenda” (art. 56, § 1º, I, da Lei n. 8.666/93);

b) seguro-garantia;

c) fiança bancária.

8.14.2 Alteração unilateral do objeto

A lei autoriza que a Administração realize modificação unilateral no objeto do contrato para melhor adequação às finalidades de interesse público. A alteração pode consistir na modificação do projeto ou em acréscimo e diminuição na quantidade do objeto. Desse modo, as alterações unilaterais **podem ser modificações qualitativas ou quantitativas**.

Alterações **qualitativas** são autorizadas quando houver **modificação do projeto ou das especificações** para melhor adequação técnica aos seus objetivos (art. 65, I, *a*, da Lei n. 8.666/93), desde que não haja descaracterização do objeto descrito no edital licitatório.

Já as alterações **quantitativas** são possíveis quando necessária a **modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição** na quantidade do seu objeto, nos limites permitidos em lei (art. 65, I, *b*, da Lei n. 8.666/93).

A modificação quantitativa deve observar os limites de **até 25%**, para obras, serviços ou compras, e **até 50%**, no caso de reforma em edifício ou **equipamento** (art. 65, § 1º, da Lei n. 8.666/93).

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A Administração pode alterar, de forma unilateral, os contratos que celebrar. No entanto, no que se refere à alteração quantitativa, a lei estabelece, como limite para os acréscimos e supressões nas obras, serviços ou compras, o percentual de 50% em relação ao valor original do contrato”.

A prova de Advogado da CEB elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Poderá a Administração modificar unilateral e ilimitadamente o contrato administrativo”.

Admite-se **diminuição do objeto, além desses limites**, se houver **consenso entre as partes**. Mas os **acréscimos acima dos limites** apresentados estão **proibidos em qualquer hipótese** (art. 65, § 2º, II, da Lei n. 8.666/93).

A alteração unilateral do contrato exige mudança na remuneração do contratado, ensejando direito ao **reequilíbrio econômico-financeiro**.

8.14.3 Manutenção do equilíbrio econômico-financeiro

Qualquer circunstância especial capaz de alterar a margem de lucro do contratado autoriza uma modificação na remuneração a ele devida. Esse

dever de manutenção de equilíbrio na relação custo-remuneração também constitui cláusula exorbitante típica do contrato administrativo.

8.14.4 Inoponibilidade da exceção do contrato não cumprido

Nos contratos privados comutativos, aplica-se a chamada exceção do contrato não cumprido, que autoriza uma das partes a interromper a execução do contrato se a outra parte não cumprir o que lhe cabe.

Nos contratos administrativos, ao contrário, a *exceptio non adimpleti contractus* somente pode ser invocada pelo contratado, com o fim de suspender a execução contratual, **após noventa dias de inadimplemento** por parte da Administração, e desde que ausente justa causa.

A 84ª prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a assertiva: “Se a Administração não pagar a parcela vencida em determinado mês, após trinta dias da data, está o contratado autorizado a paralisar o serviço contratado, alegando em seu favor a exceção do contrato não cumprido”.

É o que se depreende da leitura do art. 78, XV, da Lei n. 8.666/93: “Constituem motivo para rescisão do contrato: XV – o atraso superior a 90 (noventa) dias dos pagamentos devidos pela Administração decorrentes de obras, serviços ou fornecimento, ou parcelas destes, já recebidos ou executados, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, assegurado ao contratado o direito de optar pela **suspensão do cumprimento de suas obrigações** até que seja normalizada a **situação**”.

A prova de Advogado da CEB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Na hipótese de se verificar atraso nos pagamentos devidos

pela Administração, somente se esse superar o prazo de noventa dias, poderá o contratado optar pela suspensão da execução do contrato ou pela sua rescisão”.

Portanto, a *exceptio* **não é aplicável integralmente** nos contratos administrativos, mas somente após noventa dias do inadimplemento.

8.14.5 Rescisão unilateral

O art. 58, II, da Lei n. 8.666/93 define como prerrogativa especial da Administração rescindir unilateralmente os contratos administrativos. Trata-se de outra importante cláusula exorbitante, ausente nos contratos de direito privado.

As hipóteses mais relevantes dessa rescisão estão enumeradas no art. 78 da Lei n. 8.666/93:

a) *por inadimplemento do contratado*: caso em que a rescisão é promovida sem indenização;

b) *devido ao desaparecimento do objeto, à insolvência ou à falência do contratado*: hipótese de rescisão também sem indenização;

c) *por razões de interesse público*: tais razões de interesse público autorizam a rescisão do contrato desde que sejam “de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato” (art. 78, XII). Nesse caso, o contratado faz jus à indenização porque o contrato é rescindido sem qualquer **inadimplemento do particular**;

A prova de Advogado da CEB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA

a assertiva: “De acordo com a legislação pertinente, há situações em que os contratos administrativos podem ser rescindidos unilateralmente, mesmo que o contratado esteja cumprindo fielmente suas obrigações”.

d) *caso fortuito ou força maior*: desde que a circunstância esteja devidamente comprovada (art. 78, XVII), garantindo-se **indenização ao contratado**.

A prova de Titular de Serviços Notariais/DF elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O caso fortuito e a força maior são eventos imprevisíveis e insuperáveis, que alteram radicalmente as condições do contrato, geralmente impedindo-lhe a continuidade da execução; não obstante, pode haver situações em que o caso fortuito ou a força maior deva acarretar simplesmente a prorrogação do prazo contratual, depois de removidas as causas da impossibilidade de prosseguimento da execução contratual”.

8.14.6 Fiscalização

A execução dos contratos deve ser amplamente acompanhada e fiscalizada **por representante da Administração**, permitida a **contratação de terceiros** para essa **finalidade específica** (art. 67).

A prova da Magistratura/MG 2005 considerou INCORRETA a assertiva: “A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração Pública, especialmente designado, vedada a contratação de terceiros para assisti-lo ou subsidiá-lo”.

8.14.6.1 Terceirização de mão de obra

De acordo com o disposto no art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/93, se uma

empresa contratada pelo Estado deixar de recolher encargos trabalhistas, fiscais e comerciais tal circunstância **não transfere à Administração Pública a responsabilidade** por seu **pagamento**.

A prova da PGE/AC em 2017 elaborada pela FMP considerou CORRETA a afirmação: “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”.

Assim, impossível falar nesse caso, por exemplo, em formação de vínculo de emprego entre os trabalhadores da empresa contratada e a Administração pois a investidura em cargos públicos somente pode ser realizada mediante aprovação em concurso público (art. 37, II, da CF).

Porém, se ficar evidenciada **conduta culposa da Administração**, especialmente quanto à **falta de fiscalização** do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora, as entidades da Administração Pública Direta e Indireta passam a responder subsidiariamente pelos encargos não recolhidos (Súmula 331 do TST).

Nas palavras da referida Súmula: “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

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”.

8.14.7 Aplicação de penalidades

O art. 87 da Lei n. 8.666/93 prevê a aplicação de sanções administrativas ao contratado pela inexecução total ou parcial do contrato, garantindo-se a prévia defesa. As penalidades cabíveis são as seguintes:

a) advertência;

b) **multa**;

A 84ª prova do Ministério Público/SP considerou CORRETA a assertiva: “Na hipótese de inexecução do contrato administrativo a responsabilidade administrativa é sempre pessoal e, por essa razão, a execução da sanção imposta é sempre personalíssima”.

c) suspensão temporária do direito de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não **superior a dois anos**;

A 84ª prova do Ministério Público/SP considerou CORRETA a assertiva: “Na hipótese de inexecução do contrato administrativo, a suspensão provisória ou temporária do direito de participar de licitação e impedimento de contratar é aplicada se o contratado prejudicar a execução do contrato dolosamente”.

d) declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a

Administração.

A aplicação de penalidades contratuais constitui cláusula exorbitante porque as referidas **sanções** são aplicadas pela própria **Administração**.

A prova da OAB Nacional 2009.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Em decorrência das chamadas cláusulas exorbitantes, a Administração Pública pode aplicar ao contratado sanções de natureza administrativa, na hipótese de inexecução total ou parcial do contrato”.

CUIDADO: a lei admite **acumulação somente da pena de multa** com alguma outra. As demais sanções não podem ser cumuladas umas com as **outras**.

As referidas penas somente podem ser aplicadas após a instauração de processo administrativo, com garantia de contraditório e **ampla defesa**.

A prova de Advogado da CEB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Poderá a Administração aplicar sanções administrativas aos contratados, independentemente de ação judicial, desde que assegure o contraditório e a ampla defesa”.

Importante destacar que, contra penas de advertência, multa e suspensão, cabe recurso no prazo de cinco dias úteis. Contra declaração de inidoneidade, cabe pedido de reconsideração no prazo de dez dias.

8.14.7.1 Existe ordem legal de penalidades?

Interessante questão consiste em saber se existiria uma ordem legal para aplicação das sanções previstas no art. 87 da Lei n. 8.666/93. Em outras palavras: **pode a Administração aplicar uma sanção mais grave antes da**

mais leve?

A resposta é afirmativa. Desde que garanta contraditório e ampla defesa, **nada impede que a Administração discricionariamente aplique direto, por exemplo, a pena de declaração de inidoneidade**, se a infração cometida no caso concreto justificar a opção pela sanção mais grave⁴².

8.14.7.2 Competência para aplicação da pena

Nos termos do art. 87, § 3º, da Lei n. 8.666/93, as sanções de advertência, multa e suspensão temporária de participação em licitação podem ser aplicadas no âmbito da própria comissão processante ou por autoridade administrativa diversa. Já a aplicação da pena de **declaração de inidoneidade é de competência exclusiva do MINISTRO DE ESTADO, SECRETÁRIO ESTADUAL ou SECRETÁRIO MUNICIPAL**.

8.14.8 Ocupação provisória (art. 58, V)

O art. 58, V, da Lei n. 8.666/93 faculta à Administração, nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, seja para garantir a apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado ou na hipótese de **rescisão do contrato administrativo**.

A prova de Auditor do INSS elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O regime jurídico dos contratos administrativos instituído pela Lei de Licitações e Contratos não confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de, no caso dos serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato”.

8.15 ESTUDO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

O art. 37, XXI, da Constituição Federal, ao disciplinar a obrigatoriedade do procedimento licitatório, prescreve que “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, **mantidas as condições efetivas da proposta**”.

Essa referência a “mantidas as condições efetivas da proposta” tornou obrigatória a criação de um **sistema legal de preservação da margem de lucro do contratado**, denominado **equilíbrio econômico-financeiro**.

A prova de Defensor Público/BA considerou CORRETA a assertiva: “O equilíbrio econômico--financeiro é direito do concessionário de serviço público, devendo por isso ser restabelecido se afetado por alteração unilateral do contrato”.

A disciplina legislativa do tema consta da Lei n. 8.666/93 (arts. 57, § 1º, e 65, II, d), da Lei n. 8.987/95 (art. 9º, § 2º) e da Lei n. 9.074/95 (art. 35).

A equação econômico-financeira pode ser conceituada como a **relação** que se estabelece, no momento da celebração do contrato, **entre o encargo assumido e a remuneração pactuada**.

A manutenção desse equilíbrio é um **direito** constitucionalmente tutelado **do contratado** e decorre do **princípio da boa-fé** e também da busca pelo **interesse público primário**, tendo como fundamentos a regra do *rebus sic stantibus* e a **teoria da imprevisão**.

A 13ª prova da Magistratura Federal da 3ª Região considerou INCORRETA

a assertiva: “A prevalência do interesse público sobre o particular torna imperativo, em âmbito administrativo, o princípio da obrigatoriedade do contrato (*pacta sunt servanda*), afastando a teoria da imprevisão, e consequentemente, o socorro à cláusula *rebus sic stantibus*”.

Em termos práticos, a garantia do equilíbrio econômico-financeiro obriga o contratante a alterar a remuneração do contratado sempre que sobrevier circunstância excepcional capaz de tornar mais **onerosa a execução**. Assim, procura-se recompor a margem de lucro inicialmente projetada no momento da celebração contratual.

A 22ª prova da Procuradoria da República considerou CORRETA a assertiva: “Não se consideram alteração contratual a variação do valor para fazer face ao reajuste previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do valor corrigido”.

Essa alteração remuneratória pode se dar mediante reajuste ou revisão.

Reajuste é a terminologia apropriada para denominar a **atualização** do valor remuneratório ante as perdas inflacionárias ou majoração nos insumos. Normalmente, as regras de reajuste têm previsão contratual e são formalizadas por meio de instituto denominado **apostila**.

A prova de Agente Fiscal da CGU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O instituto previsto na legislação sobre contrato administrativo, referente à formalização da variação do valor contratual, decorrente de reajuste de preços, previsto no contrato, que não caracteriza a sua alteração, denomina-se apostila”.

Já **revisão** ou **recomposição** são **alterações no valor efetivo da tarifa**, quase sempre sem previsão contratual, diante de circunstâncias insuscetíveis de recomposição por reajuste.

Portanto, no reajuste é promovida uma simples atualização monetária da remuneração, ao passo que na revisão ocorre um aumento real no valor pago ao contratado.

Ao final, é interessante lembrar o conteúdo da Orientação Normativa n. 22 da AGU: “O reequilíbrio econômico-financeiro pode ser concedido a qualquer tempo, independentemente de previsão contratual, desde que verificadas as circunstâncias elencadas na letra ‘d’ do inc. II do art. 65, da Lei n. 8.666, de 1993”.

8.15.1 Circunstâncias excepcionais que autorizam a revisão tarifária

Existe **grande controvérsia** doutrinária acerca da classificação das situações que autorizam revisão na remuneração do contratado. Cada autor, de acordo com suas preferências pessoais, organiza as diferentes categorias atribuindo nomes que não coincidem com o restante da doutrina.

A estratégia mais apropriada para a compreensão do tema é enumerar todas as figuras identificadas pelos autores mais importantes para o contexto dos concursos públicos⁴³. São elas:

1) alteração unilateral do contrato: quando a Administração contratante realiza modificações quantitativas ou qualitativas no objeto contratual (art. 65, §§ 1º e 4º, da Lei n. 8.666/93). São, portanto, **circunstâncias internas** ao contrato. Exemplo: aumento no número de ruas a serem asfaltadas pelo **contratado**;



A prova da OAB/RJ considerou CORRETA a assertiva: “Os contratos de concessão de serviço público podem ser alterados unilateralmente pela Administração, mediante concomitante providência que preserve seu equilíbrio econômico-financeiro”.

2) fato do príncipe: é todo acontecimento **externo ao contrato** e de **natureza geral** (abrange toda a coletividade) provocado pela entidade contratante, “sob titulação jurídica diversa da **contratual**”⁴⁴. Exemplos: criação de benefício tarifário não previsto, aumento de tributo promovido pela entidade **contratante**. Se a majoração de tributo for realizada por outra esfera federativa, aplica-se a teoria da imprevisão, e não o fato do **príncipe**;

A prova de Procurador do Estado/PB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Fato do príncipe é a situação ensejadora da revisão contratual para a garantia da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato”.

A 84ª prova do Ministério Público/SP considerou CORRETA a assertiva: “O fato do príncipe, se redundar em oneração excessiva do contrato para o contratado, de molde a impedir a sua execução, é causa automática para a rescisão da avença, sem que tenha a Administração a obrigação de arcar com qualquer indenização pelos prejuízos experimentados pelo contratado”.

A prova de Advogado da Cegás em 2017 elaborada pelo Iesles considerou CORRETA a afirmação: “Segundo o eminente doutrinador Dr. Hely Lopes Meirelles, podemos definir a teoria do fato do príncipe na administração pública é toda determinação estatal positiva ou negativa, geral, imprevista e imprevisível, que onera substancialmente a execução do contrato administrativo. Essa oneração, constituindo uma álea econômica extraordinária e extracontratual, desde que intolerável e impeditiva da execução do ajuste, obriga o Poder Público contratante a compensar integralmente os prejuízos suportados pela outra parte, a fim de possibilitar o prosseguimento da execução, e, se esta for impossível, rende ensejo à rescisão do contrato, com as indenizações cabíveis”.

3) fato da Administração: de acordo com **Hely Lopes** Meirelles⁴⁵ e **Maria Sylvia Zanella Di Pietro**⁴⁶, o fato da Administração consiste na **ação ou omissão** da Administração contratante, sem natureza geral, **que retarda ou impede a execução do contrato**. Exemplo: Administração não providencia desapropriações necessárias para a duplicação de rodovia. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, no entanto, fato da Administração é o **comportamento irregular do contratante** que viola direitos do contratado, mas não necessariamente dificulta ou impede a execução, permitindo que o contratado continue o cumprimento do contrato⁴⁷;

A prova de Procurador do Estado/PB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Ocorre fato da Administração quando uma ação ou omissão do Poder Público especificamente relacionada ao contrato impede ou retarda a sua execução”.

4) álea econômica (teoria da imprevisão): é o acontecimento **externo ao contrato**, de natureza econômica e **estranho à vontade das partes**, imprevisível e inevitável, que cause desequilíbrio contratual. Exemplo: aumento de tributo determinado por entidade federativa diversa da administração contratante. A recomposição decorrente de álea econômica está relacionada com a aplicação, na seara dos contratos administrativos, da **teoria da imprevisão**. Para que tal circunstância possa gerar revisão tarifária, faz-se necessário o preenchimento de **algumas condições**, de modo que o fato seja: a) imprevisível quanto à sua ocorrência e ao alcance de suas consequências; b) estranho à vontade das partes; c) inevitável; d) causador de significativo desequilíbrio ao contrato;

5) **sujeições imprevistas ou interferências imprevistas:** são **dificuldades imprevisíveis de ordem material**. Exemplo: lençol freático encontrado durante a construção de túnel dificultando a execução da obra;

A prova de Procurador do Estado/PB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Interferências imprevistas consistem em elementos materiais que surgem durante a execução do contrato, dificultando extremamente a sua execução e tornando-a insuportavelmente onerosa”.

6) **agravos econômicos resultantes da inadimplência da Administração:** é o atraso no pagamento da **remuneração devida ao contratado**⁴⁸.

A prova de Especialista em Políticas Públicas elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “O reequilíbrio econômico-financeiro do contrato pode apenas ser solicitado pela Administração Pública em função da ocorrência de fatos retardadores da execução do que foi contratado”.

8.15.2 Novos benefícios tarifários e equação econômico-financeira

A margem de lucro garantida pelo equilíbrio econômico-financeiro é aquela calculada **no momento da assinatura do contrato**. Entretanto, o contratado pode ser surpreendido por um desequilíbrio na relação custo-benefício provocado pela superveniência de benefício tarifário não previsto no contrato. É o caso, por exemplo, de uma empresa concessionária de rodovia prejudicada pela edição inesperada de decreto isentando motocicletas do pagamento do pedágio⁴⁹.

Embora o art. 35 da Lei n. 9.074/95 determine que “a estipulação de

novos benefícios tarifários pelo poder concedente, fica condicionada à previsão, em lei, da origem dos recursos ou da simultânea revisão da estrutura tarifária do concessionário ou permissionário, de forma a preservar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato”, **não há como prever ou impedir a instituição de novos benefícios tarifários** (arts. 175, parágrafo único, III, da CF, 2º, II, da Lei n. 8.987/95 e 58, I, da Lei n. 8.666/93).

Entretanto, tal superveniência caracteriza-se como **fato do príncipe** ensejando direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro em favor do contratado (art. 9º, § 4º, da Lei n. 8.987/95).

8.16 DURAÇÃO E EXECUÇÃO DOS CONTRATOS EM GERAL. RESPONSABILIDADE POR ENCARGOS PREVIDENCIÁRIOS DO CONTRATADO

Nos termos do art. 57 da Lei n. 8.666/93, o prazo dos contratos administrativos fica adstrito à vigência dos respectivos **créditos orçamentários**, exceto em três casos:

A prova de Agente Fiscal da CGU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “A regra básica relativa à vigência dos contratos administrativos é a sua duração adstrita aos respectivos créditos orçamentários”.

A prova de Procurador do Estado/PB elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “É possível a existência de contrato administrativo com prazo de vigência indeterminado”.

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**;

A prova de Analista do MPU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “De regra, os contratos administrativos, regidos pela Lei n. 8.666/93, devem ter sua duração adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, mas entre as exceções incluem-se os relativos à prestação de serviços, a serem executados de forma continuada, que poderão tê-la prorrogada, por iguais e sucessivos períodos, até sessenta meses”.

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

Nos termos da Orientação Normativa n. 1 da AGU sobre Licitações e Contratos: “A vigência do contrato de serviço contínuo não está adstrita ao exercício financeiro”. Sobre tema conexo, convém transcrever também a Orientação Normativa n. 3 da AGU: “Na análise dos processos relativos à prorrogação de prazo, cumpre aos órgãos jurídicos verificar se não há extrapolação do atual prazo de vigência, bem como eventual ocorrência de solução de continuidade nos aditivos precedentes, hipóteses que configuram a extinção do ajuste, impedindo a sua prorrogação”. Por sua especial relevância, vale lembrar ainda o enunciado da Orientação Normativa n. 6 da AGU: “A vigência do contrato de locação de imóveis, no qual a Administração Pública é locatária, rege-se pelo art. 51 da Lei n. 8.245, de

1991, não estando sujeita ao limite máximo de sessenta meses, estipulado pelo inc. II do art. 57, da Lei n. 8.666, de 1993”.

A legislação admite a **prorrogação do contrato administrativo**, que deve ser entendida como o aumento do prazo contratual, mantidas as mesmas condições anteriores e diante do mesmo contratado, desde que **justificada por escrito e autorizada pela esfera competente**.

A prorrogação difere da **renovação** na medida em que esta pressupõe alguma modificação em cláusula contratual, por exemplo, no que diz respeito à forma de execução do contrato.

Sobre a execução do contrato, convém destacar que o contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato (art. 71 da Lei n. 8.666/93).

A Administração Pública, na hipótese de inadimplência do contratado, com referência aos encargos fiscais e comerciais, não tem responsabilidade por seu pagamento.

Quanto aos encargos trabalhistas, *vide* item 8.14.6.1 deste *Manual*.

Porém, a **Administração contratante responde solidariamente** com o contratado somente **pelos encargos previdenciários** resultantes da execução do **contrato**.

A prova da PGE/AC em 2017 elaborada pela FMP considerou CORRETA a afirmação: “A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato”.

8.16.1 Extinção

O contrato administrativo pode ser extinto em decorrência da **conclusão do objeto**, do **término do prazo**, de **anulação** motivada por defeito ou de **rescisão**.

O art. 79 da Lei n. 8.666/93 prevê **três tipos de rescisão** contratual:

a) rescisão unilateral: decretada pela Administração contratante, sem necessidade de **autorização judicial**. Havendo culpa do contratado, não é devida indenização, aplicando-se a sanção cabível; se não houver culpa, como no caso da rescisão motivada por razões de interesse público, cabe **indenização**;

A prova de Agente Financeiro do Tesouro Nacional/2008 elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Constitui prerrogativa da Administração Pública frente a seus contratos rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados na lei”.

A prova de Procurador do DF elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “A declaração de nulidade do contrato administrativo produz efeito retroativo, desconstituindo os efeitos já produzidos, mas obrigando a Administração a indenizar os prejuízos que o contratante sofreu, desde que a causa da nulidade não lhe seja imputável”.

b) rescisão amigável: feita administrativamente por acordo entre as partes. Em regra, não gera indenização;

c) rescisão judicial: determinada pelo Poder Judiciário em razão de **inadimplemento** do contratante ou do contratado. Havendo inadimplemento do contratado, a Administração pode optar também por rescindir unilateralmente⁵⁰.

ATENÇÃO: **Hely Lopes** Meirelles menciona ainda a **rescisão de pleno**

direito, que independe da vontade das partes e produz efeitos automaticamente **pela ocorrência de fato extintivo** previsto na lei, regulamento ou contrato²⁸. Exemplos: falência, insolvência ou falecimento do contratado.

8.17 EXTINÇÃO DO CONTRATO E DEVER DE INDENIZAR

Para que a extinção contratual gere direito à indenização em favor do contratado exige-se a ocorrência simultânea das seguintes condições:

1) **extinção antecipada**: não se pode cogitar de indenização se o contrato foi extinto naturalmente, seja em decorrência do regular adimplemento, seja devido ao encerramento do seu prazo de duração (termo final). Exige-se, antes de tudo, que a extinção seja anômala;

2) **relação jurídica não precária**: se o vínculo contratual, por sua natureza, for rescindível a qualquer tempo por razões de interesse público (relação precária), ao contratado não cabe pleitear indenização, pois tais relações são caracterizadas pela ausência de expectativa à permanência do vínculo;

3) **boa-fé do contratado**: se o contratado, de alguma forma, concorreu para a extinção contratual (má-fé), não se admite pagamento de indenização. Tal conclusão deriva da máxima jurídica segundo a qual “ninguém pode beneficiar-se da própria torpeza” (*nemo turpitudinem suam allegare potest*).

8.18 ANULAÇÃO DO CONTRATO E INDENIZAÇÃO

Ocorrendo **extinção motivada em defeito** (ilegalidade) contratual, a Administração tem o **dever de indenizar** o contratado pelo que este **houver executado** até a data em que ela for declarada e por **outros prejuízos regularmente comprovados**, exceto se o contratado deu causa ao vício (art.

59, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93). Se o contratado deu causa à anulação (má-fé), deve ser indenizado somente pelo que já houver executado.

Constata-se que a referida regra inclui no *quantum* da indenização os valores decorrentes da execução, bem como perdas e danos. Mas não faz qualquer referência aos lucros cessantes. Assim, ao menos no plano da disciplina normativa da matéria, **o valor dos lucros cessantes não compõe a indenização** por anulação do contrato.

Quanto aos valores já recebidos, embora a declaração de nulidade tenha eficácia retroativa (*ex tunc*), a **proibição do enriquecimento sem causa** impede que a Administração exija restituição daquilo que já foi pago ao contratado.

8.19 CRIMES

Os arts. 89 a 99 da Lei n. 8.666/93 tipificam crimes praticados no contexto do procedimento licitatório. Entre as **condutas criminosas** ali previstas, quatro relacionam-se diretamente com a celebração de contratos administrativos:

“**Art. 89.** Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade:

Pena – detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa.

Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem

cronológica de sua exigibilidade:

Pena – detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente:

I – elevando arbitrariamente os preços;

II – vendendo, como verdadeira ou perfeita, mercadoria falsificada ou deteriorada;

III – entregando uma mercadoria por outra;

IV – alterando substância, qualidade ou quantidade da mercadoria fornecida;

V – tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato:

Pena – detenção, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Art. 97. Admitir à licitação ou celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa”.

Em todos os mencionados tipos penais, é **obrigatório o elemento dolo**, não sendo punível a conduta meramente culposa.

8.20 QUADRO SINÓTICO

CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO

São todos aqueles firmados pela Administração Pública, incluindo os regidos pelo direito privado. Contrato da Administração é gênero, do qual Contratos Administrativos (considerados como tais somente os submetidos ao Direito Administrativo) são espécie.

CONTRATO ADMINISTRATIVO

É o ajuste estabelecido entre a Administração Pública, agindo nessa qualidade, e terceiros, ou somente entre entidades administrativas, submetido ao regime jurídico-administrativo para a consecução de objetivos de interesse público.

COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

Compete privativamente à União criar normas gerais sobre licitações e contratos administrativos, de modo que as outras entidades federativas possuem competência legislativa para expedir regras específicas em matéria de licitações e contratos.

LICITAÇÃO

Em regra, a celebração do contrato administrativo exige prévia licitação, exceto nos casos de contratação direta previstos na legislação. Nas hipóteses em que a realização do procedimento licitatório é obrigatória, os concursos têm considerado que o contrato administrativo firmado sem observância de prévia licitação possui defeito no plano da existência, sendo considerado inexistente, inválido e ineficaz.

CARACTERÍSTICAS

a) submissão ao Direito Administrativo: os contratos administrativos estão submetidos aos princípios e normas de Direito Público, especialmente do Direito Administrativo, sujeitando-se a regras jurídicas capazes de viabilizar a adequada defesa do interesse público; b) presença da Administração em pelo menos um dos polos: todo contrato administrativo pressupõe que a Administração Pública figure em, pelo menos, um dos polos relacionais; c) desigualdade entre as partes: os contratos administrativos caracterizam-se pela verticalidade, pois a Administração Pública ocupa uma posição de superioridade diante do particular, revelada pela presença de cláusulas exorbitantes que conferem poderes especiais à Administração contratante; d) mutabilidade: no Direito Administrativo a legislação autoriza que a

Administração Pública promova a modificação unilateral das cláusulas do contrato, instabilizando a relação contratual diante de causas supervenientes de interesse público; e) existência de cláusulas exorbitantes: as cláusulas exorbitantes são disposições contratuais que definem poderes especiais para a Administração dentro do contrato, projetando-a para uma posição de superioridade em relação ao contratado; f) formalismo: o contrato administrativo não tem forma livre, devendo observar o cumprimento de requisitos intrínsecos e extrínsecos; g) bilateralidade: o contrato administrativo prevê obrigações para as duas partes; h) comutatividade: normalmente existe uma equivalência entre as obrigações das partes contratantes; i) confiança recíproca: o contrato administrativo é personalíssimo, celebrado *intuitu personae*, isso porque o preenchimento de determinadas exigências subjetivas e objetivas foi decisivo para determinar a escolha do contratado. Por tal razão, a subcontratação total ou parcial não prevista no edital de licitação e no contrato, a decretação de falência ou insolvência civil do contratado, a dissolução da sociedade e o falecimento do contratado são causas que autorizam a rescisão contratual.

CONTRATOS	CONVÊNIOS
São caracterizados pela existência de interesses contrapostos.	São ajustes firmados pela Administração para mútua cooperação.
CONTRATOS EM ESPÉCIE	
CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA	
É o ajuste por meio do qual a Administração seleciona uma empresa privada com a finalidade de realizar a construção, reforma ou ampliação de imóvel destinado ao público ou ao serviço público. Podem ter basicamente dois regimes de execução: a) regime de empreitada: a Administração atribui a execução da obra por conta e risco do contratado, mediante remuneração previamente ajustada. O pagamento pode ser realizado por preço global ou preço unitário; b) regime de tarefa: consistente na execução de obras de pequeno porte com pagamento periódico, após verificação do fiscal do órgão	

contratante. Em geral, o tarefeiro não fornece os materiais, somente a mão de obra e os instrumentos de trabalho.

CONTRATO DE FORNECIMENTO

É o contrato administrativo por meio do qual a Administração adquire coisas móveis para utilização nas repartições públicas ou estabelecimentos públicos. O contrato pode ser de três tipos: a) fornecimento integral: em que a entrega é realizada de uma só vez; b) fornecimento parcelado: a entrega fracionada obedece a uma programação prévia. O fornecimento é encerrado somente após a entrega final da quantidade contratada; c) fornecimento contínuo: a entrega é sucessiva e se estende no tempo.

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO

É todo aquele que tem por objeto a prestação de uma atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração Pública ou para a coletividade, predominando o *fazer* sobre o resultado final. Segundo Hely Lopes Meirelles, os serviços contratados podem ser de diversos tipos: a) serviços comuns: são aqueles realizáveis por qualquer pessoa; b) serviços técnicos profissionais generalizados: exigem alguma habilitação específica, mas não demandam maiores conhecimentos; c) serviços técnicos profissionais especializados: exigem conhecimento mais apurado do que nos serviços comuns; d) trabalhos artísticos: são atividades profissionais relacionadas com escultura, pintura e música.

CONTRATO DE CONCESSÃO

O nome “concessão” é utilizado pela legislação brasileira para designar diversas espécies de contratos ampliativos nos quais a Administração Pública delega ao particular a prestação de serviço público, a execução de obra pública ou o uso de bem público.

CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO

A concessão de serviço público é o mais importante contrato administrativo brasileiro, sendo utilizado sempre que o Poder Público opte por promover a prestação indireta de serviço público mediante delegação a particulares.

CARACTERÍSTICAS: a) exige prévia concorrência pública; b) o concessionário assume a prestação do serviço público por sua conta e risco; c) exige lei específica; d) prazo determinado; e) admite arbitragem; f) prevê a cobrança de tarifa. **INTERVENÇÃO:** visando assegurar a adequada prestação do serviço público, bem como o fiel cumprimento da lei e das normas contratuais, o poder concedente poderá decretar intervenção na concessionária, assumindo temporariamente a gestão da empresa até a normalização da prestação. O ato de intervenção é realizado por meio de decreto com a designação do interventor, o prazo, os objetivos e os limites da medida. **FORMAS DE EXTINÇÃO:** a) advento do termo contratual (automática, *ipso iure*); b) encampação ou resgate (lei autorizadora e prévia indenização por razões de interesse público); c) caducidade (inexecução total ou parcial); d) rescisão por culpa do poder concedente (ação judicial); e) anulação (ilegalidade ou defeito); f) falência ou extinção da empresa. **SUBCONCESSÃO:** admite-se desde que autorizada no contrato e prevista no edital. **SERVIÇOS PASSÍVEIS DE CONCESSÃO:** a) serviços públicos não privativos do Estado; b) serviços públicos gerais, ou indivisíveis (*uti universi*).

CONCESSÃO PRECEDIDA DE OBRA PÚBLICA

Trata-se, na verdade, de uma concessão comum, mas com a peculiaridade de que, antes do início da prestação do serviço, o concessionário constrói uma obra pública cujo uso será por ele explorado economicamente. A cobrança pela utilização da obra construída é a principal fonte de remuneração do concessionário, nessa modalidade de contrato.

CONCESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO

Concessão de uso de bem público é o contrato administrativo pelo qual o Poder Público outorga ao particular, mediante prévia licitação, a utilização privativa de um bem público, por prazo determinado, de forma remunerada ou

não, no interesse predominantemente público.

PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO

É ato administrativo unilateral, discricionário, *intuitu personae* e precário que realiza, mediante prévia licitação, a delegação temporária da prestação do serviço público.

CONTRATO DE GERENCIAMENTO

É aquele em que o Poder Público contratante transfere ao particular gerenciador a condução de um empreendimento, reservando para si a competência decisória final.

CONTRATO DE GESTÃO

É a terminologia genérica utilizada pela doutrina para designar qualquer acordo operacional firmado entre a Administração central e organizações sociais ou agências executivas, para fixar metas de desempenho, permitindo melhor controle de resultados.

TERMO DE PARCERIA

É o instrumento firmado entre o Poder Público e as organizações da sociedade civil de interesse público – Oscips, caracterizado como um vínculo de cooperação, fomento e execução de atividades de interesse público.

PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA (PPP)

Instrumento contratual concebido para incentivar o investimento privado no setor público, por meio da repartição objetiva dos riscos entre o Estado (parceiro público) e o investidor particular (parceiro privado). Criada pela Lei n. 11.079/2004, sendo, portanto, aplicável a todas as esferas federativas.

VEDAÇÕES À CELEBRAÇÃO DE PPP: a) contrato inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais); b) período de prestação do serviço

inferior a cinco anos; c) tenha como objeto único o fornecimento de mão de obra, fornecimento e instalação de equipamentos e a execução de obra pública. **MODALIDADES:** a) concessão patrocinada: é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas, que envolve, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários, contraprestação pecuniária paga pelo parceiro público ao parceiro privado; e b) concessão administrativa: é o contrato de prestação de serviços de que a administração seja usuária direta ou indireta.

CONSÓRCIO PÚBLICO

É possível conceituar consórcio público como o contrato administrativo multilateral, firmado entre entidades federativas, para persecução de objetivos comuns, que resulta na criação de uma nova pessoa jurídica de direito público, caso em que recebe o nome de associação pública ou de direito privado. A celebração do contrato de consórcio pressupõe, inicialmente, a elaboração de um protocolo de intenções a ser subscrito pelos interessados e que deverá ser publicado na imprensa oficial. Após isso, o contrato de consórcio será celebrado com a ratificação do protocolo de intenções, por meio de lei específica aprovada no âmbito de cada entidade consorciada.

CONTRATO DE CONVÊNIO

Convênio é o acordo administrativo multilateral firmado entre entidades públicas de qualquer espécie, ou entre estas e organizações particulares, visando a cooperação recíproca para alcançar objetivos de interesse comum a todos os conveniados.

CONTRATO DE CREDENCIAMENTO

Credenciamento é o contrato administrativo pelo qual o Poder Público habilita qualquer interessado em realizar determinada atividade, sem necessidade de estabelecer competição.

CONTRATO DE TRABALHOS ARTÍSTICOS

É o contrato celebrado pelo Poder Público visando à realização de obra de arte. Em regra, tal contratação exige prévio procedimento licitatório na modalidade concurso. Excepcionalmente, se o profissional do setor artístico for consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública, admite-se a contratação direta por inexigibilidade de licitação (art. 25, III, da Lei n. 8.666/93).

CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PÚBLICO

Empréstimo público é o contrato por meio do qual a Administração Pública obtém recursos junto a instituições financeiras privadas para atender situações de emergência ou de peculiar interesse público.

FORMALIZAÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Como regra geral, os contratos administrativos devem ter a forma escrita, sendo nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração. Porém, admite-se importante exceção, que autoriza a celebração de contrato verbal para pequenas compras de pronto pagamento feitas em regime de adiantamento. Consideram-se “pequenas compras” aquelas de até R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais).

CLÁUSULAS EXORBITANTES

São regras que conferem poderes contratuais especiais, projetando a Administração Pública para uma posição de superioridade diante do particular contratado. São prerrogativas decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado e, por isso, são aplicáveis ainda que não escritas no instrumento contratual. **AS MAIS IMPORTANTES SÃO:** Exigência de garantia (contratado pode optar por caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, seguro-garantia ou fiança); alteração unilateral do objeto (pode ser qualitativa ou quantitativa); manutenção do equilíbrio econômico-financeiro; inoponibilidade da exceção do contrato não cumprido (somente pode ser invocada após 90 dias de inadimplemento, desde que ausente justa causa); rescisão unilateral (por inadimplemento, insolvência ou falência do contratado,

por desaparecimento do objeto, por razões de interesse público e por caso fortuito ou força maior); fiscalização e aplicação de penalidades (garantida defesa, pode aplicar advertência, multa, suspensão temporária do direito de licitar e declaração de inidoneidade).

EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

O art. 37, XXI, da Constituição Federal, ao disciplinar a obrigatoriedade do procedimento licitatório, prescreve que “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta”. Essa referência a “mantidas as condições efetivas da proposta” tornou obrigatória a criação de um sistema legal de preservação da margem de lucro do contratado, denominado equilíbrio econômico-financeiro.

CIRCUNSTÂNCIAS EXCEPCIONAIS QUE AUTORIZAM REVISÃO TARIFÁRIA

1) alteração unilateral do contrato: quando a Administração contratante realiza modificações quantitativas ou qualitativas no objeto contratual (art. 65, §§ 1º e 4º, da Lei n. 8.666/93). São, portanto, circunstâncias internas ao contrato; 2) fato do príncipe: é todo acontecimento externo ao contrato e de natureza geral (abrange toda a coletividade) provocado pela entidade contratante, “sob titulação jurídica diversa da contratual”; 3) fato da Administração: de acordo com Hely Lopes Meirelles e Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o fato da Administração consiste na ação ou omissão da Administração contratante, sem natureza geral, que retarda ou impede a execução do contrato; 4) álea econômica (teoria da imprevisão): é o acontecimento externo ao contrato, de natureza econômica e estranho à vontade das partes, imprevisível e inevitável, que cause desequilíbrio contratual. Exemplo: aumento de tributo determinado por entidade federativa diversa da administração contratante; 5) sujeições imprevistas ou interferências imprevistas: são dificuldades imprevisíveis de ordem material; 6) agravos econômicos resultantes da inadimplência da

Administração: é o atraso no pagamento da remuneração devida ao contratado.

DURAÇÃO E EXECUÇÃO DOS CONTRATOS

O prazo dos contratos administrativos fica adstrito à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto em três casos: 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 – ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até quarenta e oito meses após o início da vigência do contrato.

A legislação admite a prorrogação do contrato administrativo, que deve ser entendida como o aumento do prazo contratual, mantidas as mesmas condições anteriores e diante do mesmo contratado, desde que justificada por escrito e autorizada pela esfera competente. A prorrogação difere da renovação na medida em que esta pressupõe alguma modificação em cláusula contratual, por exemplo, no que diz respeito à forma de execução do contrato.

EXTINÇÃO: três tipos: a) rescisão unilateral: decretada pela administração contratante, sem necessidade de autorização judicial. Havendo culpa do contratado, não é devida indenização, aplicando-se a sanção cabível; se não houver culpa, como no caso da rescisão motivada por razões de interesse público, cabe indenização; b) rescisão amigável: feita administrativamente por acordo entre as partes. Em regra, não gera indenização; c) rescisão judicial: determinada pelo poder judiciário em razão de inadimplemento do contratante ou do contratado (por inadimplemento do contratado, a administração pode optar também por rescindir unilateralmente).

EXTINÇÃO DO CONTRATO E O DEVER DE INDENIZAR

Para que a extinção contratual gere direito à indenização em favor do contratado, exige-se a ocorrência simultânea das seguintes condições: 1) extinção antecipada e anômala; 2) relação jurídica não precária, pois estas são caracterizadas pela ausência de expectativa à permanência do vínculo; 3) boa-fé do contratado.

ANULAÇÃO DO CONTRATO E INDENIZAÇÃO

Ocorrendo extinção motivada em defeito (ilegalidade) contratual, a Administração tem o dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, exceto se o contratado deu causa ao vício. Se o contratado deu causa à anulação (má-fé), deve ser indenizado somente pelo que já houver executado.

8.21 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) Assinale a alternativa CORRETA no que diz respeito às diretrizes que devem ser observadas na contratação de parceria público-privada.

- A) Ineficiência no cumprimento das missões de Estado e no emprego dos recursos da sociedade.
- B) Respeito aos interesses e direitos dos destinatários dos serviços e dos entes públicos incumbidos da sua execução.
- C) Delegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado.
- D) Inalterabilidade dos procedimentos e das decisões.
- E) Responsabilidade fiscal na celebração e execução das parcerias.

2. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) Sobre os serviços públicos, marque a alternativa CORRETA.

- A) A Lei n. 8.987/1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, não prevê causas expressas a fim de caracterizar a descontinuidade.
- B) Os serviços públicos gerais ou (*uti universi*) são indivisíveis e devem ser

mantidos por impostos.

C) Incumbe ao Poder Público a prestação de serviços públicos de saúde, educação e assistência social, fundamentais e exclusivos de Estado, apenas.

D) Os serviços de utilidade pública não admitem delegação.

E) Os serviços públicos propriamente ditos admitem delegação.

3. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) Analise as assertivas e assinale a alternativa que aponta a(s) correta(s). Conforme a Lei n. 11.079/2004, é vedada a celebração de contrato de parceria público-privada:

I. em que as obrigações pecuniárias contraídas pela Administração Pública sejam garantidas por intermédio da contratação de seguro-garantia com companhia seguradora não controlada pelo Poder Público.

II. cujo período de prestação do serviço seja inferior a 5 (cinco) anos, bem como que não preveja a repartição de riscos entre as partes, dispensado, nesse último caso, os referentes a caso fortuito e força maior.

III. que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.

IV. cujo valor do contrato seja inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), bem como nos casos em que o prazo de vigência do contrato seja superior a 30 (trinta) anos, incluindo eventual prorrogação.

A) Apenas III.

B) Apenas I e III.

C) Apenas I e IV.

D) Apenas II e III.

E) Apenas II e IV.

4. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) Acerca da Lei n. 8.987/1995, que dispõe a respeito do regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, bem como em relação à jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre a temática dos serviços públicos, assinale a alternativa correta.

A) As concessões comuns são caracterizadas pela circunstância de que o concessionário recebe, do poder concedente, determinada contraprestação pecuniária.

B) As tarifas não poderão ser diferenciadas em função das características técnicas e dos custos específicos provenientes do atendimento aos distintos

segmentos de usuários.

- C) O corte no fornecimento de energia elétrica somente pode recair sobre o imóvel que originou o débito, e não sobre outra unidade de consumo do usuário inadimplente.
- D) A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária, sem prévia anuência do poder concedente, implicará a rescisão da concessão.
- E) É ilegítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando inadimplente pessoa jurídica de direito público.

5. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) Assinale a alternativa correta no tocante à organização da Administração Pública.

- A) A sociedade de economia mista possui como característica ser pessoa jurídica de direito privado com capital inteiramente público, sendo organizada sob a forma de sociedade anônima.
- B) É dispensável a autorização legislativa para a criação de empresas subsidiárias, desde que haja previsão para esse fim na própria lei que instituiu a sociedade de economia mista matriz.
- C) O consórcio público consiste em pessoa jurídica de direito público ou privado criada por duas ou mais autarquias para a gestão associada de serviços públicos.
- D) Agência executiva é a qualificação dada à autarquia ou fundação que celebre contrato de rateio com o órgão da Administração Direta a que se acha vinculada, para a melhoria da eficiência e redução de custos.
- E) As fundações de direito privado, instituídas ou mantidas pelo Poder Público, não gozam da imunidade tributária referente ao imposto sobre o patrimônio, a renda ou serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

6. (Advogado – COPASA – 2018 – FUMARC) Sobre a inadimplência da Administração Pública no âmbito dos contratos administrativos, é INCORRETO afirmar que

- A) atrai na integralidade a aplicação da denominada exceção do contrato não cumprido em favor do contratado.
- B) não é ilidida pela declaração de nulidade do contrato em relação ao objeto efetivamente executado.
- C) não obstante a relativização da exceção do contrato não cumprido, gera para

o contratado direito de rescisão do contrato.

D) o dever de pagar pela parte executada do contrato persiste ainda que o contratado tenha dado causa, com culpa, à rescisão unilateral do contrato.

7. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) De acordo com a Lei 8.666/93. Pela inexecução total ou parcial do contrato, a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

Marque a opção CORRETA.

- A) Advertência; multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos. Não sendo permitida a nenhum caso a aplicação de sanções em conjunto.
- B) Advertência; multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos. Não sendo permitida a aplicação de sanções em conjunto. Sendo possível somente a aplicação conjunta de advertência e multa.
- C) Advertência; multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos.
- D) Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior sem aplicação de multa em conjunto.
- E) Advertência; multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos; declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior. Podendo a multa ser aplicada em conjunto com a advertência ou com a declaração de inidoneidade.

8. (Enfermeiro – UFAL – 2018 – COPEVE-UFAL) Os contratos regidos pela Lei n. 8.666/1993 poderão, em alguns casos, ser alterados unilateralmente pela Administração e, em outros, por acordo entre as partes, apresentadas as devidas justificativas, quando:

- I. Houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos objetivos da Administração;
- II. Conveniente a substituição da garantia de execução;
- III. Necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- IV. Necessária a modificação do valor contratual decorrente de acréscimo ou diminuição quantitativa do objeto, desde que respeitados os limites permitidos pela Lei n. 8.666/1993.

Dos itens, verifica-se que estão corretos

- A) I e II, apenas.
- B) I e III, apenas.
- C) II e IV, apenas.
- D) III e IV, apenas.
- E) I, II, III e IV.

9. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Acerca dos instrumentos jurídicos que podem ser celebrados pela administração pública para a realização de serviços públicos, julgue o item a seguir.

Quando se tratar da prestação de serviços dos quais a administração pública seja a usuária direta ou indireta, poderá ser celebrado contrato de parceria público-privada na modalidade concessão patrocinada.

() Certo () Errado

10. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Acerca dos instrumentos jurídicos que podem ser celebrados pela administração pública para a realização de serviços públicos, julgue o item a seguir.

O termo de fomento é o instrumento jurídico adequado para concretizar parceria proposta pela administração pública com organização da sociedade civil para o alcance de finalidades de interesse público e recíproco que envolvam a transferência de recursos financeiros.

() Certo () Errado

11. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Acerca dos instrumentos jurídicos que podem ser celebrados pela administração pública para a realização de serviços públicos, julgue o item a seguir.

A União poderá celebrar convênio com consórcio público constituído por municípios para viabilizar a descentralização e a prestação de políticas públicas em escalas adequadas na área da educação fundamental.

() Certo () Errado

12. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) No tocante a licitações e a contratos no âmbito da administração pública, julgue o item a seguir.

Para o STJ, o ente público não poderá deixar de efetuar o pagamento pelos serviços comprovadamente prestados, ainda que o contrato administrativo celebrado seja nulo por ausência de licitação ou que o contratado tenha concorrido para a nulidade contratual.

() Certo () Errado

13. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) No tocante a licitações e a contratos no âmbito da administração pública, julgue o item a seguir.

O regime diferenciado de contratação pública poderá ser adotado caso o poder público pretenda locar imóvel no qual o locador tenha realizado prévia reforma substancial do bem especificado pela administração.

() Certo () Errado

14. (Procurador Jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC) No que concerne às denominadas “cláusulas exorbitantes”, assinale a alternativa incorreta:

A) São cláusulas exorbitantes aquelas que não seriam comuns ou que seriam ilícitas em contrato celebrado entre particulares, por conferirem prerrogativas a uma das partes (a Administração) em relação à outra; elas colocam a Administração em posição de supremacia sobre o contratado.

B) É admitido que a Administração detenha as cláusulas exorbitantes, que se definem como as que colocam a Administração como detentora de consideráveis vantagens em relação ao particular, com garantias e prerrogativas, sem que haja qualquer tipo de prejuízo no que se refere à invalidez do contrato em sentido potestativo.

C) Cláusulas exorbitantes são as que excedem do Direito Comum para consignar uma restrição à Administração. Tais cláusulas seriam lícitas num

contrato privado, na medida em que haveriam de garantir absoluta isonomia das partes na execução do avençado.

D) Os Contratos Administrativos são possuidores de cláusulas que, em uma relação de contrato no Direito Privado não seriam possíveis, pois permite que a Administração adquira privilégios, com garantia de várias prerrogativas.

15. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

A) A população em situação de rua pode ser conceituada como o grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular, e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória.

B) A estruturação e reestruturação de serviços de acolhimento destinados à população em situação de rua devem ter como referência a necessidade de cada Município, considerando-se os dados das pesquisas de contagem do referido grupo.

C) É competência específica dos Estados cofinanciar, por meio de transferência automática, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito regional ou local.

D) As entidades privadas com finalidade lucrativa poderão firmar convênios com o Poder Executivo Federal para o desenvolvimento e a execução de projetos que beneficiem a população em situação de rua e estejam de acordo com os princípios, diretrizes e objetivos que orientam a Política Nacional para a População em Situação de Rua.

16. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

À luz da Lei n. 12.462/2011, é aplicável o regime diferenciado de contratações públicas (RDC) para licitações e contratos necessários à realização de ações no âmbito da segurança pública.

() Certo () Errado

17. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) A respeito de licitações e contratos administrativos, julgue o item seguinte.

De acordo com o Decreto n. 6.170/2007, é estimulada a celebração de convênios e contratos de repasse com entidades privadas sem fins lucrativos que tenham como dirigentes membros do Ministério Público, já que assim é garantida a legalidade do convênio ou contrato de repasse em questão.

() Certo () Errado

18. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESES) Sobre o regime de concessão de serviço público previsto na Lei n. 8.987/1995, é INCORRETO afirmar:

- A) Ocorre a encampação do serviço público delegado quando o poder concedente, por motivo de interesse público, mediante autorização legislativa específica e após prévio pagamento de indenização, decide pela retomada do serviço público, durante o prazo da concessão.
- B) A reversão no advento do termo contratual far-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido.
- C) Poderá ocorrer a rescisão do contrato de concessão por iniciativa da concessionária, no caso de descumprimento das normas contratuais pelo poder concedente, mediante ação judicial especialmente intentada para esse fim.
- D) No caso da delegação de serviço público, por meio de concessão, a caducidade consiste no retorno dos bens e serviços ao poder concedente, por conta do termo final do contrato.

19. (Analista de Gestão – SABESP – 2018 – FCC) Suponha que a SABESP tenha contratado, mediante prévio procedimento licitatório, um consórcio de empresas para a construção de uma adutora. Ocorre que, no curso da execução do contrato, houve majoração de alíquota de imposto incidente sobre o faturamento da empresa, ensejando alegação da mesma de alteração das condições econômicas em que se pautou no momento da celebração do contrato. De acordo com as disposições da Constituição Federal e da Lei n. 8.666/1993, referida empresa

- A) somente fará jus ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato se a majoração envolver imposto estadual, caracterizando, assim, fato da administração.
- B) terá direito ao reequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato, se

comprovada a repercussão da majoração em relação ao preço ofertado, operando-se a correspondente recomposição mediante aditivo contratual.

- C) não fará jus ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, eis que a avença, pela sua natureza, pressupõe a assunção de todos os riscos pelo contratado, salvo os decorrentes de caso fortuito ou força maior.
- D) poderá fazer jus ao reequilíbrio econômico financeiro do contrato, desde que o risco de criação ou majoração de impostos tenha sido alocado ao poder público, havendo, em tal tipo de contrato, ampla margem para tal alocação em face da omissão legislativa.
- E) terá direito à adequação do preço ofertado às condições econômicas existentes no momento da entrega do objeto, incluindo alterações supervenientes de preços de seus insumos, que sempre representa álea econômica extraordinária.

20. (Analista de Gestão – SABESP – 2018 – FCC) A Lei n. 8.666/1993 contempla um sistema de sanções aplicáveis àqueles que descumprem as obrigações assumidas em contratos administrativos, entre as quais,

- A) advertência, que enseja a imediata suspensão do contrato e dos pagamentos correspondentes.
- B) multa, que pode ser descontada dos pagamentos devidos e que não pode ser aplicada conjuntamente com outras sanções.
- C) declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração, não cabendo reabilitação antes de 2 anos de sua aplicação.
- D) suspensão do direito de licitar e contratar com a Administração, que, por ser a sanção mais grave, não pode ultrapassar o limite de 1 ano.
- E) suspensão dos direitos civis, quando comprovada fraude ou dolo ensejando grave prejuízo à Administração.

21. (Advogado – CRF-PE – 2018 – INAZ do Pará) Situação hipotética: Pitolomeu, titular de órgão público administrativo, resolveu delegar parte de sua competência a outro órgão, sob o fundamento do princípio da eficiência, com a finalidade de melhorar a organização interna de ambos os órgãos. Dentre as competências delegadas, estavam a de editar atos de caráter normativo e decidir recursos administrativos. Neste caso:

- A) Pitolomeu não poderá efetuar tais delegações uma vez que tanto a edição de atos de caráter normativo quanto as decisões de recursos administrativos não

podem ser objeto de delegação.

- B) Pitolomeu não poderá efetuar tais delegações uma vez que há impedimento legal para que o faça a outros órgãos, mesmo que estes lhes sejam hierarquicamente subordinados.
- C) Pitolomeu poderá efetuar tais delegações quando for conveniente, em razão de circunstâncias de índole técnica, social, econômica, jurídica ou nacional.
- D) Pitolomeu poderá efetuar a delegação no que diz respeito às decisões de recursos administrativos, porém não poderá delegar a edição de atos de caráter normativo.
- E) Pitolomeu poderá efetuar a delegação no que diz respeito à edição de atos de caráter normativo, porém não poderá delegar as decisões de recursos administrativos.

22. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) As relações e os negócios jurídicos realizados pela Administração pública

- A) são sempre celebrados por meio de contratos administrativos, a fim de garantir as prerrogativas inerentes à Administração pública.
- B) têm natureza jurídica de contrato administrativo, ainda que juridicamente utilizem a forma de outro instrumento jurídico.
- C) garantem a outra parte a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, quando celebrados por meio de contratos administrativos.
- D) dependem de concordância das duas partes para serem alterados unilateralmente, sejam eles regidos pelo direito público ou pelo direito privado.
- E) conferem prerrogativas à Administração pública para alterar ou extinguir os instrumentos, independentemente do regime jurídico a que se submetam.

23. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Um determinado Estado celebrou contrato, precedido de licitação, com a empresa RS Ltda., tendo por objeto a execução de reforma de edifício público. Durante a execução do contrato, sobreveio determinação legal para adaptação do imóvel, de forma a torná-lo acessível às pessoas com deficiência, havendo necessidade de modificar o projeto licitado. Ao adequar o projeto, o Estado constatou aumento do valor orçado em R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), montante equivalente a 50% do valor original do contrato. Nesse caso, é correto afirmar que o contrato deverá ser

- A) rescindido amigavelmente, por motivo de força maior caracterizada pela

verificação técnica de inaplicabilidade dos termos contratuais originários, sendo devidas ao contratado as parcelas da obra já executadas até a data da rescisão, além de pagamento do custo de desmobilização.

- B) modificado para reajustar os preços previstos de acordo com o novo projeto adaptado, já que, nos termos da lei, o contratado é obrigado a aceitar o acréscimo na obra de reforma até o limite de 50% do valor original ajustado.
- C) modificado para adequação técnica do projeto e correspondente restabelecimento do equilíbrio econômico financeiro inicial ajustado.
- D) revogado por razão de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, sendo devida indenização ao contratado, além do pagamento pelas parcelas já executadas.
- E) rescindido unilateralmente pelo Estado, em razão da superveniência de fato novo, a justificar relicitação do projeto adequado, sendo devidas ao contratado as parcelas da obra já executadas.

24. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Um município, que deixou de aplicar o percentual mínimo da sua receita resultante de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino, pretende firmar convênio com o Estado do Rio Grande do Sul, tendo por objeto o recebimento de recursos financeiros estaduais para prestação de serviços de fornecimento de refeições à população em situação de rua. Nesse caso, o convênio

- A) não poderá ser firmado enquanto o município não comprovar que se encontra em dia com suas obrigações legais e constitucionais, por meio de certidão emitida pelo Tribunal de Contas do Estado.
- B) poderá ser firmado, desde que o município conveniente comprove que observou o limite constitucional relativo à saúde.
- C) não poderá ser firmado porque a Lei de Responsabilidade Fiscal determina a suspensão do recebimento de transferências voluntárias por municípios que não observem os limites constitucionais relativos à educação e à saúde.
- D) poderá ser firmado porque não há vedação legal à realização de transferências voluntárias entre entes federados para ações de assistência social.
- E) não poderá ser firmado porque o caso retrata hipótese de transferência obrigatória, que se formaliza por meio de adesão a programa específico de política pública.

25. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Pelas obrigações assumidas por consórcio público:

- A) nos termos da lei, respondem solidariamente os entes públicos consorciados, observadas as disposições do seu estatuto.
- B) responde subsidiariamente o ente público líder do consórcio.
- C) respondem pessoal e subsidiariamente os agentes públicos incumbidos da gestão do consórcio, observadas as disposições do seu estatuto.
- D) respondem subsidiariamente os entes públicos consorciados.
- E) nos termos da lei, respondem pessoal e solidariamente os agentes públicos incumbidos da gestão do consórcio, observadas as disposições do seu estatuto.

26. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A Administração pública está elaborando um projeto de parceria público-privada para o setor de transportes, para levá-lo a licitação. A modelagem econômica, entretanto, vem encontrando dificuldades de equacionamento, porque os investimentos na fase de obras por parte do privado seriam de tal monta que poderiam inviabilizar o projeto. Uma das possíveis soluções para reduzir o custo da fase inicial do projeto, equilibrando a equação econômica, seria

- A) o aditamento do contrato após sua celebração, desde que observado o limite quantitativo previsto na Lei n. 8.666/1993.
- B) prever no contrato a possibilidade de prorrogação, por sucessivos períodos ou por prazo indeterminado, até que fique apurada pelo poder público a amortização dos investimentos.
- C) o poder público reduzir o objeto do contrato, após sua celebração, executando diretamente, ou mediante contratação de terceiro, as obras que excederem os investimentos suportáveis pelo parceiro privado.
- D) a previsão de aporte por parte do poder público, considerando que as obras da fase inicial do contrato sejam para a construção do modal de transporte, que reverterá ao poder público ao fim da parceria público-privada.
- E) a previsão de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato tão logo concluídas as obras, cuja indenização poderá se dar por meio de prorrogação de prazo contratual ou aporte por parte do poder público.

27. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Com relação à licitação e aos contratos administrativos, considere V (verdadeiras) ou F (falsas) as seguintes

assertivas, assinalando a alternativa correta.

I. Na licitação que tenha como critério aos da melhor técnica, sagrar-se-á vencedora a proposta que resultar da negociação que culmine com a escolha da que alcance o índice técnico mais elevado que as outras, aceitando reduzir a cotação que havia feito para o valor da menor proposta entre as classificadas.

II. O Supremo Tribunal Federal conferiu interpretação conforme à Constituição Federal no que tange às regras que dispensam licitação em celebração de contrato de gestão firmado entre o Poder Público e as Organizações Sociais para prestação de serviços públicos de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente, cultura e saúde, ressaltando a necessidade de controle da aplicação das verbas públicas pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas.

III. A contratação integrada compreende a elaboração e o desenvolvimento do projeto básico e executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto.

IV. O ato de homologação do certame licitatório supõe prévia e detalhada análise de todo o procedimento no que concerne à sua regularidade, a fim de confirmar a validade de todos os atos praticados no curso da licitação, sendo que, constatada a existência de vício em algum dos atos praticados no procedimento licitatório, cabe à autoridade superior, no momento da homologação, a sua convalidação, caso o vício seja sanável, ou anulação.

V. As cláusulas exorbitantes são lícitas num contrato administrativo, e a sua presença imprime o que os franceses denominam *“la marque du Droit Public”*, erigindo como uma de suas facetas a restrição ao uso da *“exceptio non adimplenti contractus”* e ainda a possibilidade de rescisão unilateral, sendo que, segundo o STJ, tais cláusulas podem ser mitigadas em favor do particular em se tratando de relação consumerista.

A) F – F – F – V – V.

B) F – V – V – V – F.

C) F – V – F – F – V.

D) V – F – V – F – F.

E) V – V – V – V – F.

28. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Sobre as parcerias público-privadas é correto afirmar:

- A) É vedado ao ente público assumir qualquer tipo de risco na contratação à luz desse regime.
- B) Nos casos específicos descritos na Lei 11.079/04 (Lei das PPP's), é possível celebrar contratos de parcerias público-privadas em valores de R\$5.000.000,00 a R\$10.000.000,00.
- C) Os contratos administrativos regidos pelo regime de parceria público-privada, não se aplicam as disposições da Lei de Improbidade Administrativa.
- D) O prazo de vigência contratual poderá ser pactuado em 6 (seis) anos.
- E) Existem duas modalidades de PPP's: concessão patrocinada e permissão administrativa.

29. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Considerando que uma pessoa jurídica de direito privado seja concessionária de serviço público, bem como as características da concessão comum de serviço público, está CORRETO o que se afirma em:

- A) A pessoa jurídica em questão é legitimada primária em face das vítimas de danos causados, o que se traduz como consequência da delegação da prestação do serviço.
- B) Na hipótese de extinção da concessão por caducidade, a pessoa jurídica concessionária não terá direito à indenização pela perda da propriedade dos bens reversíveis.
- C) O processo licitatório que precedeu a outorga seguiu o procedimento de concorrência sem derrogações ou especificidades em face da Lei 8.666/1993.
- D) Seria correto supor que tal pessoa jurídica não é empresa pública ou sociedade de economia mista, essas empresas somente prestam serviço público mediante delegação legal ao serem criadas para tal fim.

30. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A publicação do extrato dos contratos no Diário Oficial, exigida pela Lei n. 8.666/1993, é requisito de

- A) validade e vigência, figurando como condição suspensiva, pois, enquanto não se implementar a execução, o contrato não pode ser considerado válido.
- B) vigência, constituindo condição resolutiva, pois, enquanto não se implementar, a execução sequer se inicia.
- C) eficácia, pois, enquanto não se implementar, o contrato não surtirá todos os seus efeitos.
- D) validade e eficácia, de forma que, ainda que seja executado algum serviço,

não poderá ser efetuado nenhum pagamento enquanto não ocorrer a publicação.

E) existência, figurando como condição resolutiva, pois, se a publicação não ocorrer nos 30 dias seguintes à lavratura, o negócio jurídico resolve-se.

31. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) Os contratos de concessão de serviço público atribuem ao concessionário o dever de execução do objeto do contrato por sua conta e risco, remunerando-se por essa exploração,

A) vedada qualquer forma de indenização por parte do poder público.

B) cabendo ao poder concedente garantir a remuneração e a demanda apresentadas no plano de negócios quando da apresentação da proposta no procedimento de licitação.

C) o que não afasta a possibilidade de estar previsto no edital e no contrato procedimento de revisões ordinárias periódicas, para reequilíbrio econômico-financeiro decorrente de determinados eventos ou condições.

D) o que não impede o aditamento do contrato para permitir o estabelecimento de aporte destinado à realização de obras para edificação de equipamentos que reverterão ao poder concedente.

E) mediante a cobrança de tarifa, exploração de receitas acessórias e, a depender da natureza dos serviços públicos objeto do contrato, o pagamento de contraprestação pelo poder concedente após o início da prestação.

32. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A Administração Estadual está executando seu programa de segurança pública, que contempla um conjunto de ações preventivas e repressivas, incluindo não só o policiamento ostensivo, mas também a construção e reforma de unidades prisionais. Em relação à construção e reforma,

A) poderá se valer do modelo de parceria público-privada, sob a modalidade de concessão patrocinada, cuja contraprestação se dará mediante exploração do trabalho dos próprios presos.

B) poderá se valer do regime diferenciado de contratações, licitando a contratação de uma empreitada global.

C) deverá licitar a contratação do serviço de obras pela Lei n. 8.666/1993, que permitiria a adjudicação pelo menor preço, garantindo a observância do princípio da economicidade.

D) admite-se a licitação por meio de pregão presencial, sendo indispensável

levar à sessão de lances o projeto básico para aferição da adequação e exequibilidade do trabalho técnico.

- E) caberá a contratação de empreitada por preço unitário, modalidade de regime diferenciado de contratações, considerando que há precisa estimativa e amostragem sobre os itens utilizados para a edificação da construção.

33. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A Administração pública de um estado da federação pretende conceder à iniciativa privada a exploração de uma rodovia que liga a capital a municípios do noroeste. Os estudos que levaram ao modelo da concessão comprovaram que o fluxo de veículos e, portanto, a receita de pedágio, não seriam suficientes para custear a operação. O Estado, portanto, terá que complementar essa receita. Esse modelo é compatível com

- A) concessão de serviço público regida pela Lei n. 8.987/1995, pela qual o concessionário presta o serviço por sua conta e risco e pode explorar receitas acessórias.
- B) parceria público-privada, sob a modalidade de concessão administrativa, na qual o Estado complementa a tarifa com a contraprestação.
- C) parceria público-privada, na modalidade concessão patrocinada, em que há cobrança de tarifa dos usuários do serviço, mas o estado também terá que remunerar o privado mediante pagamento de contraprestação.
- D) concessão de serviço público regida pela Lei n. 8.987/1995, que permite ao Estado o pagamento de remuneração mensal para suprir o déficit de receita tarifária, bem como aportar recursos durante a obra, diminuindo o valor dos investimentos do privado.
- E) concessão patrocinada, na qual o privado explora os serviços por sua conta e risco e deve se remunerar exclusivamente pela tarifa, mas admite que o Estado aporte recursos para custear as obras de infraestrutura.

34. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) Um contrato de reforma de uma escola pública, celebrado mediante prévia licitação regida pela Lei n. 8.666/1993, teve sua execução iniciada e vinha sendo acompanhado pelo gestor do instrumento, representante da Administração pública. Durante os trabalhos de reforma da quadra poliesportiva, foi descoberto que o encanamento do sistema de água estava enterrado em profundidade irregular e com vazamento, o que poderia causar danos ao novo equipamento. Era necessário, portanto, realizar o conserto e a adequação do encanamento, providenciando o devido acesso para manutenção fora dos limites da quadra. Considerando que o custo desse trabalho

não estava sendo considerado no valor do contrato,

- A) a Administração pública ficará obrigada a realizar licitação para contratação do novo serviço.
- B) o contrato poderá ser aditado, observado o limite legal para aditamento quantitativo, independentemente de concordância da contratada.
- C) o contrato poderá ser aditado, nos limites legais, se o contratado concordar com a Administração pública.
- D) deverá ser celebrado aditamento ao contrato para substituição de atividades, excluindo algum item dispensável e incluindo o novo serviço indispensável.
- E) deverá ser providenciada notificação a todos os licitantes que participaram da licitação, para que indiquem o valor que apresentariam para a realização do novo trabalho, podendo ser diretamente contratados somente para essa parcela, caso o preço seja menor que o da contratada.

35. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) Um dos fatores que justifica a concessão através do regime de parceria público-privada pode ser identificado pelo princípio da

- A) adequação
- B) cumulação
- C) negatividade
- D) passividade
- E) subsidiariedade

36. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) A concessão de serviço público

- A) deve ser precedida de licitação, não lhe sendo aplicáveis as hipóteses de dispensa previstas na lei de licitações.
- B) transfere ao concessionário a titularidade do serviço público concedido.
- C) transfere ao concessionário a responsabilidade por prejuízos causados a terceiros, que é subjetiva nesse caso.
- D) prevê a alteração unilateral do contrato pelo poder público no que se refere ao núcleo do objeto do empreendimento.
- E) pressupõe o pagamento de remuneração ao concessionário, sendo vedada a alteração do valor originalmente pactuado.

37. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que diz respeito a agentes

públicos, licitações e contratos administrativos, improbidade administrativa e desapropriação, julgue o item a seguir.

Situação hipotética: Uma empresa, após procedimento licitatório, firmou com um ministério contrato cujo objeto era o transporte de água potável para municípios afligidos por estiagem severa. A empresa possui, em seu quadro de pessoal, um servidor público licenciado do referido ministério, ao qual coube a prestação de assessoria na execução do contrato. Assertiva: Nessa situação, de acordo com o STJ, fica caracterizada a conduta inidônea da empresa pela quebra de confiança da administração.

() Certo () Errado

38. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que diz respeito a agentes públicos, licitações e contratos administrativos, improbidade administrativa e desapropriação, julgue o item a seguir.

Situação hipotética: Determinado município contratou, sem procedimento licitatório e com comprovada má-fé do contratado, um escritório de advocacia. Assertiva: De acordo com o STJ, o contrato é nulo, contudo o ente público fica obrigado a pagar pelos serviços prestados.

() Certo () Errado

39. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Considerando a legislação pertinente a licitação e contratos administrativos, julgue o item subsequente.

O regime diferenciado de contratações públicas pode ser aplicado para a construção, a ampliação e a reforma de estabelecimentos penais.

() Certo () Errado

40. (Analista Administrativo – SAP-SP – 2018 – MS CONCURSOS) Contrato administrativo é o firmado com o objetivo de alcançar o interesse público. Sobre isso, é incorreto afirmar:

A) O contrato sempre será regido nas condições estabelecidas pela própria Administração Pública.

B) Será unilateral, visto que o fim a ser alcançado é o que interessa à Administração Pública.

C) Mesmo que os contratantes sejam vários, o contrato é sempre bilateral, já que temos duas posições para as partes, sendo uma credora da outra (no encargo ou prestação que assumiu).

D) O contrato se dá sempre pela conjugação de vontades de duas ou mais pessoas físicas ou jurídicas.

E) É sempre bilateral, no sentido de que há duas partes com objetivos diversos: uma, a Administração, que pretende o objeto contratado (obra, serviço etc.).

41. (Analista Administrativo – SAP-SP – 2018 – MS CONCURSOS) À luz da Lei Federal n. 8.666/93, responda à próxima questão.

“Art. 60. _____ e seus aditamentos serão lavrados nas repartições interessadas, as quais manterão arquivo _____ dos seus autógrafos e registro sistemático do seu _____, salvo os relativos a direitos reais sobre imóveis, que se formalizam por instrumento lavrado em cartório de notas, de tudo juntando-se cópia no processo que lhe deu origem.”

Qual alternativa preenche as lacunas de modo correto?

A) Os processos / assinado / contrato

B) Os editais / contratual / processo

C) Os contratos / cronológico / extrato

D) Os extratos / publicado / edital

E) A minuta / de edital / contrato

42. (Analista Administrativo – SAP-SP – 2018 – MS CONCURSOS) A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei ou regulamento. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I – O não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos.

II – O cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos.

III – A lentidão do seu cumprimento, levando a Administração a comprovar a impossibilidade da conclusão da obra, do serviço ou do fornecimento, nos prazos estipulados.

IV – O atraso justificado no início da obra, serviço ou fornecimento.

De acordo com o art. 78, é correto afirmar:

A) Apenas o item IV está incorreto.

B) Apenas os itens II e IV estão corretos.

C) III é o único item incorreto.

- D) I, III e IV são os únicos itens corretos.
- E) Todos os itens estão corretos.

43. (Procurador do Estado – PGE-PE – 2018 – CESPE) Acerca dos contratos administrativos, julgue os itens a seguir.

I – No caso de atrasos dos pagamentos devidos pela administração contratante, superiores a noventa dias, é possível a aplicação, pelo contratado, da exceção do contrato não cumprido, salvo em casos excepcionais, como calamidade pública ou guerra.

II – A modificação do regime de execução da obra para melhor adequação técnica constitui hipótese de alteração unilateral do contrato.

III – Aos contratos administrativos de prestação de serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra aplica-se o reajuste por índices.

IV – É cláusula necessária dos contratos administrativos a que estabelece as penalidades cabíveis para as situações de sua inexecução parcial ou total.

Assinale a opção correta.

- A) Apenas os itens I e II estão certos.
- B) Apenas os itens I e IV estão certos.
- C) Apenas os itens II e III estão certos.
- D) Apenas os itens III e IV estão certos.
- E) Todos os itens estão certos.

44. (Analista de Trânsito – DETRAN-MA – 2018 – FCC) Os serviços públicos, quando são prestados por entes da Administração indireta, como autarquias ou empresas estatais,

- A) subordinam-se ao regime jurídico de direito público e submetem-se ao controle da Administração, que poderá, na qualidade de poder concedente, promover alterações contratuais e na forma da execução dos serviços, o que não se imprime quando se trata de delegação para a iniciativa privada.
- B) são delegados em sua titularidade, o que confere maior autonomia na execução contratual e, não obstante se submetam aos princípios que informam a prestação de serviços públicos, subordinam-se apenas ao controle legislativo e judicial.
- C) dependem da celebração de contratos de concessão ou permissão, nos quais estarão previstas as obrigações e condições de execução, bem como as hipóteses de extinção antecipada, como caducidade ou encampação.

D) observam os princípios que regem a prestação de serviços públicos, atraindo a incidência do regime jurídico de direito público, inclusive no que se refere aos bens afetados, ainda que o proprietário dos mesmos tenha natureza jurídica de direito privado.

E) devem encontrar previsão na lei que criou os referidos entes, tendo em vista que os mesmos têm natureza jurídica de direito público, incluída a empresa estatal, porque destinada à prestação de serviços públicos.

45. (Procurador Autárquico – PauliPrev-SP – 2018 – VUNESP) Um Procurador Autárquico ao se manifestar sobre uma Parceria Público-Privada estará correto se afirmar que

A) a contraprestação da Administração Pública nos contratos não poderá ser feita por ordem bancária.

B) as obrigações pecuniárias contraídas pela Administração Pública não poderão ser garantidas mediante a instituição ou utilização de fundos especiais.

C) a contratação será precedida de licitação na modalidade de convite.

D) a contraprestação da Administração Pública será obrigatoriamente precedida da disponibilização do serviço objeto do contrato.

E) o edital não poderá prever a inversão da ordem das fases de habilitação e julgamento.

46. (Procurador Autárquico – PauliPrev-SP – 2018 – VUNESP) No que concerne à delegação e outorga de serviços públicos, é correto afirmar que

A) o serviço é outorgado por lei ou decreto e delegado por contrato.

B) as sociedades de economia mista não recebem a titularidade do serviço público, mesmo quando constituídas para esse fim.

C) nos serviços delegados, há transferência da execução do serviço por contrato (concessão) ou ato (permissão e autorização) negocial.

D) o serviço público somente poderá ser delegado a empresas públicas.

E) o ordenamento jurídico veda a delegação por meio de contrato, sendo tão somente autorizada por meio de espécie normativa denominada lei.

47. (Defensor Público – DPE-AP – 2018 – FCC) Suponha que o Estado do Amapá pretenda implementar um programa intensivo de recuperação de rodovias, cogitando a cobrança de tarifa dos usuários. Todavia, concluídos os estudos de

viabilidade econômico-financeira, ficou claro que a tarifa necessária para fazer frente aos investimentos de recuperação e despesas de manutenção e operação em algumas rodovias seria consideravelmente elevada. Tendo em vista os princípios aplicáveis à prestação de serviços públicos, bem como a legislação aplicável a contratos administrativos, o Estado

- A) poderá subsidiar a tarifa, mediante o pagamento de contraprestação pecuniária ao particular contratado para o objeto em questão, se o contrato for firmado sob a modalidade concessão patrocinada.
- B) está impedido, caso decida transferir à iniciativa privada a exploração da rodovia, de complementar o valor auferido pelo concessionário com a cobrança de tarifa, qualquer que seja a modalidade contratual adotada.
- C) está impedido de cobrar tarifa dos usuários caso decida manter as rodovias sob gestão pública, somente sendo admitida tal cobrança se optar pela concessão à iniciativa privada.
- D) poderá efetuar, previamente à concessão das rodovias à iniciativa privada, todos os investimentos necessários, assegurando ao concessionário remuneração fixa durante o prazo da concessão, sob a modalidade comum.
- E) poderá celebrar parceria público-privada, na modalidade concessão administrativa, cobrando dos usuários apenas a tarifa necessária à manutenção da rodovia e efetuando pagamento ao parceiro privado do valor correspondente aos investimentos.

48. (Auditor – SEFAZ-RS – 2018 – CESPE) Quanto aos convênios firmados pela administração pública, assinale a opção correta.

- A) Da celebração do convênio surge uma personalidade jurídica de direito privado distinta de seus signatários.
- B) A celebração de um convênio por entidade pública deve ser precedida de procedimento licitatório.
- C) Os valores remanescentes repassados pelo órgão público podem permanecer com o outro participante, a título de taxa de administração, por ocasião do fim do convênio.
- D) Para a assinatura de convênio pela administração pública, é necessária autorização legislativa específica.
- E) Diferentemente do que ocorre nos contratos administrativos, nos convênios há convergência de propósitos entre os signatários.

49. (Auditor – SEFAZ-RS – 2018 – CESPE) Vencedora em regular processo licitatório, determinada sociedade empresária assinou contrato com a administração pública para a execução de determinada obra. No início dos trabalhos, constatou-se a presença de muitas rochas, fator que dificultaria e encareceria a fixação das fundações. Essa informação não foi indicada no projeto apresentado pela administração pública.

Nessa situação hipotética, a presença das rochas

- A) permite ao contratado rescindir o contrato.
- B) permite ao contratado a revisão do contrato, em razão de sujeição imprevista.
- C) é considerada caso fortuito, o que afasta a necessidade de revisão do preço contratual.
- D) é considerada força maior, o que afasta a necessidade de revisão do preço contratual
- E) é um fato da administração, que dá ensejo à revisão do preço contratual.

50. (Contador – DETRAN-CE – 2018 – UECE-CEV) Sobre as regras para licitações e contratos administrativos, previstas na Lei n. 8.666/93, é correto afirmar que

- A) a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento.
- B) o instrumento de contrato é obrigatório nos casos de licitações, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites das modalidades de licitação.
- C) o regime jurídico dos contratos administrativos não confere à Administração a prerrogativa de modificá-los unilateralmente.
- D) toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

51. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Na gestão dos contratos administrativos, repactuação é a

- A) alteração bilateral do contrato, visando a adequação dos preços contratuais aos novos preços de mercado, observados o interregno mínimo de um ano e a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos do contrato, devidamente justificada.

- B) alteração bilateral do contrato, formalizada a qualquer tempo, visando promover o reequilíbrio econômico-financeiro, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado.
- C) alteração unilateral do contrato, determinada a qualquer tempo pela contratante, com vistas a promover modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos.
- D) atualização anual da contraprestação monetária, com base em índice previamente estabelecido no contrato, passível de registro por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.
- E) alteração unilateral do contrato, determinada a qualquer tempo pela contratante, quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos pela lei.

52. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Após promover a construção de linha de Veículo Leve sobre Trilhos – VLT para integração da malha metropolitana de transporte, o Governo do Estado pretende que a operação da linha seja gerida de forma descentralizada.

Considerando-se a natureza do serviço e o fato de que haverá cobrança de tarifa dos usuários, NÃO é solução adequada a

- A) outorga do serviço a entidade especializada da Administração Indireta.
- B) celebração de contrato de gestão com organização social.
- C) constituição de parceria público-privada.
- D) outorga do serviço a consórcio público, constituído para esse fim específico.
- E) delegação mediante concessão de serviço público.

53. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) Considerando o disposto na Lei n. 8.666/1993, julgue o seguinte item, a respeito da licitação e dos contratos administrativos.

A duração dos contratos administrativos de prestação de serviços executados de forma contínua é limitada à vigência dos respectivos créditos orçamentários.

() Certo () Errado

54. (Defensor Público – DPEAM – 2018 – FCC) Em face da crise nacional no setor de saúde e tendo em vista o atual cenário de constrição fiscal, considere que

o Estado do Amazonas, buscando alternativas para financiar a construção e operação de novos hospitais, pretenda valer-se de contrato de parceria público-privada – PPP. Considerando a legislação aplicável à espécie, pode-se afirmar que tal modalidade contratual afigura-se, em relação aos fins pretendidos,

- A) viável, apenas se observados os limites de endividamento público, eis que tais contratos são equiparados a operações de crédito quando celebrados com prazo superior a cinco anos.
- B) inadequada, pois não permite diferir o pagamento para momento posterior à disponibilização dos serviços, obrigando o pagamento no ritmo de execução dos investimentos.
- C) inviável, pois tal modalidade somente é aplicável para serviços passíveis de cobrança de tarifa dos usuários, com ou sem complementação mediante contraprestação pecuniária a cargo do poder público.
- D) viável, na modalidade concessão administrativa, impedindo, contudo, transferências voluntárias da União se a despesa global decorrente de contratos de PPP superar o limite de 5% da receita corrente líquida.
- E) inadequada, pois tal modalidade não permite a conjugação, em um mesmo contrato, de obras e de serviços, salvo aqueles relacionados exclusivamente à conservação e manutenção predial.

55. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) Suponha que a Defensoria Pública do Amazonas tenha instaurado procedimento licitatório para aquisição de 150 computadores e firmado o contrato correspondente com o vencedor do certame. Ocorre que, iniciada a entrega dos equipamentos, ficou claro que o número seria insuficiente para atender às necessidades do órgão. Diante de tal situação e considerando as disposições da Lei n. 8.666/1993,

- A) somente será viável a alteração quantitativa do objeto originalmente contratado, em qualquer percentual, por iniciativa do contratado e com anuência da Administração.
- B) o objeto poderá ser ampliado, até o limite de 50% do número de itens originalmente estabelecido, mantidos os valores contratados para cada unidade.
- C) o contrato poderá ser aditado para aumentar a quantidade de computadores adquiridos, observado o limite de 25% do valor original atualizado.
- D) afigura-se inviável qualquer alteração quantitativa do objeto contratual, somente admissível em contratos de obras ou serviços de engenharia.

E) não é possível ampliar quantitativamente o objeto, somente sendo admissíveis supressões, observado o limite de 25%.

56. (Auditor de Controle Interno – CGE-RO – 2018 – FUNRIO) Nos termos da Lei 12.462/2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), admite-se a contratação que compreende a elaboração e o desenvolvimento dos projetos básico e executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto. Essa modalidade é denominada de contratação:

- A) passageira.
- B) integrada.
- C) consorcial.
- D) complexa.
- E) continuada.

57. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) A Lei n. 11.079/04 institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.

De acordo com o mencionado diploma legal:

- A) a 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;
- B) o contrato de parceria público-privada é destinado à prestação de serviços essenciais à população, e deve ter valor global de, no mínimo, um milhão de reais;
- C) o contrato de parceria público-privada é destinado à prestação de serviços essenciais à população, e deve ter duração mínima de dois anos para prestação do serviço;
- D) a concessão patrocinada é aquela que envolve, adicionalmente à tarifa cobrada dos cidadãos, contraprestação pecuniária do parceiro privado ao parceiro público;
- E) o contrato de parceria público-privada tem como objeto único o fornecimento de mão de obra, o fornecimento e a instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.

58. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) A Câmara Municipal de Salvador contratou determinada sociedade empresária, após regular procedimento licitatório, para executar serviços de reforma no edifício da Casa Legislativa. Ocorre que, no curso da execução do contrato, a Câmara, unilateralmente, resolveu ampliar a reforma, ocasionando a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo quantitativo de seu objeto.

De acordo com a Lei n. 8.666/93, no caso em tela, o particular contratado:

- A) fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos que se fizerem nas obras, até o limite de 50% (cinquenta por cento);
- B) fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos que se fizerem nas obras, até o limite de 25% (vinte e cinco por cento);
- C) fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos que se fizerem nas obras, até o limite de 100% (cem por cento);
- D) decide, por acordo entre as partes, se concorda com a alteração, que pode ser feita mediante termo aditivo ao contrato principal sem nova licitação, até o limite de 25% (vinte e cinco por cento);
- E) decide, por acordo entre as partes, se concorda com a alteração, que pode ser feita mediante termo aditivo ao contrato principal sem nova licitação, até o limite de 100% (cem por cento).

59. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) O Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC, regido pela Lei n. 12.462/11 e posteriores alterações, tem por objetivo, dentre outros, ampliar a eficiência nas contratações públicas e a competitividade entre os licitantes.

De acordo com o texto legal, o RDC:

- A) é aplicável às licitações e contratos necessários à realização de obras e serviços de engenharia, relacionados a melhorias na mobilidade urbana ou ampliação de infraestrutura logística;
- B) é utilizado para aquisição de bens e serviços comuns, que são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado;
- C) pressupõe a aplicação geral das normas previstas na Lei n. 8.666/93, que serão suplementadas, nas hipóteses omissas da lei geral de licitação, pela legislação especial que trata do regime diferenciado de contratações públicas;
- D) estabelece a necessidade de utilização da modalidade de licitação concorrência para obras e serviços de engenharia de até um milhão e

quinhentos mil reais;

- E) estabelece a necessidade de utilização da modalidade de licitação tomada de preços para obras e serviços diversos de engenharia de até um milhão e quinhentos mil reais.

60. (Escrivão de Polícia Civil – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) Conforme o que preceitua a Lei n. 8.666/1993 a respeito dos contratos administrativos, assinale a alternativa correta.

- A) Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, em nenhuma circunstância, poderá haver cláusula que declare competente foro diverso do da sede da Administração, para dirimir qualquer questão contratual.
- B) É conferida à Administração a prerrogativa de fiscalizar a execução dos contratos.
- C) É admissível a prorrogação de contratos de prestação de serviços de natureza contínua, dispensadas, nas prorrogações de prazo, justificativa ou autorização pela autoridade competente para celebrar o contrato.
- D) Em casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, em qualquer hipótese é dispensável o “termo de contrato”.
- E) A referida Lei veda a admissão de subcontratação de partes de obra, serviço ou fornecimento, por parte da Administração.

61. (Escrivão de Polícia Civil – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) Sobre Direito Administrativo, analise as assertivas abaixo e assinale F, se falsas, ou V, se verdadeiras.

- () O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.
- () A competência para a prática do ato administrativo decorre de previsão legal, contudo, admite-se a delegação e avocação nos casos em que não haja exclusividade por força de lei.
- () A atividade estatal de polícia judiciária permite à Administração Pública agir de maneira repressiva, a fim de impedir que o comportamento individual cause prejuízos à coletividade.

() A sindicância é processo sumário de elucidações de irregularidades no serviço público, praticadas por servidores.

() O processo administrativo pode ser caracterizado como formal quanto à documentação de todo o seu desenvolvimento e informal por não estar sujeito a normas rígidas, por um menor formalismo que o processo judicial.

A ordem correta do preenchimento dos parênteses, de cima para baixo é:

- A) F – F – V – V – F.
- B) F – V – F – F – V.
- C) V – F – F – V – F.
- D) F – V – V – F – F.
- E) V – V – V – V – V.

62. (Escrivão de Polícia Civil – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) De acordo com a Lei n. 8.666/93, a duração dos contratos administrativos, como regra, fica adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, isto é, tem prazo máximo de 1 (um) ano, como é o caso de contratação para:

- A) projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual;
- B) prestação de serviços a serem executados pelo contratado de forma contínua;
- C) aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática;
- D) fornecimento de bens e serviços, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade tecnológica e defesa nacional, na forma da lei;
- E) aquisição de veículos novos, visando à renovação da frota oficial dos carros do órgão contratante.

63. (Escrivão de Polícia Civil – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) É cláusula necessária ao contrato administrativo a regulamentação acerca do preço e das formas de pagamento. Além do pagamento da fatura propriamente dita, como forma de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, alguns pagamentos são feitos ao particular contratado, como:

- A) a correção monetária, para a atualização da margem de lucro inicialmente acordada, vedado em qualquer hipótese o critério de atualização financeira dos valores a serem pagos desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;
- B) a correção monetária, necessária para manter a atualização do valor global

do contrato, sendo proibida a promoção nos contratos administrativos de compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

- C) a recomposição de preços, que deverá ter por base o índice de inflação oficial, medido mês a mês, e será utilizada em todos os contratos com prazo de execução igual ou superior a vinte e quatro meses, com o escopo de manter atualizado o valor global do contrato;
- D) o reajustamento de preço, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;
- E) a revisão de preços, que contemplará toda a correção monetária com base no índice oficial de inflação, além do aumento no preço dos insumos necessários à execução do contrato, em toda contratação com valor global igual ou superior a seiscentos mil reais.

64. (Coordenador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN)
“Segundo leciona Celso Antônio Bandeira de Mello o ‘contrato administrativo é um tipo de avença travada entre a Administração e terceiros na qual, por força de lei, de cláusulas pactuadas ou do tipo de objeto, a permanência do vínculo e as condições preestabelecidas sujeitam-se a cambiáveis imposições de interesse público, ressalvados os interesses patrimoniais do contratado privado’.” (MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 615.)

Sobre os contratos administrativos é INCORRETO afirmar:

- A) Submetem-se ao regime jurídico do Direito Administrativo.
- B) Existência de cláusulas que definem poderes especiais para a Administração dentro do contrato, as cláusulas exorbitantes.
- C) Posição de igualdade entre as partes, com equiparação entre o interesse público da Administração Pública e o privado do contratado.
- D) É possível a modificação unilateral das cláusulas do contrato pela Administração Pública, em razão de causas supervenientes de interesse público.

65. (Coordenador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN)
Quanto ao tema consórcios públicos, o instrumento que estabelece as obrigações

que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos denomina-se contrato de:

- A) Rateio.
- B) Gestão.
- C) Parceria.
- D) Programa.

66. (Consultor legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN)

A parceria público-privada, prevista na Lei n. 11.079/04, possui em comum com a concessão de serviços públicos ao particular a seguinte característica:

- A) Formaliza-se por contrato de gestão.
- B) Permite o compartilhamento de riscos.
- C) Prevê a hipótese de remuneração variável.
- D) Depende de licitação na modalidade de concorrência.

67. (Analista – DPE-AM – 2018 – FCC) Característica presente na delegação de serviços públicos pela Administração pública à iniciativa privada é a

- A) obrigatoriedade dos particulares, quando contratados sob regime de concessão comum de serviços públicos, instituírem receitas alternativas e acessórias, a fim de ensejar a redução da tarifa cobrada dos usuários.
- B) continuidade da prestação dos serviços públicos, que inadmite a interrupção de sua prestação em face dos usuários, em razão da essencialidade, bem como veda o descumprimento contratual perante o Poder Público, diante da imprescindibilidade de sua execução.
- C) preferência pela contratação por meio de parcerias público-privadas às concessões comuns, tendo em vista que aquelas exigem dos parceiros privados a totalidade dos investimentos em infraestrutura e obras, enquanto que nas segundas cabe ao poder concedente prover financeiramente os recursos para fazer frente às despesas pré-operacionais.
- D) transferência da execução dos serviços públicos à iniciativa privada mediante a cobrança de tarifa diretamente dos usuários nas concessões comuns e nas concessões patrocinadas, estas que ainda abrangem o

pagamento de contraprestação e o oferecimento de garantias por parte do poder concedente.

E) vedação a instituição de tarifas cobradas diretamente dos usuários nos casos de parcerias público- privadas, que são remuneradas essencialmente pela contraprestação paga pelo poder concedente e pelas receitas acessórias obrigatoriamente instituídas em observância ao princípio da modicidade tarifária.

68. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Assinale a alternativa correta a respeito dos consórcios públicos.

- A) O consórcio público poderá se constituir em pessoa jurídica de direito privado.
- B) O consórcio público, ainda que com personalidade jurídica de direito público, não integra a administração indireta dos entes da Federação consorciados.
- C) O consórcio público poderá ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, desde que participe de regular procedimento licitatório.
- D) A União não poderá participar de consórcios públicos.
- E) Considera-se inválida cláusula de contrato de consórcio público que autorize ser ele celebrado por apenas uma parcela dos entes da Federação que subscreveram o protocolo de intenções.

69. (Perito Criminal – ITEP-RN – 2018 – INSTITUTO AOCP) Um dos motivos para a rescisão do contrato consiste no atraso dos pagamentos devidos pela Administração decorrentes de obras, serviços ou fornecimento, ou parcelas destes, já recebidos ou executados, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, assegurado ao contratado o direito de optar pela suspensão do cumprimento de suas obrigações até que seja normalizada a situação. Essa condição é válida para atrasos de pagamentos superiores a

- A) 30 dias.
- B) 60 dias.
- C) 90 dias.
- D) 120 dias.
- E) 180 dias.

70. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4 UFRJ) Segundo Hely Lopes Meirelles, a Administração Pública Indireta “é o conjunto de entes (entidades com personalidade jurídica) que, vinculados a um órgão da Administração Direta, prestam serviço público ou de interesse público” (Meirelles, 2004, p. 730).

Marque a alternativa que apresenta somente entidades da Administração Pública Indireta:

- A) Empresas Públicas, Ministério da Fazenda e Fundações Públicas.
- B) Sociedades de Economia Mista, Ministério da Justiça e Secretaria de Direitos Humanos.
- C) Fundações Públicas, Ministério da Defesa e Ministério do Desenvolvimento Agrário.
- D) Autarquias, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista.
- E) Ministério da Integração Nacional, Ministério do Meio Ambiente e Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação.

71. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Analise as afirmativas seguintes, relativas às normas gerais de contratação de consórcios públicos.

- I. A União somente participará de consórcios públicos em que também façam parte todos os estados em cujos territórios estejam situados os municípios consorciados.
- II. O consórcio público somente adquirirá personalidade jurídica com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro.
- III. Os entes consorciados somente entregarão recursos ao consórcio público mediante contrato de rateio.

Está(ão) correta(s) a(s) afirmativa(s):

- A) I e II, apenas.
- B) I e III, apenas.
- C) II e III, apenas.
- D) I, II e III.
- E) II, apenas.

72. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a característica que não corresponde aos elementos caracterizadores da permissão de serviço público, conforme expresso na legislação pertinente.

- A) Delegação aplicável a serviços públicos não privativos do Estado, como a

educação.

B) Delegação efetuada a título precário.

C) Delegação efetuada em favor de pessoa física ou de pessoa jurídica.

D) Delegação formalizada mediante contrato de adesão.

E) Delegação precedida por licitação e por ato que caracterize seu objeto, área e prazo.

73. (Analista Técnico – DPE-SC – 2018 – FUNDATEC) Considere a seguinte situação: o Estado de Santa Catarina pretende ampliar as vagas do sistema prisional, instalando, para tanto, um novo presídio. Assinale a alternativa correta em relação ao exposto.

A) A execução da obra poderá se dar pelo regime de empreitada integral, quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo e total.

B) Se a licitação foi feita com base na Lei n. 12.462/2011 (que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações – RDC), poderá ser utilizada a contratação integrada, a qual compreende a elaboração e o desenvolvimento dos projetos básico e executivo, a execução de obras e serviços de engenharia, a montagem, a realização de testes, a pré-operação e todas as demais operações necessárias e suficientes para a entrega final do objeto, sendo vedada a celebração de termos aditivos aos contratos firmados.

C) Se a construção do presídio seguir os termos da Lei n. 8.666/1993, e a empresa contratada não executar, total ou parcialmente, aquilo a que se obrigou, a Administração Pública poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado a pena de multa, que não pode ser superior ao valor da garantia prestada.

D) Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o Estado de Santa Catarina responde solidariamente pela inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas.

E) O Estado de Santa Catarina poderá optar, no caso, por firmar uma Parceria Público-Privada, nos termos da Lei n. 11.079/2004. Para tanto, seria possível estabelecer uma concessão administrativa, que 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, desde que o valor do contrato não seja inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), o período de prestação do serviço não seja inferior a cinco anos e não tenha como objeto único o fornecimento de mão de obra, o

fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.

74. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) Com relação à organização administrativa, julgue os itens a seguir.

I. As autarquias são pessoas jurídicas com capacidade de autodeterminação, patrimônio e receitas próprias, criadas por lei para o desempenho de atividades típicas do Estado, submetidas ao controle hierárquico pela administração pública direta.

II. As sociedades de economia mista e empresas públicas são entidades de direito privado integrantes da administração indireta, criadas por autorização legal, para o desempenho de atividades gerais de caráter econômico ou, em certas situações, prestação de serviços públicos.

III. Por meio da contratação de consórcios públicos, poderão ser constituídas associações públicas para a realização de objetivos de interesse comum, adquirindo tais entidades personalidade jurídica de direito público e passando a integrar a administração indireta de todos os entes federativos consorciados.

IV. Por serem entes despersonalizados, os órgãos públicos não detêm capacidade processual para a defesa de suas prerrogativas e competências.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e IV.
- C) II e III.
- D) I, III e IV.
- E) II, III e IV.

75. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) É causa de extinção dos contratos administrativos de concessão de serviços públicos por caducidade

- A) a falência ou a extinção da empresa concessionária.
- B) a retomada, durante o prazo da concessão, do serviço pelo poder concedente, por motivo de interesse público.
- C) o descumprimento, pela concessionária, das cláusulas contratuais ou disposições legais concernentes à concessão.
- D) o descumprimento, pelo poder concedente, das normas contratuais estabelecidas na concessão.
- E) o advento do termo contratual.

76. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Jaguariúna-SP – 2018 – ORHION CONSULTORIA) De acordo com a Lei n. 8.666/93, considera-se contrato:

- A) Todo e qualquer ajuste em que haja acordo de vontades, entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, visando a formação de vínculo, com a estipulação de obrigações recíprocas.
- B) Todo e qualquer ajuste em que haja acordo de vontades, entre órgãos da Administração Pública e outros órgãos da administração pública, visando a formação de vínculo, com a estipulação de obrigações recíprocas.
- C) Todo e qualquer ajuste em que haja acordo de vontades, entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, visando a formação de vínculo, com a estipulação de obrigações, nem sempre recíprocas.
- D) Todo e qualquer ajuste em que haja acordo de vontades, entre órgãos da Administração Pública e outros órgãos da administração pública, visando a formação de vínculo, com a estipulação de obrigações, nem sempre recíprocas.

77. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Jaguariúna-SP – 2018 – ORHION CONSULTORIA) O regime jurídico dos contratos administrativos NÃO confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

- A) Modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, resguardados os direitos do contratado.
- B) Rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados em lei.
- C) Fiscalizá-los a execução e aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste.
- D) Nos casos de serviços essenciais, ocupar definitivamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

78. (Auditor de Controle Interno – CGM João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No tocante às organizações da sociedade civil de interesse público e aos consórcios públicos, julgue o item subsequente.

O consórcio formado por entes públicos pode assumir a forma de pessoa jurídica de direito privado.

() Certo () Errado

79. (Auditor de Controle Interno – CGM João PessoaPB – 2018 – CESPE) A respeito de concessão administrativa, julgue o item subsecutivo.

Tratando-se de concessão administrativa, a administração pública é usuária direta ou indireta da prestação de serviços, enquanto, no caso de concessão patrocinada, há cobrança de tarifa dos usuários particulares.

() Certo () Errado

80. (Auditor de Controle Interno – CGM João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) A respeito de concessão administrativa, julgue o item subsecutivo.

Em caso de inadimplemento do usuário, o fornecimento de serviço público pode ser interrompido pelo concessionário, sendo desnecessária a notificação.

() Certo () Errado

81. (Auditor de Contas – TCE-PB – 2018 – CESPE) Acerca da delegação de serviços públicos, prevista na Lei n. 8.987/1995, julgue os itens que se seguem.

I. A interrupção do serviço público não se caracterizará como descontinuidade quando ocorrer por motivos de ordem técnica, desde que ocorra após prévio aviso.

II. Na concessão, o julgamento da licitação pode ser feito com base na melhor proposta técnica, a partir de um preço fixado pelo edital.

III. O contrato de concessão não pode ser rescindido por iniciativa da concessionária. Assinale a opção correta.

A) Nenhum item está certo.

B) Apenas os itens I e II estão certos.

C) Apenas os itens I e III estão certos.

D) Apenas os itens II e III estão certos.

E) Todos os itens estão certos.

82. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Os Municípios “X”, “P”, “T” e “O” resolveram constituir um consórcio público para a coordenação da defesa civil dos quatro Municípios e para o planejamento conjunto do desenvolvimento regional, incluindo a mobilidade urbana.

Sobre a constituição desse consórcio, assinale a afirmativa correta.

A) A constituição de uma associação pública, com personalidade jurídica de direito público, é obrigatória, considerando o objeto do consórcio.

B) A transferência de servidores do Município “X” para o consórcio deve ser

efetivada por meio de contrato de rateio.

- C) O representante legal do consórcio poderá ser o Prefeito de qualquer dos Municípios consorciados ou o Governador do Estado do qual façam parte aqueles Municípios.
- D) O consórcio público está sujeito à fiscalização contábil pelo Tribunal de Contas competente para apreciar as contas do Chefe do Poder Executivo, representante legal do consórcio.
- E) O consórcio público formado pelos Municípios “X”, “P”, “T” e “O” será constituído sem a necessidade de intervenção legislativa.

83. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) A empresa “Tem Trem S.A.”, concessionária do serviço estadual de transporte ferroviário, atravessa grave crise econômica e de gestão. Com os atrasos de salários e a notícia da prisão do Presidente e do Diretor Financeiro da empresa, os funcionários passaram a adotar seguidas paralisações, prejudicando o fluxo de passageiros, especialmente nos horários de maior movimento. A Assessoria Jurídica da Chefia do Poder Executivo, consultada, informou que o Estado, concedente, poderia intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço.

Sobre a hipótese narrada, assinale a afirmativa correta.

- A) A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo, os objetivos e limites da medida.
- B) A intervenção deverá ser concluída com a encampação do serviço, em um prazo de até 180 (cento e oitenta) dias.
- C) A administração do serviço, ao cessar a intervenção, será obrigatoriamente devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor.
- D) A intervenção na concessão do serviço far-se-á por meio de lei ordinária emanada da Assembleia Legislativa do Estado.
- E) A intervenção é uma das causas de extinção da concessão, levando à nova licitação ou à assunção do serviço por terceiro que demonstre preencher os requisitos previstos no edital.

84. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) A Lei n. 11.079/04 instituiu e regulamentou as Parcerias Público-Privadas (PPP), que têm por objetivo atrair o setor privado para investimentos em projetos necessários ao desenvolvimento do país, cujos recursos extrapolam a capacidade financeira do setor público.

Assinale a opção que apresenta as duas espécies de Parceria Público-Privada.

- A) Concessão patrocinada e concessão administrativa.
- B) Concessão patrocinada e contratos de gestão.
- C) Concessão patrocinada e contratos administrativos.
- D) Concessão administrativa e contratos de gestão.
- E) Concessão administrativa e contratos administrativos.

85. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2017 – FEPESE) Sobre a rescisão dos contratos administrativos, analise as afirmativas abaixo:

1. É inadmissível a rescisão contratual amigável, por acordo entre as partes.
2. A rescisão do contrato administrativo poderá ser judicial, nos termos da legislação.
3. No caso de rescisão administrativa, deverá ser precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente.
4. Em caso de cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos, a rescisão poderá ser determinada por ato unilateral e escrito da Administração.

Assinale a alternativa que indica todas as afirmativas corretas.

- A) São corretas apenas as afirmativas 1 e 4.
- B) São corretas apenas as afirmativas 2 e 3.
- C) São corretas apenas as afirmativas 1, 2 e 3.
- D) São corretas apenas as afirmativas 2, 3 e 4.
- E) São corretas as afirmativas 1, 2, 3 e 4.

86. (Agente de Fiscalização – TCE-SP – 2017 – FCC) Assinale a alternativa correta a respeito dos contratos administrativos.

- A) A escolha da garantia contratual, quando houver várias modalidades possíveis, caberá à Administração Pública.
- B) Em face do princípio constitucional da impessoalidade, é vedada a celebração de contratos de natureza *intuitu personae*.
- C) Todas as cláusulas contratuais são fixadas unilateralmente pela Administração Pública contratante.
- D) A lei proíbe, expressamente, a presença de cláusulas contratuais leoninas e exorbitantes.
- E) Os contratos por prazo indeterminado devem ficar atrelados aos créditos

orçamentários do respectivo ente contratante, devendo estes ser renovados anualmente.

87. (Agente de Fiscalização – TCE-SP – 2017 – FCC) O regime jurídico dos contratos administrativos, instituído pela Lei de Licitações e Contratos, confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de tomar determinadas medidas de forma unilateral, mesmo sem a concordância do contratado, exceto:

- A) rescindi-los na hipótese de dissolução da sociedade contratada.
- B) aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste.
- C) rescindi-los no caso de atraso injustificado no início da obra, serviço ou fornecimento.
- D) alterar suas cláusulas econômico-financeiras e monetárias.
- E) modificá-los para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado.

88. (Analista Judiciário – TRT 21ª Região-RN – 2017 – FCC) Uma concessionária de serviço público metroviário adquiriu, no decorrer da execução do contrato, bens imóveis onde foram edificadas novas estações, como parte do objeto de ampliação da rede desse modal de transporte; bens imóveis onde foram implantados shoppings e alas de serviço e comércio, também exploradas pela mesma concessionária; e, por fim, terrenos vizinhos das instalações do metrô, para livre exploração, a fim de capturar a valorização e aumento de circulação na região, áreas essas não abrangidas pelo perímetro declarado de utilidade pública para fins de ampliação e operação da rede metroviária. O regime jurídico de direito público

- A) aplica-se às três categorias de bens, tendo em vista que todos foram adquiridos com recursos oriundos da exploração de serviço público, razão pela qual possuem natureza de bens reversíveis, devendo ser transferidos ao poder concedente com o término da vigência contratual.
- B) aplica-se aos bens imóveis utilizados para implantação da infraestrutura do modal de transporte, tais como os trilhos, bem como àqueles onde estiverem instalados os shoppings e demais serviços e comércio, não obstante as três categorias de bens tratadas se consubstanciem em bens reversíveis.
- C) não se aplica aos bens adquiridos pela concessionária diretamente e para exploração livre, considerando que não estejam abrangidos pelo perímetro objeto da concessão e não representem investimento amortizável durante a

concessão, tendo sido adquiridos por meio de receitas próprias da empresa.

- D) não se aplica a nenhuma das categorias mencionadas de bens adquiridos pela concessionária, vigendo o regime jurídico de direito privado até o término da concessão, quando ocorre, obrigatoriamente, a reversão dos mesmos ao patrimônio do poder concedente.
- E) aplica-se de forma híbrida, tendo em vista que enquanto figurar na condição de concessionária, a integralidade do patrimônio mobiliário e imobiliário da empresa fica protegido pelo regime jurídico de direito público, não podendo ser penhorado, a fim de evitar qualquer interrupção ao serviço público com eventual perdimento de bens.

89. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Marília-SP – 2017 – VUNESP) Considere a seguinte situação hipotética.

A Prefeitura de Marília possui um terreno sem afetação a alguma finalidade pública, que poderia ser utilizado, por sua localização, como estacionamento. Então, o Poder Público procede a adequação do terreno à finalidade de que sirva como estacionamento, construindo uma pequena guarita e instalando muros e portões. Estando o terreno pronto para receber um estacionamento, é correto afirmar que o Executivo Municipal

- A) não poderá usar o terreno da forma prevista, pois os bens públicos são de uso comum, não havendo nenhuma hipótese de uso privativo, como pretende a Municipalidade.
- B) poderá fazer licitação para a concessão de bem público, para que a exploração fique a cargo de particular, que remuneraria a Administração Municipal.
- C) poderá fazer licitação para a concessão de serviço público impróprio, sujeita ao regime de concessões e permissões da Lei Federal n. 8.987/95.
- D) poderá explorar diretamente o terreno como estacionamento, mas não poderá fazê-lo mediante descentralização à iniciativa privada.
- E) poderá descentralizar a exploração do estacionamento à iniciativa privada, por meio de uma concessão patrocinada.

90. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Dentre as principais características dos serviços públicos e da prestação dos mesmos, considerando aqueles como atividades de disponibilização à população de utilidades públicas, assim reconhecidas pela legislação, está sempre presente a

- A) continuidade da prestação dos serviços, não sendo permitido ao concessionário, na hipótese de delegação à iniciativa privada, a interrupção da execução contratual em favor dos usuários.
- B) responsabilização sob a modalidade objetiva dos entes responsáveis por sua prestação, independentemente desta se dar de forma direta ou indireta, desta sendo exemplo a concessão ou permissão.
- C) igualdade dos usuários, somente se admitindo o estabelecimento de tarifas diferenciadas no caso de prestação mediante regime de concessão ou permissão de serviços públicos.
- D) adequação do serviço público, podendo o poder concedente impor ao concessionário a obrigação de internalização de novas tecnologias, independentemente de previsão contratual, com base no princípio da boa qualidade.
- E) gratuidade quando se trata da exploração direta dos serviços públicos, não sendo admissível a cobrança dos usuários, permitida apenas quando da necessidade de remuneração da iniciativa privada, na qualidade de delegatária.

91. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Para que a construção e operação de um novo ramal ferroviário para transporte de passageiros possam ser contratados por meio de parceria público privada é necessário observar, dentre outros requisitos, que

- A) os custos da obra sejam exclusivamente suportados pelo concessionário, que deve se remunerar integralmente pela exploração do serviço no âmbito de uma concessão patrocinada.
- B) o valor originalmente cobrado dos usuários como tarifa nas concessões comuns seja custeado pelo poder concedente sob a forma de contraprestação.
- C) a repartição de riscos entre as partes estabeleça a qual delas será atribuído o custo pelas obras de implantação, sendo necessariamente dever do concessionário a realização material das mesmas.
- D) haja contraprestação paga pelo poder concedente, devida somente após o início da prestação dos serviços, cuja utilização também deverá ser objeto de remuneração por meio de tarifa cobrada dos usuários no âmbito de uma concessão patrocinada.
- E) haja previsão de receitas acessórias ou complementares em favor do

concessionário para que seja viável manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato sem onerar demasiadamente o valor da tarifa.

92. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) A Administração pública realizou estudos concluindo pela viabilidade técnica, econômica e fiscal de um projeto de infraestrutura de grande vulto a ser implementado por Parceria Público-Privada, na modalidade concessão patrocinada. Considerando que os contratos de PPP são precedidos de licitação, a partir da disciplina legal aplicável ao processo licitatório desta modalidade contratual, a Administração, em relação às obras de engenharia

- A) deve disponibilizar projeto básico e projeto executivo, dispensáveis, tão somente, em hipóteses excepcionais em que não seja possível determinar previamente a solução construtiva que melhor atende ao interesse público, em razão da complexidade e especificidade das obras.
- B) está obrigada a disponibilizar projeto básico tal qual o exigido pela Lei n. 8.666/1993 para licitação de obras e execução de serviços, em razão do princípio do paralelismo das formas.
- C) está obrigada a disponibilizar estudos de engenharia com nível de detalhamento de elementos do projeto básico, pois servirão para definição do valor do contrato.
- D) está dispensada de disponibilizar qualquer estudo de engenharia, em razão da natureza do ajuste, que é executado por conta e risco do concessionário, sendo este responsável pela concepção da obra que irá executar e gerir por longo tempo.
- E) está obrigada a disponibilizar estudos de engenharia que contenham nível de detalhamento compatível com anteprojeto de engenharia, utilizados para a definição do valor do investimento da PPP.

93. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Nas licitações processadas pelo regime instituído pelo Regime Diferenciado de Construções Públicas – RDC, Lei n. 12.462/2011, aplicam-se

- A) tanto as disposições constantes da Lei n. 8.666/1993, como as da Lei n. 10.520/2002, conhecida como Lei do Pregão, por serem leis gerais sobre licitações.
- B) as disposições constantes da Lei n. 8.666/1993 apenas nos casos em que a lei que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações expressamente admitir.

- C) apenas e de forma subsidiária as disposições da Lei n. 10.520/2002, considerando que em muito se assemelha àquela, em especial na disciplina das sanções.
- D) subsidiariamente as disposições da Lei n. 8.666/1993 no que concerne às modalidades licitatórias, considerando que a própria Lei assim o admite.
- E) indistintamente e de forma subsidiária as disposições da Lei n. 8.666/1993, pois prevê, expressamente, a aplicação da Lei Geral de Licitações, da mesma forma que o fez a Lei n. 10.520/2002.

94. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) A Administração pública necessita, para atendimento do interesse público, reduzir quantitativamente contrato de prestação de serviço de limpeza e conservação, regido pela Lei n. 8.666/1993, cujo objeto contratual é a área a ser limpa. A Administração está autorizada a

- A) realizar supressão dos serviços até o limite de 50% do valor inicial atualizado do contrato, independentemente da concordância do contratado.
- B) realizar supressão dos serviços de até 25% do valor inicial atualizado do contrato, desde que haja concordância do contratado, quer dizer, desde que a alteração seja consensual.
- C) realizar supressão dos serviços de até 25% do valor inicial atualizado do contrato, independentemente da concordância do contratado, que, na hipótese, fica obrigado a aceitá-la.
- D) realizar supressão dos serviços, que não está sujeita à limites, podendo ser feita de forma consensual ou unilateral.
- E) rescindir o contrato, realizando, posteriormente, nova licitação, pois os contratos, após licitados, não podem ser alterados, mesmo que para reduzir ou aumentar seu objeto, isso em razão do princípio da vinculação ao instrumento licitatório.

95. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Julgue o item seguinte, relativo à gestão por processos e por projetos e à gestão de contratos, da qualidade e do conhecimento.

De acordo com a Lei n. 8.666/1993, é lícita a determinação, feita de maneira unilateral pela administração, que altere a garantia de execução de contrato de prestação de serviços firmado entre um tribunal e um fornecedor.

() Certo () Errado

96. (Analista Judiciário – TR 1ª Região – 2017 – CESPE) Com relação a licitações e contratos administrativos, organização administrativa, controle da administração pública e processo administrativo, julgue o próximo item.

O procedimento licitatório para a construção de hospitais universitários integrantes do SUS poderá seguir as regras do regime diferenciado de contratação.

() Certo () Errado

97. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Alguns meses após a assinatura de contrato de concessão de geração e transmissão de energia elétrica, a falta de chuvas comprometeu o nível dos reservatórios, o que deteriorou as condições de geração de energia, elevando os custos da concessionária. A agência reguladora promoveu, então, alterações tarifárias visando restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro firmado no contrato. Todavia, sem que houvesse culpa ou dolo da concessionária, o fornecimento do serviço passou a ser intermitente, o que provocou danos em eletrodomésticos de usuários de energia elétrica.

Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue.

A concessionária deverá ser responsabilizada pelos danos causados a usuários.

() Certo () Errado

98. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue.

A agência reguladora agiu ilegalmente: a falta de chuvas não constitui evento extraordinário ou imprevisível a ensejar o reequilíbrio econômico-financeiro firmado no contrato.

() Certo () Errado

99. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Acerca de delegação de serviço público, formalização de contrato administrativo e proteção ao patrimônio histórico e artístico, julgue o item subsequente, tendo como referência a legislação vigente acerca dessas matérias.

A concessão de serviço público pode ser feita a pessoa física ou jurídica, desde que mediante licitação.

() Certo () Errado

100. (Analista Judiciário – TER-RJ – 2017 – CONSULPLAN) Nos termos das

normas vigentes sobre licitação e contratos, numa determinada licitação para registro de preços de aluguel de equipamentos de informática, a duração do respectivo contrato administrativo limita-se

- A) a cento e vinte meses.
- B) a quarenta e oito meses.
- C) à execução da lei orçamentária.
- D) a sessenta meses, improrrogáveis.

101. (MP-PR – 2017 – Promotor de Justiça) Conforme a normativa da Lei n. 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos), assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Frustrada a contratação do licitante convocado, em virtude da sua negativa em assinar o contrato, é facultado à Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para fazê-lo em igual prazo e nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado, inclusive quanto aos preços atualizados de conformidade com o ato convocatório.
- B) Em caso de exigência de garantia pela Administração Pública nas contratações de obras, serviços e compras, o valor desta, em regra, não excederá a cinco por cento do valor do contrato.
- C) Caberá ao contratado optar por uma das seguintes garantias: caução, seguro-garantia e fiança bancária.
- D) Constitui motivo para a rescisão do contrato o atraso superior a 60 (sessenta) dias dos pagamentos devidos pela Administração, decorrentes de obras, serviços ou fornecimento, ou parcelas destes, já recebidos ou executados, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, assegurado ao contratado o direito de optar pela suspensão do cumprimento de suas obrigações até que seja normalizada a situação.
- E) A Lei n. 8.666/93 estabelece a possibilidade de alteração contratual por acordo entre as partes, com as devidas justificativas, tanto para fatos decorrentes da teoria da imprevisão como resultantes de fato do príncipe.

102. (Procurador do Estado-AC – 2017 – FMP) Considerando a problemática da responsabilidade da Administração Pública por encargos de natureza diversa gerados pelo inadimplemento de empresa terceirizada, tomem-se os seguintes aspectos:

- I – É vedada a responsabilização automática da Administração Pública pelos

encargos trabalhistas, só cabendo a sua condenação se houver prova inequívoca de sua conduta omissiva ou comissiva na fiscalização dos contratos.

II – A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato.

III – 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.

Das assertivas acima, estão corretas

- A) apenas a I e a II.
- B) apenas a III.
- C) apenas a I e a III.
- D) apenas a II e a III.
- E) a I, a II e a III.

103. (Procurador do Estado-AC – 2017 – FMP) É correto afirmar, no que se refere à disciplina legal concernente ao acompanhamento dos contratos de serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pelo poder executivo do Estado do Acre:

- A) Os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apoiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade, havendo alocação contínua de empregados nas dependências da Administração para executar serviços que seguem uma rotina específica.
- B) A contratação deverá ser precedida e instruída com plano de trabalho, aprovado diretamente pela autoridade máxima do órgão ou entidade, cujo teor deverá atender a alguns requisitos mínimos definidos pelo ato normativo.
- C) Como regra, é defeso aos agentes públicos a prática de atos de ingerência na administração da contratada, salvo em circunstâncias explicitamente previstas na norma jurídica estadual.
- D) Não se admite a participação de cooperativas no certame licitatório de convocação de interessados em prestar referidos serviços.
- E) A prorrogação de contrato, quando vantajosa para a Administração, deverá ser promovida mediante celebração de termo aditivo antes de ser perfectibilizada como ato jurídico perfeito.

104. (Procurador do Estado-AC – 2017 – FMP) O contrato de gestão é o

instrumento firmado entre o poder público e a entidade qualificada como organização social para fins de formação de parceria entre as partes com o ânimo de fomento e de execução de atividades relativas a determinadas áreas previstas em lei, dentre as quais NÃO se inclui

- A) o ensino e a pesquisa científica.
- B) a cultura.
- C) a saúde.
- D) o desenvolvimento tecnológico.
- E) nenhuma das alternativas anteriores responde ao comando da questão.

105. (Perito da PC-PR – 2017 – IBFC) Com base na Lei que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, 8.666/93, responda a questão.

Assinale a alternativa que completa corretamente a lacuna.

“Para os fins desta Lei, considera-se _____ todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada”.

- A) convênio
- B) acordo
- C) formado
- D) contrato
- E) distrato

106. (Delegado de Polícia-AC – 2017 – IBADE) No que tange às licitações públicas e aos contratos administrativos, com base na Lei n. 8.666/1993 e no Regime Diferenciado de Contratações Públicas (Lei n. 12.462/2011), é correto o que se afirma em:

- A) Por ser incompatível com o regime jurídico de Direito Público, a Lei n. 8.666/1993 veda expressamente a aplicação supletiva dos princípios da teoria geral dos contratos aos contratos administrativos.
- B) O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC) aplica-se às licitações necessárias à realização das obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma e administração de estabelecimentos penais

e de unidades de atendimento socioeducativo. Contudo, às licitações relativas às ações no âmbito da segurança pública não se aplica o Regime Diferenciado de Contratações (RDC), devendo esta hipótese ser regida integralmente pela Lei n. 8.666/1993.

C) Contratos administrativos regidos pela Lei n. 8.666/1993 podem ser alterados unilateralmente pela Administração quando conveniente a substituição da garantia de execução contratual. Esta prerrogativa da Administração é um exemplo de cláusula exorbitante.

D) Segundo a Lei n. 8.666/1993, é inexigível a licitação na aquisição de bens e contratação de serviços para atender aos contingentes militares das Forças Singulares brasileiras empregadas em operações de paz no exterior, necessariamente justificadas quanto ao preço e à escolha do fornecedor ou executante e ratificadas pelo Comandante da Força.

E) Conforme a Lei do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), nas licitações e contratações de obras e serviços de engenharia serão adotados como regimes de execução indireta, preferencialmente, a empreitada por preço global, a empreitada integral ou a contratação integrada.

107. (Magistratura-PR – 2017 – CESPE) O art. 58 da Lei n. 8.666/1993 prevê que o regime jurídico dos contratos administrativos por ela instituído confere à administração a prerrogativa de prever cláusulas exorbitantes. Ocorre que alguns contratos celebrados pela administração apenas incidem ou podem incidir parcialmente em cláusulas exorbitantes, pois são regidos predominantemente por normas de direito privado. Nesse sentido, assinale a opção que apresenta contrato celebrado pela administração, regido por normas do direito público, e pelas disposições do citado art. 58, independentemente de compatibilidade com as regras contratuais do direito privado.

A) contrato de locação em que o poder público seja locatário

B) contrato de seguro

C) contrato de financiamento

D) contrato de prestação de serviço técnico profissional de fiscalização de obras e serviços

108. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) Analise as seguintes assertivas quanto aos contratos administrativos e assinale a alternativa INCORRETA:

A) A publicação do contrato administrativo em órgão oficial de imprensa da

entidade pública contratante é formalidade dispensável, bastando para sua eficácia o registro e o arquivamento na repartição administrativa pertinente.

- B) O direito à revisão e o reajuste do preço são formas de reequilíbrio contratual; a primeira independe de previsão contratual e tem origem em fato superveniente ao contrato, enquanto o segundo é pactuado entre as partes já no momento do contrato, com a finalidade de preservar o poder aquisitivo da moeda.
- C) São características do contrato administrativo, entre outras: o formalismo, a comutatividade, a confiança recíproca e a bilateralidade.
- D) A Administração Pública poderá alterar unilateralmente os contratos regidos pela Lei n. 8.666/93, quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos.

109. (Advogado da CEGÁS – 2017 – IESES) Segundo o eminente doutrinador Dr. Hely Lopes Meirelles, podemos definir a teoria do fato do príncipe na administração pública:

- A) O fundamento da teoria do fato do príncipe não justifica a indenização do expropriado por utilidade pública ou interesse social, isto é, a Administração pode causar danos ou prejuízos aos administrados, e a seus contratados, se for em benefício da coletividade.
- B) O fato do príncipe e a teoria da imprevisão jamais causariam revisão do contrato público.
- C) O fato do príncipe e a teoria da imprevisão são fenômenos provocados pelas partes que atingem, entretanto, o contrato, impedindo sua execução, de maneira reflexa.
- D) É toda determinação estatal positiva ou negativa, geral, imprevista e imprevisível, que onera substancialmente a execução do contrato administrativo. Essa oneração, constituindo uma álea econômica extraordinária e extracontratual, desde que intolerável e impeditiva da execução do ajuste, obriga o Poder Público contratante a compensar integralmente os prejuízos suportados pela outra parte, a fim de possibilitar o prosseguimento da execução, e, se esta for impossível, rende ensejo à rescisão do contrato, com as indenizações cabíveis.

110. (Analista do TRT11 – 2017 – FCC) A União Federal celebrou contrato administrativo com a empresa vencedora de determinado procedimento licitatório para a construção de importante obra pública. No entanto, no curso da execução

contratual, houve a paralisação da obra, sem justa causa e sem prévia comunicação à Administração, razão pela qual foi determinada a rescisão do contrato administrativo por ato unilateral e escrito da Administração. Uma das consequências da rescisão contratual será a retenção dos créditos decorrentes do contrato até

- A) 100% do valor contratual, isto é, serão retidos todos os créditos ainda existentes, sem qualquer limitação de valor.
- B) metade do valor contratual, independentemente de prejuízos eventualmente causados à Administração.
- C) o limite dos prejuízos causados à Administração.
- D) 90% do valor contratual, pois destinam-se ao pagamento de todos os valores devidos à Administração.
- E) um terço do valor contratual, independentemente de prejuízos eventualmente causados à Administração.

111. (ALERJ – 2017 – FGV) Contrato administrativo celebrado com uma sociedade empresária do ramo da construção civil para a execução de obra pública foi objeto de dois termos aditivos. O primeiro promoveu acréscimo de 60% (sessenta por cento) e supressão de 45% (quarenta e cinco por cento) do valor atualizado do contrato. O segundo estabeleceu, a pedido do contratado, a modificação da garantia do contrato, com a substituição de títulos da dívida pública por uma garantia hipotecária.

Sobre os referidos temas, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União já se consolidou no sentido de que:

- A) em relação ao primeiro termo aditivo, não haveria óbice jurídico, já que a alteração final foi de 15% (quinze por cento), não tendo ocorrido a superação do limite legal de 25% (vinte e cinco por cento);
- B) em relação ao primeiro termo aditivo, haveria óbice jurídico em razão da supressão resultante de acordo entre as partes ultrapassar o limite de 25% (vinte e cinco por cento);
- C) em relação ao primeiro termo aditivo, haveria óbice jurídico porque acréscimos e supressões devem ser contabilizados isoladamente, sem qualquer compensação, tendo sido ultrapassado o limite de 25% (vinte e cinco por cento);
- D) em relação ao segundo termo aditivo, haveria óbice jurídico em razão da impossibilidade legal de substituição da garantia durante a execução do

contrato;

E) em relação ao segundo termo aditivo, não haveria óbice jurídico para que as partes contratantes, de comum acordo, substituíssem títulos da dívida pública por uma garantia hipotecária.

112. (Advogado da COMPESA – 2016 – FGV) Acerca das alterações dos contratos administrativos, conforme disposições da Lei n. 8.666/93, analise as afirmativas a seguir.

I. É possível a alteração dos contratos regidos pela Lei n. 8.666/93 por acordo das partes, quando conveniente a substituição da garantia da execução.

II. Somente por acordo das partes é possível haver acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato.

III. É possível a alteração unilateral pela Administração quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos.

Está correto o que se afirma em:

A) I, apenas.

B) I e II, apenas.

C) I e III, apenas.

D) II e III, apenas.

E) I, II e III.

113. (Analista da COPERGAS – 2016 – FCC) Um pequeno Município do Estado de Pernambuco, após o respectivo procedimento licitatório, celebrará o respectivo contrato com a empresa vencedora do certame. O objeto contratual concerne à compra de flores para o cemitério da Cidade, a ser feita em regime de adiantamento, sendo o valor da contratação R\$ 3.000,00. Nos termos da Lei n. 8.666/1993, o contrato administrativo

A) deve ser substituído por nota de empenho.

B) deve ser escrito.

C) é nulo, haja vista ser incabível licitação no caso narrado.

D) pode ser verbal.

E) deve ser precedido de licitação na modalidade tomada de preços.

114. (Auditor – 2016 – FCM) Acerca dos contratos administrativos, o Estatuto de

Licitações (Lei n. 8.666/93) determina que

- A) é vedada a exigência de prestação de garantia na modalidade concorrência.
- B) o instrumento de contrato formalizado por escrito é facultativo na modalidade tomada de preços.
- C) é admitido o contrato com prazo de vigência indeterminado, desde que comprovado o interesse público.
- D) a lei de licitações confere ao contratado a prerrogativa de rescindir unilateralmente os contratos, firmados com a administração, para melhor adequação às finalidades de seu interesse.
- E) o contratado é obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou as supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato.

115. (ELETROBRAS – 2016 – FCC) A empresa Construir S.A., após o respectivo procedimento licitatório, celebrou contrato administrativo com o Estado do Mato Grosso para a construção de importante obra pública naquele Estado. Todavia, em razão de inexecução parcial do contrato administrativo, a empresa foi sancionada com a declaração de inidoneidade para contratar com a Administração pública. Nos termos da Lei n. 8.666/1993, a reabilitação

- A) deve, obrigatoriamente, ser requerida após dois anos de sua aplicação.
- B) será promovida perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, no caso, o secretário estadual.
- C) não exige, como condição para sua concessão, o ressarcimento de prejuízos causados à administração.
- D) será promovida perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, no caso, o governador do estado.
- E) pode ser requerida após um ano da rescisão contratual, sendo irrelevante, para tanto, a data da aplicação da sanção.

116. (IF-PA – 2016 – FUNRIO) A Lei Federal n. 8.666, de 21 de junho de 1993 e alterações, dispõe que é nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo

- A) para obras de reforma em edificações do setor administrativo.
- B) quando destinado às despesas com valores abaixo de cem mil reais.
- C) o de pequenas compras de pronto pagamento, conforme definição legal.
- D) os provenientes de concorrência pública.

E) os referentes à aquisição de material de consumo, com entrega parcelada.

GABARITO

1. E / 2. B / 3. A / 4. C / 5. B / 6. A / 7. E / 8. E / 9. ERRADO / 10. ERRADO / 11. CERTO / 12. ERRADO / 13. CERTO / 14. C / 15. D / 16. CERTO / 17. ERRADO / 18. D / 19. B / 20. C / 21. A / 22. C / 23. C / 24. D / 25. D / 26. D / 27. E / 28. D / 29. A / 30. C / 31. C / 32. B / 33. C / 34. B / 35. E / 36. A / 37. CERTO / 38. ERRADO / 39. CERTO / 40. B / 41. C / 42. A / 43. B / 44. D / 45. D / 46. C / 47. A / 48. E / 49. B / 50. D / 51. A / 52. B / 53. ERRADO / 54. D / 55. C / 56. B / 57. A / 58. A / 59. A / 60. B / 61. E / 62. E / 63. D / 64. C / 65. D / 66. D / 67. D / 68. A / 69. C / 70. D / 71. B / 72. A / 73. E / 74. C / 75. C / 76. A / 77. D / 78. CERTO / 79. CERTO / 80. ERRADO / 81. B / 82. D / 83. A / 84. A / 85. D / 86. C / 87. D / 88. C / 89. B / 90. B / 91. D / 92. E / 93. B / 94. C / 95. ERRADO / 96. CERTO / 97. CERTO / 98. ERRADO / 99. ERRADO / 100. B / 101. D / 102. E / 103. A / 104. E / 105. D / 106. E / 107. D / 108. A / 109. D / 110. C / 111. C / 112. C / 113. D / 114. E / 115. B / 116. C

9

AGENTES PÚBLICOS

9.1 AGENTES PÚBLICOS

O nome “**agente público**” é a **designação mais genérica** possível para fazer referência a todas as pessoas que desempenham função pública. A utilidade prática em identificar o grande gênero dos agentes públicos reside em saber quem pode figurar como **autoridade coatora** em eventual **mandado de segurança** (art. 1º da Lei n. 12.016/2009)⁵¹. O mesmo conceito amplo é empregado pelo art. 2º da Lei n. 8.429/92 para definir quem são os agentes públicos para fins da prática de **improbidade administrativa**.

Assim, podemos conceituar **agentes públicos** como “todos aqueles que exercem função pública, ainda que em **caráter temporário** ou **sem remuneração**”.

A Constituição Federal de 1988 tem duas seções especificamente dedicadas ao tema dos agentes públicos: Seções I e II do Capítulo VII do Título III, tratando respectivamente dos “servidores públicos civis” (arts. 37 e 38) e dos “militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios” (art. 42).

O gênero agentes públicos comporta diversas espécies: a) agentes políticos; b) ocupantes de cargos em comissão; c) contratados temporários; d)

agentes militares; e) servidores públicos estatutários; f) empregados públicos; g) particulares em colaboração com a Administração (agentes honoríficos).

Convém analisar separadamente cada uma dessas categorias de agentes públicos.

9.2 AGENTES POLÍTICOS

A primeira espécie dentro do gênero agentes públicos é a dos agentes políticos. Os agentes políticos exercem uma função pública (**munus publico**) de **alta direção do Estado**. Ingressam, em regra, por meio de **eleições**, desempenhando **mandatos fixos** ao término dos quais sua relação com o Estado desaparece automaticamente. A vinculação dos agentes políticos com o aparelho governamental não é profissional, mas institucional e estatutária.

São os membros de Poder que ocupam a cúpula diretiva do Estado.

É o caso dos **parlamentares, Presidente da República, governadores, prefeitos**, e seus respectivos **vices, ministros** de Estado e **secretários**.

9.2.1 Magistrados, promotores, procuradores da República e diplomatas

A melhor doutrina sempre considerou que magistrados e membros do Ministério Público (promotores e procuradores da República) são servidores públicos estatutários titulares de cargos vitalícios, e não agentes políticos (Celso Antônio Bandeira de Mello⁵², Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁵³ e José dos Santos Carvalho Filho⁵⁴).

Na verdade, o regime jurídico de magistrados e membros do Ministério Público é absolutamente distinto daquele aplicável aos agentes políticos, isso porque:

1) ingressam nos quadros estatais mediante concurso público, ao passo que agentes políticos são eleitos ou nomeados;

2) não têm mandatos fixos;

3) sua vinculação com o Estado é técnico-profissional, na medida em que para o desempenho de suas tarefas dependem de formação jurídica específica, ao contrário dos agentes políticos, que exercem múnus publico sem qualquer natureza profissional;

4) não respondem pela alta direção dos interesses do Estado (não integram o “Governo”);

5) não participam da formulação das políticas públicas.

Adotando posicionamento minoritário, Hely Lopes Meirelles inclui os **magistrados**, membros do **Ministério Público** e diplomatas entre os agentes políticos, ao argumento de que eles também exercem uma **parcela da soberania** estatal. Tal entendimento é cientificamente frágil, pois ignora diferenças jurídicas evidentes entre os regimes político e estatutário. Embora o art. 37, XI, da Constituição Federal equipare as duas categorias exclusivamente para fins de remuneração, tratar magistrados e membros do Ministério Público como “políticos” é incorreto.

Todavia, a corrente minoritária começou a ganhar força em concursos públicos, especialmente nas provas elaboradas pela própria Magistratura e pelo Ministério Público, ao que parece visando atender o objetivo institucional de reforçar a indiscutível relevância das funções desempenhadas por juízes, promotores e procuradores da República.

Os defensores dessa visão indagam: se as tarefas de cúpula dos Poderes Executivo e Legislativo têm tal *status* político, por que no Judiciário e no Ministério Público seria diferente?

Atraídas por tal raciocínio, as bancas examinadoras contemplam nos gabaritos essa “verdade válida somente para concursos”: membros da Magistratura e do Ministério Público são agentes políticos.

O Supremo Tribunal, analisando a questão sob o prisma da responsabilidade estatal, já se manifestou, exclusivamente quanto à condição dos magistrados, nesse mesmo sentido: “A autoridade judiciária não tem responsabilidade civil pelos atos jurisdicionais praticados. **Os magistrados enquadram-se na espécie agente político, investidos para o exercício de atribuições constitucionais, sendo dotados de plena liberdade funcional no desempenho de suas funções, com prerrogativas próprias e legislação específica.** Ação que deveria ter sido ajuizada contra a Fazenda Estadual – responsável eventual pelos alegados danos causados pela autoridade judicial, ao exercer suas atribuições –, a qual, posteriormente, terá assegurado o direito de regresso contra o magistrado responsável, nas hipóteses de dolo ou culpa. Legitimidade passiva reservada ao Estado” (RE 228.977, rel. Min. Néri da Silveira, j. em 5-3-2002, Segunda Turma, *DJ* de 12-4-2002).

Interessante registrar que no concurso para Analista Judiciário da Controladoria Geral de Justiça/RJ, em 2008, órgão este que integra a estrutura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o Cespe havia considerado correta uma assertiva que enquadrava os magistrados como agentes políticos. Todavia, reconhecendo a enorme controvérsia que cerca o tema, a Banca resolveu anular a questão, com base na seguinte justificativa:

“Há divergência na doutrina acerca do tema. **A doutrina moderna constitucionalista confere ao Poder Judiciário um papel muito mais atuante e politizado do que houvera em outros tempos, já que os juízes exercem também uma parcela da soberania do Estado** (cf. Hely Lopes

Meirelles, 2003, e Maria Sylvia Zanella Di Pietro, 2006). No entanto, nos manuais de alguns doutrinadores do Direito Administrativo, a exemplo de José dos Santos Carvalho Filho, Diógenes Gasparini, Celso Antônio Bandeira de Mello, dentre outros, essa visão mais moderna não é compartilhada, dado que entendem que os juízes não seriam agentes políticos em razão de não terem a atribuição de definir as políticas públicas ou a possibilidade de serem eleitos. A anulação da questão não tem por finalidade mudar o entendimento de que os juízes seriam agentes políticos, mas evitar prejuízo àqueles que estudaram os manuais mais conhecidos de Direito Administrativo”.

O bom senso recomenda que o referido tema não seja abordado em provas de múltipla escolha. No entanto, se isso ocorrer, orientamos os queridos leitores a sustentar o entendimento lastreado na visão do Supremo Tribunal Federal e de Hely Lopes Meirelles no sentido de que juízes, promotores, procuradores da República e diplomatas são agentes políticos.

9.3 OCUPANTES DE CARGOS EM COMISSÃO

Conhecidos popularmente como “cargos de confiança”, os cargos em comissão ou comissionados estão reservados a atribuições de **direção, chefia e assessoramento** (art. 37, V, da CF). Qualquer outra atribuição de função a comissionados – e que não envolva direção, chefia ou assessoramento – deve ser considerada como inconstitucional.

O regime jurídico dos ocupantes de cargos em comissão vem parcialmente disciplinado, no âmbito federal, pela Lei n. 8.112/90 – o Estatuto do Servidor Público.

Tais cargos são **acessíveis sem concurso público**, mas providos por nomeação política. De igual modo, a **exoneração é ad nutum**, podendo os

comissionados ser desligados do cargo **imotivadamente**, sem necessidade de garantir contraditório, ampla defesa e direito ao devido processo legal.

A prova de Fiscal do ISS/SP elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “É elemento típico do regime dito estatutário dos servidores públicos, nos termos do Direito brasileiro vigente, a possibilidade excepcional de nomeação sem concurso público”.

A 177ª prova da Magistratura/SP considerou INCORRETA a assertiva: “É nula a simples dispensa de servidor titular de cargo de provimento em comissão, de livre nomeação, sem o regular processo administrativo”.

Entretanto, se a autoridade competente apresentar um motivo para a exoneração e o motivo for comprovadamente falso ou inexistente, o desligamento será nulo em razão da teoria dos **motivos determinantes**.

A 23ª prova de Procurador da República considerou CORRETA a assertiva: “Na dispensa de um servidor, ocupante de cargo de confiança exonerável *ad nutum*, declarado o motivo, este passará a ser vinculante ao ato e sua validade e eficácia ficarão na dependência da efetiva existência do motivo declarado”.

São **exemplos** de cargos em comissão os de **assessoria parlamentar** e os **subprefeitos**.

Importante destacar que os cargos comissionados, como não exigem concurso, podem ser ocupados por indivíduos sem qualquer relação permanente com o Estado. Porém, a legislação estabelecerá os casos, condições e percentuais em que os cargos comissionados devem ser preenchidos por servidores públicos de carreira (art. 37, V, da CF).

No âmbito federal, o Decreto n. 5.497/2005 definiu os seguintes

percentuais dos cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores (DAS) da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, a serem preenchidos por servidores concursados:

I – 75% dos cargos em comissão DAS, níveis 1, 2 e 3;

II – 50% dos cargos em comissão DAS, nível 4.

Não se deve confundir, porém, cargo de confiança (comissionado) com **função de confiança**. As funções de confiança também se relacionam **exclusivamente** com atribuições de **direção, chefia e assessoramento** (art. 37, V, da CF), mas só podem ser exercidas por **servidores de carreira**. Pressupõem, portanto, que o indivíduo que irá exercer a função de confiança pertença aos quadros de pessoal da Administração. Exemplo: a função de chefia na procuradoria do município só pode ser exercida por um procurador concursado. A **livre nomeação** para funções de confiança, portanto, **depende de vinculação prévia** com o serviço público.

A prova da Magistratura/PR considerou INCORRETA a assertiva: “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 preferencialmente às atribuições de direção, chefia e assessoramento”.

9.4 CONTRATADOS TEMPORÁRIOS

O art. 37, IX, da Constituição Federal prescreve que “a lei estabelecerá os casos de **contratação por tempo determinado** para atender a **necessidade temporária de excepcional interesse público**”.

A 46ª prova do Ministério Público/MG considerou CORRETA a assertiva:

“Segundo princípios constitucionais da Administração Pública, a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado, para atender a necessidade de excepcional interesse público”.

Regulamentando o referido dispositivo, foi promulgada a Lei n. 8.745/93 para disciplinar a contratação temporária no âmbito dos órgãos da administração federal direta, bem como de suas autarquias e fundações públicas. Assim, o sistema de contratação por tempo determinado, estabelecido pela Lei n. 8.745/93, **somente é aplicável às pessoas de direito público de âmbito federal**. Não se aplica, portanto, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, nem tampouco às empresas públicas e às sociedades de economia mista da União. A contratação temporária, como se nota, não se rege pela Lei n. 8.112/90 – o **Estatuto do Servidor Público Federal**.

A prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “As pessoas que, na esfera federal, são contratadas por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público são regidas pela Lei n. 8.112/90”.

Nos termos do art. 2º da Lei n. 8.745/93, considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

“I – assistência a situações de calamidade pública;

II – assistência a emergências em saúde pública;

III – realização de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística efetuadas pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE;

IV – admissão de professor substituto e professor visitante;

V – admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro;

VI – atividades especiais como organização das Forças Armadas, identificação e demarcação territorial, atuações finalísticas do Hospital das Forças Armadas, assistência à saúde para comunidades indígenas;

VII – admissão de professor, pesquisador e tecnólogo substitutos para suprir a falta de professor, pesquisador ou tecnólogo ocupante de cargo efetivo, decorrente de licença para exercer atividade empresarial relativa à inovação;

VIII – admissão de pesquisador, nacional ou estrangeiro, para projeto de pesquisa com prazo determinado, em instituição destinada à pesquisa;

IX – combate a emergências ambientais, na hipótese de declaração, pelo Ministro de Estado do Meio Ambiente, da existência de emergência ambiental na região específica”.

Importante observar que o **recrutamento** para contratação temporária **prescinde de concurso público**, mas deve ser feito por **processo seletivo simplificado** (art. 3º). Entretanto, nos casos de calamidade pública ou emergência ambiental o processo seletivo simplificado é dispensado.

A prova de Agente Fiscal da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “A exigência de concurso público de provas ou de provas e títulos, estabelecida no art. 37, II, da Constituição Federal, pode ser excepcionada por lei que autorize a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”.

O **prazo máximo** de duração da contratação temporária varia conforme o enquadramento do caso nos incisos acima transcritos do art. 2º da Lei n.

8.745/93, podendo ser de: a) **seis meses** (incisos I, II e IX); b) **um ano** (incisos III e IV, bem como em algumas hipóteses do inciso IV); c) **dois anos** (em algumas hipóteses do inciso VI); d) **três anos** (VII e VIII, bem como em algumas hipóteses do inciso IV); e) **quatro anos** (inciso V, bem como em algumas hipóteses do inciso VI).

9.5 AGENTES MILITARES

Os agentes militares formam uma categoria à parte entre os agentes públicos na medida em que as instituições militares são organizadas com base na **hierarquia** e na **disciplina**. Aqueles que compõem os quadros permanentes das forças militares possuem **vinculação estatutária**, e não contratual, mas o regime jurídico é disciplinado por legislação específica diversa da aplicável aos servidores civis.

Os membros das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares são servidores públicos dos **Estados**, do **Distrito Federal** e dos **Territórios**, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores (art. 42, § 1º, da CF).

São estatutários também os militares ligados às Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, instituições nacionais permanentes e regulares. As **Forças Armadas** estão igualmente fundamentadas nos princípios de disciplina e hierarquia e organizadas sob a **autoridade suprema do Presidente da República**.

As **patentes**, com prerrogativas, direitos e deveres a ela inerentes, são conferidas pelo **Presidente da República**.

Importante destacar que aos militares estão constitucionalmente **proibidas a sindicalização**, a **greve**, a **acumulação de cargos** e a **filiação**

partidária.

A prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O dispositivo constitucional que proíbe a sindicalização e a greve dos militares federais estende-se aos militares dos estados e do DF”.

9.6 SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS

A Constituição Federal de 1988 estabelece dois regimes principais de contratação para o serviço público: o estatutário, ou de cargo público, e o celetista, ou de emprego público. Daí a existência de duas categorias básicas entre os agentes públicos: os servidores estatutários e os empregados públicos. São inúmeras as diferenças entre o regime jurídico de cargo e o de emprego público, este último a ser estudado no item seguinte.

O regime estatutário é **regime comum** de contratação de agentes públicos pela Administração Direta, isto é, União, Estados, Distrito Federal e Municípios, assim como pelas pessoas jurídicas de direito público da Administração Indireta, como autarquias, fundações públicas e associações públicas.

No âmbito federal, o regime de cargo público vem disciplinado na **Lei n. 8.112/90** – o Estatuto do Servidor Público Federal.

Os servidores estatutários são selecionados por **concurso público** para ocupar **cargos públicos**, tendo vinculação de natureza estatutária **não contratual**, e adquirem **estabilidade** após se sujeitarem a um **estágio probatório**.

A prova de Analista do TRE/PE em 2017 elaborada pelo Cespe considerou

CORRETA a afirmação: “A relação jurídica estatutária não tem natureza contratual, tratando-se de relação própria de direito público”.

A prova da OAB/MG considerou INCORRETA a afirmação: “Os cargos públicos são unidades de competências sujeitas a regime contratual”.

Como não se trata de vinculação contratual, pode haver alteração unilateral no regime aplicável aos **servidores estatutários**.

A prova da OAB/MS elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Os estatutários poderão ter sua vida funcional unilateralmente alterada”.

Entretanto, as alterações unilaterais, inerentes ao regime estatutário, não podem prejudicar **direitos adquiridos**.

A prova de Procurador do Estado de São Paulo considerou CORRETA a afirmação: “O regime estatutário aplicável aos servidores públicos é definido em lei, podendo ser modificado unilateralmente, respeitados os direitos adquiridos”.

O regime de cargo público é **mais vantajoso e protetivo** para o agente do que o de emprego público. Isso porque o regime de cargo foi concebido para garantir maior estabilidade no exercício das funções públicas, protegendo o servidor contra influências partidárias e pressões políticas provocadas pela constante alternância na cúpula diretiva do Estado.

A principal vantagem conferida aos estatutários é a estabilidade adquirida após o estágio probatório. Essa estabilidade consiste na impossibilidade de perda do cargo, a não ser nas hipóteses constitucionalmente previstas. Segundo o art. 41, § 1º, da Constituição Federal, o servidor estável só perderá

o cargo por: a) sentença judicial transitada em julgado; b) processo administrativo disciplinar; c) avaliação periódica de desempenho. Além dessas três formas, é possível ser decretada a perda do cargo também para redução de despesas com pessoal.

Ressalte-se, entretanto, que, no caso dos três cargos públicos vitalícios (magistrados, membros do Ministério Público e membros dos Tribunais de Contas), adquirida a vitaliciedade, a perda do cargo somente pode ocorrer por sentença judicial transitada em julgado.

Assim, é possível identificar **dois regimes** diferentes aplicáveis aos servidores estatutários:

a) **cargos vitalícios**: é o caso dos membros dos **Tribunais de Contas** (Conselheiros dos TCEs/TCMs e Ministros do TCU). Embora atualmente sejam considerados agentes políticos, **magistrados** e **membros do Ministério Público** (promotores e procuradores da República), também são vitalícios. Nos cargos vitalícios, o **estágio probatório** é reduzido, tendo duração de somente **dois anos**, após o qual o agente adquire vitaliciedade, podendo perder o cargo unicamente por meio de **sentença judicial transitada em julgado**;

b) **cargos efetivos**: é a condição de todos os cargos públicos, com exceção dos três vitalícios acima indicados. Os cargos efetivos têm **estágio probatório** maior, de **três anos**. Após o estágio probatório, o servidor adquire **estabilidade**, podendo perder o cargo pelas quatro formas já referidas: a) **sentença judicial** transitada em julgado; b) **processo administrativo disciplinar**; c) **avaliação de desempenho**; d) para **redução de despesas com pessoal**.

A análise detalhada das características jurídicas do regime aplicável aos

estatutários será realizada nos itens seguintes deste capítulo.

Aos servidores públicos estatutários são garantidos os seguintes direitos trabalhistas (art. 39, § 3º, da CF):

- a) salário mínimo;
- b) garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;
- c) remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;
- d) salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;
- e) duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;
- f) repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
- g) remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;
- h) gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;
- i) licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de seis meses;
- j) licença-paternidade, nos termos fixados em lei;
- k) proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;
- l) redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
- m) proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de

critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

9.7 EMPREGADOS PÚBLICOS

Ao regime tipicamente público dos servidores estatutários, opõe-se o **regime essencialmente privado** dos empregados públicos.

Os empregados públicos ingressam por meio de **concurso público** para ocupar **empregos públicos**, tendo uma **vinculação contratual** com o Estado regida pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Por isso, são conhecidos como “celetistas”.

O regime de emprego público é **menos protetivo** do que o regime estatutário de cargo público e está constitucionalmente definido como o sistema de contratação a ser utilizado nas **pessoas jurídicas de direito privado** da Administração indireta, isto é, nas empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais e consórcios privados. Além das pessoas de direito privado, admite-se contratação por regime de emprego também nas pessoas jurídicas de direito público, desde que para **funções materiais subalternas**⁵⁵. É possível encontrar também empregados públicos em pessoas jurídicas de direito público **contratados antes da Constituição Federal de 1988**, quando não havia tanta restrição ao uso do regime de emprego.

Importante destacar que a Emenda Constitucional n. 19/98 alterou a redação do art. 39 da Constituição, permitindo ao legislador escolher entre os regimes de cargo ou de emprego, independentemente da natureza jurídica da entidade contratante. Entretanto, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.135-4, o Supremo Tribunal Federal concedeu medida liminar suspendendo a nova redação da norma, de modo a

restabelecer o regime de cargo como predominante nas contratações para pessoas jurídicas de direito público da Administração.

Após a posse, os empregados públicos não têm estágio probatório, mas se sujeitam ao **período de experiência** com duração **de noventa dias**, previsto no art. 455, parágrafo único, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Os empregados públicos não têm a estabilidade típica do regime estatutário. Entretanto, isso não quer dizer que o empregado público possa ser demitido livremente, como um empregado comum. A totalidade da doutrina administrativista entende que os empregados públicos somente podem sofrer **demissão motivada** e após regular **processo administrativo**, observadas as garantias do **contraditório** e da **ampla defesa**. Constitui absurdo impensável admitir que o empregado público ingressa na função mediante concurso público e pode ser demitido sem justa causa. A demissão imotivada, comum na iniciativa privada, é incompatível com os princípios administrativos da obrigatoria motivação, impessoalidade, finalidade, legalidade, moralidade, entre outros. Isso porque o regime aplicado ao emprego público é predominantemente privado, mas **não exclusivamente privado**, sofrendo marcante influência de princípios e normas do Direito Administrativo derogatórios do regime empregatício privado. Os principais aspectos do regime de emprego, influenciados pelas regras públicas, relacionam-se com a entrada e a saída na função, ou seja, quanto às exigências, respectivamente, de concurso público para ingresso e de processo administrativo para demissão. Essas duas características especiais não se aplicam às vinculações empregatícias comuns da iniciativa privada.

Entretanto, o **Tribunal Superior do Trabalho** tradicionalmente tem se posicionado pela possibilidade de **dispensa imotivada de empregados**

públicos, aplicando sem qualquer alteração os dispositivos comuns da Consolidação das Leis do Trabalho sobre demissão de empregados privados. Assim, editou a esdrúxula **Súmula 390** com o seguinte teor: “Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988”. No mesmo sentido, expediu ainda a hoje alterada **Orientação Jurisprudencial n. 247**: “Servidor público. Celetista Concursado. Despedida imotivada. Empresa pública ou sociedade de economia mista. Possibilidade”.

Porém, **em 13 de novembro de 2007**, baixou, com base em precedentes do Supremo Tribunal Federal, a **Resolução n. 143**, alterando a redação da Orientação Jurisprudencial n. 247, que passou a vigorar com o seguinte conteúdo:

“SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE.

1. A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade.

2. A validade do ato de despedida do empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais”.

Assim, no caso específico dos empregados da ECT, por ser empresa pública prestadora de serviço público, o Tribunal Superior do Trabalho

passou a considerar obrigatória a motivação do ato de despedida de seus empregados. A tendência, portanto, é que o Tribunal estenda tal orientação a todos os empregados das prestadoras de serviços públicos. Esse constitui importante passo para reforma do absurdo entendimento do TST sobre a forma de dispensa dos empregados públicos.

9.7.1 Obrigatória motivação na dispensa de empregados por empresas públicas: jurisprudência do STF

No julgamento do Recurso Extraordinário 589.998, em 20 de março de 2013, o plenário do Supremo Tribunal Federal considerou **obrigatória a motivação da dispensa unilateral de empregado por empresa pública e sociedade de economia mista** tanto da União quanto dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.

O caso em tela envolveu, mais uma vez, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), estatal prestadora de serviços públicos.

O colegiado reconheceu, entretanto, expressamente, a inaplicabilidade do instituto da estabilidade no emprego aos trabalhadores de empresas públicas e sociedades de economia mista. Esse direito é assegurado pelo art. 41 da Constituição Federal (CF) aos servidores públicos estatutários.

9.8 PARTICULARES EM COLABORAÇÃO COM A ADMINISTRAÇÃO (AGENTES HONORÍFICOS)

Os particulares em colaboração com a Administração constituem uma classe de agentes públicos, em regra, **sem vinculação permanente e remunerada** com o **Estado**.

A prova da OAB Nacional 2007.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Os particulares em colaboração com o poder

público são considerados servidores públicos”.

De acordo com Hely Lopes Meirelles, são chamados também de “**agentes honoríficos**”, exercendo função pública sem serem servidores públicos⁵⁶. Essa categoria de agentes públicos é composta, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello⁵⁷, por:

a) **requisitados de serviço:** como mesários e convocados para o serviço militar (conscritos);

b) **gestores de negócios públicos:** são particulares que assumem espontaneamente uma tarefa pública, em situações emergenciais, quando o Estado não está presente para proteger o interesse público. Exemplo: socorrista de parturiente;

c) **contratados por locação civil de serviços:** é o caso, por exemplo, de jurista famoso contratado para emitir um parecer;

d) **concessionários e permissionários:** exercem função pública por delegação estatal;

e) **delegados de função ou ofício público:** é o caso dos titulares de cartórios.

Importante destacar que os particulares em colaboração com a Administração, mesmo atuando temporariamente e sem remuneração, podem praticar ato de improbidade administrativa (art. 2º da Lei n. 8.429/92).

9.9 ACUMULAÇÃO DE CARGOS, EMPREGOS E FUNÇÕES PÚBLICAS

Em regra, o ordenamento jurídico brasileiro **proíbe a acumulação remunerada de cargos** ou empregos públicos. Porém, a Constituição Federal

prevê um **rol taxativo** de casos excepcionais em que a **acumulação é permitida**. Importantíssimo destacar que, em qualquer hipótese, a acumulação só será permitida se houver **compatibilidade de horários** e observado o **limite máximo de dois cargos**.

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “As exceções à regra da vedação de acumulação de cargos públicos, previstas na Constituição Federal, são taxativas”.

As únicas hipóteses de acumulação constitucionalmente autorizadas são:

- a) a de dois cargos de professor (art. 37, XVI, *a*);
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico (art. 37, XVI, *b*);
- c) a de **dois cargos** ou empregos privativos de profissionais de **saúde**, com profissões regulamentadas (art. 37, XVI, *c*), inclusive militares (Emenda Constitucional n. 77/2014);

A prova da OAB Nacional 2007.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “É possível a acumulação remunerada de dois cargos de enfermeiro”.

- d) a de um cargo de vereador com outro cargo, emprego ou função pública (art. 38, III);
- e) a de um cargo de magistrado com outro no magistério (art. 95, parágrafo único, I);
- f) a de um cargo de membro do Ministério Público com outro no **magistério** (art. 128, § 5º, II, *d*).

A 43ª prova do MP/MG considerou CORRETA a assertiva: “O Promotor de Justiça, ainda que em disponibilidade, não pode exercer nenhuma outra função pública, salvo uma de magistério”.

A proibição de **acumular cargos** atinge também empregos e funções públicas na Administração Pública indireta, isto é, nas autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais, bem como nas suas subsidiárias e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder **público**.

A prova da OAB Nacional 2007.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Somente é possível a acumulação de cargos públicos se um deles não for remunerado, como nos serviços voluntários”.

É relevante destacar que o art. 118 da Lei n. 8.112/90, em que pese ser esta uma lei aplicável somente ao âmbito da União, estende a proibição de acumular **cargos ou empregos públicos** às entidades da administração indireta do Distrito Federal, dos Estados, dos Territórios e dos **Municípios**.

A prova de Técnico Judiciário do TRT do Maranhão elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Apesar de a Lei n. 8.112/90 ser aplicável aos servidores da União, das autarquias e das fundações públicas federais, ela prevê expressamente que a vedação de acumular cargos, empregos e funções estende-se aos empregados das empresas públicas estaduais”.

9.10 CONCURSO PÚBLICO

9.10.1 Conceito e natureza jurídica

Concurso público é o **procedimento administrativo** instaurado pelo Poder Público para selecionar os candidatos mais aptos ao exercício de cargos e empregos públicos. Assim, sua natureza jurídica (ou taxonomia) é de “procedimento” na medida em que constitui uma sequência encadeada de atos administrativos. Trata-se, ainda, de um procedimento **externo** e **concorrencial**. É externo porque envolve a participação de particulares. É concorrencial porque enseja uma disputa, cujo resultado final favorece alguns competidores em detrimento dos demais.

9.10.2 Fundamentos

A realização de concurso público é um imperativo, entre outros, dos princípios da **isonomia, impessoalidade, moralidade, legalidade e meritocracia (art. 37, II, da CF)**⁵⁸, minimizando os riscos de contratações baseadas em preferências pessoais ou interesses ilegítimos.

9.10.3 Concurso como “princípio” e suas exceções

O art. 37, II, da Constituição Federal determina que “a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em **lei**, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”.

A 43ª prova do MP/MG considerou INCORRETA a assertiva: “A obrigatoriedade de submissão prévia a concurso público para ingresso na Administração Pública é uma regra autoaplicável, em face do que dispõe a Constituição Federal”.

Assim, a norma constitucional considera **obrigatória a realização de**

concurso público como condição prévia ao provimento de **cargos e empregos públicos**, admitindo, entretanto, a possibilidade de a legislação definir os cargos em comissão cuja nomeação independa de concurso público. Exige-se aprovação em concurso público também para exercer os serviços notariais e de registro (art. 236, § 3º, da CF).

Algumas provas tratam do dever de realizar concurso público como um verdadeiro **princípio do Direito Administrativo**, estabelecido constitucionalmente no próprio art. 37, II, do Texto Maior. Tal princípio incidiria somente como requisito à investidura em cargos e empregos públicos.

Se é a Constituição Federal que prevê o princípio do concurso público somente ela pode definir as exceções a tal exigência.

A exigência de concurso, desse modo, não se aplica a (exceções ao princípio):

1) cargos em comissão (seus ocupantes ingressam mediante ato unilateral de “nomeação”, e não por meio de um procedimento);

2) funções de confiança (também acessíveis via “nomeação”);

3) contratados temporários, nos termos do art. 37, IX, da CF (o ingresso se dá por meio de “processo seletivo simplificado”);

4) contratação de agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias, prevista agora no art. 198, § 4º, da Constituição Federal (a contratação será promovida após a realização de **processo seletivo público**, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua **atuação**);

ERRADA a afirmação: “O preenchimento dos cargos de agentes comunitários de saúde e agentes de combates às endemias pressupõe a submissão a concurso público de provas e títulos”.

- 5) agentes políticos (ingressam mediante eleições);
- 6) particulares em colaboração com a Administração (o exercício da função pública, nesse caso, pode iniciar-se mediante convocação, concurso ou até espontaneamente, variando de acordo com o tipo de colaborador);
- 7) magistrados que ingressam nos tribunais pelo quinto constitucional e os componentes dos Tribunais Superiores (o acesso a tais funções na cúpula do Judiciário segue ritos próprios fixados pela Constituição, afastando concurso específico);
- 8) contratação de professores em Universidades Federais, pois de acordo com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 1.923, em 16 de abril de 2015, foi declarada constitucional a Lei n. 9.637/98, que disciplina as Organizações Sociais, admitindo-se a terceirização na contratação de pessoal por meio de tais entidades.

9.10.4 Tipos de concurso

A norma prevista no art. 37, II, da Constituição Federal faz referência a **dois tipos de concurso público**: o de provas e o de provas e títulos.

O **concurso de provas** deve ser utilizado para cargos e empregos que envolvam, como regra, atribuições de **menor complexidade** em que predominam tarefas materiais sem natureza intelectual, tais como vigias escolares e varredores de ruas. Nada impede, porém, que o concurso de provas seja usado para provimento de cargos ou empregos de atribuições de média complexidade, se tal medida mostrar-se conveniente ao interesse

público. O único critério utilizado para estabelecer a ordem classificatória entre os candidatos é o desempenho nas provas escritas, cujo teor deverá abordar basicamente conhecimentos gerais.

Já no **concurso de provas e títulos**, a ordem classificatória é determinada pela ponderação entre o resultado nas provas e a pontuação atribuída aos títulos indicados no edital. Normalmente, os concursos de provas e títulos são realizados para o provimento de cargos ou empregos públicos com **atribuições de maior complexidade**, exigindo conhecimentos técnicos especializados.

Importante destacar que a Constituição de 1988 **não admite concurso público exclusivamente de títulos**, sistema de seleção hoje **ilegítimo**, mas que já foi aceito em nosso ordenamento.

A prova de Técnico da Área Administrativa do TRT do Rio de Janeiro elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O concurso de títulos, mediante seleção por currículos, para provimento de cargo isolado, terá validade de um ano, prorrogável por igual período”.

É fácil notar que o Texto Maior impede que alguém ocupe cargo público sem ter sido aprovado no respectivo concurso e, ao mesmo tempo, proíbe também que um servidor público investido para exercer determinado cargo passe a ocupar outro cargo em carreira diversa daquela para a qual foi aprovado em concurso público. Nesse sentido, estabelece a Súmula n. 685 do Supremo Tribunal Federal: “é inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido”.

Desde 8 de abril de 2015, o teor da Súmula 685 foi **transformado na atual Súmula Vinculante 43**: “É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido”.

9.10.5 Direito sumular

Bastante discutida na jurisprudência é a possibilidade de utilização de **exames psicotécnicos** como requisito de habilitação de candidato para o preenchimento de cargo público. Segundo a **Súmula 686** do Supremo Tribunal Federal, **somente com previsão em lei** pode-se sujeitar a exame psicotécnico o candidato a cargo público.

A partir de 8 de abril de 2015, o enunciado da Súmula 686 foi **transformado na atual Súmula Vinculante 44**: “Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”.

Em qualquer caso, a realização do exame psicotécnico deve pautar-se por critérios objetivos, garantida a possibilidade de reexame quanto ao resultado da avaliação.

Duas outras Súmulas do STF são pertinentes ao tema dos concursos públicos:

Súmula 683: “O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido”;

Súmula 684: “É inconstitucional o veto não motivado à participação de candidato a concurso público”.

Quanto ao momento para exigir diploma ou habilitação profissional,

determina a Súmula 266 do Superior Tribunal de Justiça: “O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público”.

9.10.6 Pressupostos para abertura do concurso

Podem ser identificados dois pressupostos para a abertura de concurso:

- a) necessidade de preenchimento das vagas;
- b) disponibilidade financeira para remuneração desses cargos⁵⁹.

A Administração Pública, ao realizar o concurso, fica vinculada ao preenchimento de tais pressupostos.

9.10.7 Validade do concurso

Quanto à **validade do concurso**, nos termos do art. 37, III, da Constituição Federal, será de **até dois anos, prorrogável** uma única vez **por igual período**. Com igual teor, o art. 12 da Lei n. 8.112/90: “O concurso público terá validade de até 2 (dois) anos, podendo ser prorrogado uma única vez, por igual período”.

A prova de Analista da CGU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período”.

O prazo de validade deve ser **contado** a partir **da data de homologação do concurso**.

Assim, nada impede que o edital estabeleça um prazo de validade inferior a dois anos. O prazo de validade fixado no edital vincula o período de prorrogação. Assim, por exemplo, pode o edital definir a validade do

concurso como de 18 meses. Nesse caso, a única prorrogação possível será obrigatoriamente também de 18 meses.

Segundo o que estabelece o art. 12, § 2º, da Lei n. 8.112/90, “não será aberto novo concurso enquanto houver candidato aprovado em concurso anterior com **prazo de validade não expirado**”.

A 10ª prova do Ministério Público Militar considerou INCORRETA a assertiva: “Se o interesse público exigir, poder-se-á abrir novo concurso mesmo se ainda houver candidato aprovado e não nomeado em concurso anterior com prazo de validade não expirado”.

Na verdade, a melhor interpretação dessa norma, à luz do disposto no regime constitucional vigente, impõe a conclusão de que um novo concurso pode ser aberto, contanto que os candidatos já aprovados tenham prioridade sobre os novos aprovados. Essa conclusão pode ser extraída do teor do art. 37, IV, da Constituição Federal: “durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele **aprovado em concurso público** de provas ou de provas e títulos **será convocado com prioridade sobre novos concursados** para assumir cargo ou emprego, na carreira”.

9.10.8 Direitos do candidato aprovado no concurso

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RMS 30.110/CE), o candidato devidamente aprovado em concurso público tem constitucionalmente asseguradas duas ordens de direitos:

a) **direito de precedência**: dentro do prazo de validade do certame, o candidato aprovado no concurso anterior tem prioridade na convocação em relação aos aprovados em concurso superveniente;

b) **direito de convocação por ordem descendente de classificação de todos os aprovados**: trata-se do direito à não preterição na ordem classificatória.

9.10.9 Aprovação em concurso: expectativa de direito ou direito subjetivo à nomeação?

Tradicionalmente, a doutrina pátria sempre sustentou que a **aprovação em concurso público** gera ao candidato somente **expectativa de direito**, e não direito adquirido à posse no cargo.

A expectativa de direito constitui uma posição de vantagem (situação subjetiva ativa) desprovida de exigibilidade, razão pela qual o indivíduo que a titulariza não possui mecanismos jurídicos capazes de impor a execução de seu conteúdo.

Para transformar-se em direito subjetivo, adquirindo exigibilidade, a expectativa de direito depende da ocorrência de um “fato jurídico conversor”, isto é, do surgimento de um fato novo suficiente para qualificar a posição do titular.

Diversos fatos jurídicos conversores vêm sendo gradativamente reconhecidos pela jurisprudência brasileira.

A expectativa de direito transforma-se em verdadeiro **direito subjetivo à posse** na hipótese de **preterição da ordem** classificatória. Esse é o teor da Súmula 15 do Supremo Tribunal Federal: “Dentro do prazo de validade do concurso, o candidato aprovado tem o direito à nomeação, quando o cargo for preenchido sem observância da classificação”. Cabe ao preterido fazer valer o seu direito impetrando mandado de segurança, pois trata-se de direito líquido e certo à posse. Segundo jurisprudência do STF, não se configuraria

preterição quando a Administração realizasse nomeações em observância a decisão judicial (RE 598.099/MS).

Idêntico raciocínio aplica-se no caso de **contratação temporária** de pessoal em cargo para cujo provimento haja candidato aprovado em concurso público realizado pela mesma entidade estatal que promoveu a contratação. Importante ressaltar, porém, que nessa hipótese o direito adquirido surgirá somente para o número de candidatos correspondente à quantidade exata de contratados temporários.

A Sexta Turma do **Superior Tribunal de Justiça**, no julgamento do RMS 20.718 de 8-2-2008, firmou o entendimento de que candidato aprovado em concurso público **dentro do número de vagas** anunciadas no edital possui **direito subjetivo, líquido e certo à nomeação**. Esse dever de contratar, quando o edital anuncia o número de vagas, é uma imposição dos princípios **proteção à confiança legítima**, moralidade administrativa e boa-fé. Porém, a Administração tem todo o prazo de validade do concurso, mais a prorrogação, para realizar a nomeação. Diferentemente do que ocorre nas hipóteses anteriores, neste caso os candidatos não adquirem de imediato direito subjetivo à posse. A exigibilidade, pelo contrário, surge somente com a proximidade do encerramento do prazo previsto no edital para validade do concurso.

Nota-se que a **indicação, no edital, do número de vagas** abertas **vincula a Administração** à necessidade de seu preenchimento, **exceto se houver fato posterior que elimine essa necessidade**⁶⁰.

No julgamento do Recurso Extraordinário 581.113/SC, relatado pelo Ministro Dias Toffoli, a 1ª Turma do **Supremo Tribunal Federal** reconheceu o **direito adquirido à nomeação** de candidatos aprovados

quando ocorre requisição de servidores para exercício da mesma função a ser provida pelo concurso.

Convém transcrever interessante trecho do *Informativo* n. 622/STF, publicado em 19 de abril de 2011 no site <www.stf.jus.br>, reunindo argumentos utilizados pelos ministros do STF favoráveis ao direito à nomeação:

“Por reputar haver direito subjetivo à nomeação, a 1ª Turma proveu recurso extraordinário para conceder a segurança impetrada pelos recorrentes, determinando ao Tribunal Regional Eleitoral catarinense que proceda as suas nomeações, nos cargos para os quais regularmente aprovados, dentro do número de vagas existentes até o encerramento do prazo de validade do concurso. Na espécie, fora publicado edital para concurso público destinado ao provimento de cargos do quadro permanente de pessoal, bem assim à formação de cadastro de reserva para preenchimento de vagas que surgissem até o seu prazo final de validade. Em 20.2.2004, fora editada a Lei 10.842/2004, que criara novas vagas, autorizadas para provimento nos anos de 2004, 2005 e 2006, de maneira escalonada. O prazo de validade do certame escoara em 6.4.2004, sem prorrogação. Afastou-se a discricionariedade aludida pelo tribunal regional, que aguardara expirar o prazo de validade do concurso sem nomeação de candidatos, sob o fundamento de que se estaria em ano eleitoral e os servidores requisitados possuiriam experiência em eleições anteriores. Reconheceu-se haver a necessidade de convocação dos aprovados no momento em que a lei fora sancionada. Observou-se que não se estaria a deferir a dilação da validade do certame. Mencionou-se que entendimento similar fora adotado em caso relativo ao Estado do Rio de Janeiro. O Min. Luiz Fux ressaltou que a

vinculação da Administração Pública à lei seria a base da própria cidadania. O Min. Marco Aurélio apontou, ainda, que seria da própria dignidade do homem. O Min. Ricardo Lewandowski acentuou que a Administração sujeitar-se-ia não apenas ao princípio da legalidade, mas também ao da economicidade e da eficiência. A Min. Cármen Lúcia ponderou que esse direito dos candidatos não seria absoluto, surgiria quando demonstrada a necessidade pela Administração Pública, o que, na situação dos autos, ocorrera com a requisição de servidores para prestar serviços naquele Tribunal”.

No mesmo sentido, o **Conselho Nacional de Justiça**, no julgamento do Pedido de Providências n. 5662-23.2010.2.00, firmou o entendimento de reconhecer **direito subjetivo à nomeação** aos candidatos **aprovados fora do número de vagas** quando o órgão público manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas. “A nova manifestação do CNJ não afasta essa jurisprudência pacificada. Apenas trata de uma situação específica – quando o Tribunal externa a necessidade de provimento de novas vagas, nomeando candidatos aprovados fora do número de vagas, mas nem todos esses candidatos assumem o cargo, em razão de desistência. Neste caso, o entendimento adotado é que os candidatos subsequentes terão direito à nomeação, de forma proporcional aos candidatos desistentes. Destacou-se, no julgamento, que idêntico posicionamento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em recente julgado de relatoria da Ministra Eliana Calmon (RMS 32.105/DF)”⁶¹.

Surge também direito adquirido à posse na hipótese de **convocação dos candidatos para apresentar documentos necessários à nomeação** (STJ: RMS 30.881/CE, RMS 30.110/CE).

Portanto, é preciso ter cautela para não enxergar nessas tendências jurisprudenciais uma mudança integral na orientação majoritária dos nossos tribunais sobre o tema. Ainda predomina a visão tradicional, segundo a qual a aprovação em concurso gera mera expectativa de direito à nomeação, exceto quando, por ato inequívoco, tornar-se incontestável a necessidade do preenchimento de novas vagas. Essa é a posição mais segura, por enquanto, para ser sustentada em provas e concursos públicos.

9.10.9.1 Resumindo os fatos jurídicos conversores

Em síntese, a aprovação em concurso público, como regra, gera simples expectativa de direito à nomeação.

Porém, haverá direito subjetivo (ou direito adquirido) à nomeação nas seguintes hipóteses excepcionais:

1) preterição da ordem classificatória (gera direito imediato à posse para todos os preteridos, exceto se a preterição ocorreu pela via judicial);

2) contratação temporária para a mesma função (direito imediato à posse do mesmo número de contratados);

3) aprovação dentro do número de vagas anunciadas no edital (direito à posse surge com a proximidade do encerramento do prazo de validade do concurso);

4) requisição de servidores para exercício da mesma tarefa a ser provida pelo concurso (direito imediato à posse do mesmo número de requisitados);

5) desistência do candidato aprovado na posição imediatamente anterior (direito imediato à posse do mesmo número de desistentes);

6) convocação dos candidatos para apresentar documentos necessários à nomeação (direito imediato à posse dos convocados);

7) prática de qualquer ato inequívoco que torne incontestável a necessidade do preenchimento de novas vagas.

9.10.9.2 Instrumento processual apropriado para garantir o direito à nomeação

Em todas as hipóteses relatadas no item anterior o candidato, segundo entendimento jurisprudencial pacificado, passa a ter **direito líquido e certo à investidura** no cargo ou emprego público, amparável por **mandado de segurança** com pedido de medida liminar (**STJ: RMS 30.881/CE, RMS 30.110/CE**) ou ação ordinária com antecipação da tutela (art. 294 do CPC: “A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental”).

9.10.9.3 Servidor nomeado por decisão judicial não tem direito a indenização

No julgamento do RE 724.367, o Supremo Tribunal Federal entendeu que não cabe indenização a servidor empossado por decisão judicial, sob argumento de que houve demora na nomeação, salvo arbitrariedade flagrante.

Para fins de repercussão geral, na oportunidade foi definida a seguinte tese: “na hipótese de **posse em cargo público determinada por decisão judicial**, o servidor não faz jus à indenização sob fundamento de que deveria ter sido investido em momento anterior, salvo situação de arbitrariedade flagrante”. A tese foi proposta pelo ministro Luís Roberto Barroso, responsável pela redação do acórdão.

A prova da PC/AC em 2017 elaborada pelo Ibade considerou ERRADA a afirmação: “Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o

Estado não deve ser condenado a indenizar servidores na hipótese de posse em cargo público determinada por decisão judicial, sob fundamento de que deveria ter sido investido em momento anterior, ainda que seja comprovada situação de arbitrariedade flagrante. Para o Supremo Tribunal Federal, nas hipóteses de arbitrariedade flagrante, a indenização deve ser substituída pelo reconhecimento do tempo de serviço”.

Esse entendimento do STF é aplicável ainda que o erro tenha sido reconhecido pela própria Administração Pública (STJ. 1ª Turma. REsp 1.238.344-MG, rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 30-11-2017).

9.10.10 Provimento em lotação com vacância potencial no futuro

A 1ª Turma do STJ firmou entendimento no sentido de que “sem base legal ou editalícia não é possível pretender vaga para o provimento em lotação com vacância potencial no futuro”.

Exceto por previsão contrária em lei ou no edital, se o candidato for convocado para tomar posse, fica obrigado a aceitar a vaga que estiver disponível no momento da convocação, inexistindo forma de “guardar o seu lugar na fila” até aparecer posteriormente vaga em localidade mais interessante.

9.10.11 Recusa de vaga e alocação no final da fila de aprovados

No julgamento do RMS 41.792, a 1ª Turma do STJ considerou que **não há ilegalidade** em edital de concurso que preveja opção **do candidato ser alocado ao final da fila de aprovados** se manifestar desinteresse na vaga ofertada no momento da convocação.

“No caso, um candidato foi aprovado em processo seletivo para o cargo de agente penitenciário no Paraná, com vagas previstas em diversos

municípios. Quando convocado, o candidato se recusou a assumir a vaga pois não era para cidade onde morava. Depois de recusar a vaga, buscou o Judiciário para afastar a previsão do edital de que, não havendo interesse na lotação oferecida, o candidato deve ir para o final da fila. Ele queria manter sua classificação até que surgisse a lotação na cidade desejada.

A Justiça paranaense negou o mandado de segurança impetrado pelo candidato, que recorreu ao Superior Tribunal de Justiça. O relator do recurso, ministro Humberto Martins, destacou que o edital previa que os candidatos seriam alocados em lista única e que, na medida em que fossem identificadas as necessidades nas várias localidades, seria dada opção de lotação, obedecendo à ordem de classificação.

Também estava estabelecido no edital que, em caso de não haver interesse na lotação ofertada, o candidato poderia pedir sua alocação no final da fila. No caso em julgamento, o impetrante não teve interesse nas lotações ofertadas e postulou o direito de manter sua classificação para ser lotado, no futuro, em localidade de seu interesse”⁶².

9.10.12 Concurso público e teoria da perda da chance

No julgamento do AgRg no REsp 1.220.911-RS, relatado pelo Ministro Castro Meira, em 17-3-2011, a 2ª Turma do STJ afastou a aplicação da teoria da perda da chance a um candidato que pleiteou pagamento de indenização por ter sido reprovado indevidamente no exame psicotécnico do concurso para a Polícia Rodoviária Federal. “De acordo com o Min. Relator, tal teoria exige que o ato ilícito implique perda da oportunidade de o lesado obter situação futura melhor, desde que a chance seja real, séria e lhe proporcione efetiva condição pessoal de concorrer a essa situação. No entanto, salientou

que, *in casu*, o candidato recorrente foi aprovado apenas na primeira fase da primeira etapa do certame, não sendo possível estimar sua probabilidade em ser, além de aprovado ao final do processo, também classificado dentro da quantidade de vagas estabelecidas no edital” (*Informativo* n. 466 do STJ).

9.10.13 Princípio do livre acesso aos cargos públicos

O princípio do livre acesso aos cargos públicos enuncia que só podem ser exigidos requisitos diferenciados de acesso quando a natureza ou complexidade da função a ser exercida os exigirem (art. 37, I e II, da CF)⁶³.

9.10.14 Dever de intimação pessoal do candidato nomeado em concurso público

Em regra, incumbe ao candidato o ônus de acompanhar, via *Diário Oficial* ou internet, as publicações referentes ao concurso público, inclusive aquelas atinentes às convocações dos aprovados para que apresentem documentos necessários à posse. No entanto, no julgamento do RMS 23.106, a 5ª Turma do STJ entendeu que **a Administração Pública tem o dever de intimar pessoalmente o candidato quando houver decurso de tempo razoável entre a homologação do resultado e a data da nomeação**. O caso em questão envolveu candidata que morava numa cidade sem acesso ao *Diário Oficial* e que, por isso, não tomou conhecimento de sua nomeação. Assim, perdeu o prazo para apresentar a documentação necessária para realizar exames médicos.

Segundo a relatora, Min. Laurita Vaz, ainda que no edital não exista norma prevendo a intimação pessoal de candidato, a Administração Pública tem o dever de intimar pessoalmente quando há o decurso de tempo razoável entre a homologação do resultado e a data da nomeação – nesse caso, mais de

um ano –, em **atendimento aos princípios constitucionais da publicidade e razoabilidade**⁶⁴.

9.10.15 Tatuagem pode desclassificar em concurso público?

Os tribunais vêm discutindo a legitimidade da desclassificação de candidatos que ostentam tatuagem. Sabe-se que décadas atrás o uso de tatuagem no Brasil estava associado, de forma preconceituosa, no imaginário popular, à prática de condutas criminosas.

Atualmente, porém, a decisão de tatuar-se não implica qualquer vinculação do indivíduo com grupos específicos ou comportamentos sociais reprováveis.

No campo do concurso público, ser o candidato tatuado constitui um indiferente jurídico. Não há relação lógica entre a existência de tatuagem e a demonstração de capacidade para exercer função pública.

Entendemos que os princípios da impessoalidade e razoabilidade impedem que haja qualquer restrição no edital à participação em concurso de candidatos tatuados.

Nesse sentido, o art. 37, II, da Constituição Federal prescreve que: “a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, **de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei**” (original sem grifos).

E ainda: “os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros **que preencham os requisitos estabelecidos em lei**” (art. 37, I, da CF, original sem grifos).

Os dispositivos constitucionais mencionados evidenciam duas regras

distintas:

a) somente a lei pode fixar requisitos para o acesso a cargos e empregos públicos. Assim, o edital, como ato administrativo, só pode repetir os requisitos previstos na lei;

b) as condições que **a lei estabelecer** para participação em concurso público devem guardar relação de pertinência lógica com a natureza e complexidade da função a ser exercida. Por isso, ainda que o legislador restrinja a presença de candidatos tatuados, a lei será inconstitucional em razão da ausência de conexão entre tal impedimento e a natureza ou complexidade da tarefa a ser desempenhada.

Tais conclusões são aplicáveis também aos concursos para cargos nos órgãos estatais de segurança pública.

É comum que editais elaborados por instituições militares ou policiais limitem expressamente a participação de candidatos com certos tipos de tatuagem.

A título de exemplo, no concurso da Polícia Militar do Estado de São Paulo, em 2008, o edital prescrevia: “Os candidatos que ostentarem tatuagem serão submetidos à avaliação, sendo observado que:

- a tatuagem não poderá atentar contra a moral e os bons costumes;
- deverá ser de pequenas dimensões, sendo vedado cobrir regiões ou membros do corpo em sua totalidade, e, em particular, região cervical, face, antebraços, mãos e pernas;
- não poderá estar em regiões visíveis quando da utilização de uniforme de treinamento físico, composto por uma camiseta branca meia manga, calção azul--royal, meias brancas, calçado esportivo preto, conforme previsão do Regulamento de Uniformes da Polícia Militar do Estado de São Paulo”.

No julgamento do RE 898.450, o Supremo Tribunal Federal admitiu a repercussão geral da discussão sobre a constitucionalidade do referido edital. A jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que somente a lei pode estabelecer condições para participação em concurso público (Súmula 686, RE 593.198/SE, RE 537.795). O Parecer n. 7.055/16 do Procurador-Geral da República, emitido no RE 898.450, opinou pela inconstitucionalidade das restrições editalícias ao uso de tatuagem nas carreiras policiais, por violação aos princípios da igualdade e razoabilidade. Vale a pena transcrever elucidativo trecho do parecer: “os argumentos de que a tatuagem indicaria um ‘perfil psicológico’ adverso ou que tornaria alguém reconhecível na rua, fora do horário de serviço, por exemplo, em nada se vincula com a discussão travada nestes autos. Primeiramente porque a inaptidão psíquica para o desempenho de uma função pública tem foro próprio de averiguação: testes psicotécnicos ou psiquiátricos que, como já reconhecido por esta Corte, devem ter previsão legal e serem justificados pela natureza das atribuições do cargo, observado, portanto, mais uma vez, o princípio da razoabilidade. Por outro lado, a hipótese de o candidato poder ser reconhecido, fora do serviço, em razão da tatuagem, gera, em tese, prejuízo para o próprio recorrente, que poderia ser alvo de vingança ou retaliação pessoal. Não cabe, no entanto, à Administração Pública substituí-lo na decisão de prosseguir no certame, mas a ele, exclusivamente, optar por correr esse risco, que, de outro lado, existe com ou sem a tatuagem, já que a atividade não é desenvolvida em traje que impeça o reconhecimento de quem a utiliza”.

Necessário ressaltar, no entanto, que o parecer do PGR admite **hipóteses em que a restrição legal a certas tatuagens seria legítima** em concursos militares ou policiais, como por exemplo havendo **incitação**:

a) à prática de crimes;

b) à homofobia;

c) ao uso de drogas.

Na mesma linha, a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.086.075, em 15-6-2016, entendeu que **não existe fundamentação jurídica válida para considerar que um candidato com tatuagens tenha menor aptidão física em relação a outros concorrentes do certame**. No caso citado, candidato inscrito no concurso de admissão do Corpo de Bombeiros de Minas Gerais obteve aprovação na primeira fase do certame mas, após ser submetido a exames médicos, foi eliminado da disputa sob o argumento de que tinha três tatuagens. Nas palavras do Ministro Relator Antonio Saldanha Palheiro: “Assim, a par da evolução cultural experimentada pela sociedade mineira desde a realização do concurso sob exame, **não é justo, nem razoável, nem proporcional, nem adequado julgar candidato ao concurso de soldado bombeiro militar inapto fisicamente pelo simples fato de possuir três tatuagens** que, somente ao trajar sunga, mostram-se aparentes, e nem assim se denotam ofensivas ou incompatíveis com o exercício das atividades da corporação”.

9.11 RESERVA DE VAGAS PARA PORTADORES DE DEFICIÊNCIA

Em atenção ao princípio da isonomia, o art. 37, VIII, da Constituição Federal prescreve que a **lei** reservará **percentual** dos cargos e empregos públicos **para os portadores de deficiência** e definirá os critérios de sua admissão.

Administração Pública pode reservar, por decreto, percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência, com base na discricionariedade”.

Regulamentando o referido dispositivo, o art. 5º, § 2º, da Lei n. 8.112/90 determina que portadores de deficiência têm **assegurado o direito de inscrição** em concurso público para provimento **de cargo de atribuições compatíveis com sua deficiência**. Para tanto, a lei afirma que serão reservadas aos portadores de deficiência **até 20% das vagas** oferecidas no **concurso**.

A prova de Psicólogo da UFPR em 2017 elaborada pela UFPR considerou CORRETA a afirmação: “Em conformidade com a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, às pessoas portadoras de deficiência é assegurado o direito de se inscrever em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que são portadoras; das vagas oferecidas no concurso, para tais pessoas serão reservadas até 20% (vinte por cento)”.

O objetivo do constituinte foi estabelecer uma espécie de “reserva de mercado”, criando condições para os portadores de deficiência disputarem vagas no serviço público. A reserva de vagas é, assim, um desdobramento da proibição de discriminação contra o trabalhador portador de deficiência (art. 7º, XXXI, da CF).

Importante frisar que os portadores de deficiência não estão excluídos da necessidade de aprovação em concurso público para tomar posse em cargos ou empregos públicos. O edital, desse modo, deve estabelecer as regras para

que os portadores de deficiência participem do concurso público concorrendo a vagas disputadas somente entre portadores de deficiência. Não havendo nenhum aprovado, as vagas reservadas são revertidas para os não deficientes.

Como a Lei n. 8.112/90 fala na reserva de “até 20%”, conclui-se que, se o edital anunciar menos de cinco vagas a serem preenchidas, fica vedada a reserva de vagas aos portadores de deficiência. Isso porque, havendo somente uma, duas, três ou quatro vagas, a aplicação do percentual de 20% resultará em fração inferior a uma vaga.

9.11.1 Arredondamento de vagas

O Decreto n. 3.298/99, que regulamenta a Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, estabelece diversas regras aplicáveis aos portadores de deficiência em concursos públicos. Como se trata de um decreto presidencial, seus dispositivos têm **aplicação exclusiva aos concursos públicos federais**.

De acordo com os §§ 1º e 2º do art. 37 do Decreto, o candidato portador de deficiência, em razão da necessária igualdade de condições, concorrerá a todas as vagas, sendo **reservado no mínimo o percentual de 5%** em face da classificação obtida. Caso a aplicação do percentual de que trata a frase anterior resulte em **número fracionado**, este deverá ser **elevado até o primeiro número inteiro subsequente**.

O referido percentual mínimo não se aplica: a) a cargo em comissão ou função de confiança, de livre nomeação e exoneração; b) a cargo ou emprego público integrante de carreira que exija aptidão plena do candidato (art. 38).

Candidato portador de deficiência que necessitar de tempo adicional para realização das provas deverá requerê-lo, com justificativa acompanhada de

parecer emitido por especialista da área de sua deficiência, no prazo estabelecido no edital do concurso (art. 40, § 2º).

A pessoa portadora de deficiência participará de concurso em igualdade de condições com os demais candidatos no que concerne: a) ao conteúdo das provas; b) à avaliação e aos critérios de aprovação; c) ao horário e ao local de aplicação das provas; e d) à nota mínima exigida para todos os demais candidatos (art. 41).

A publicação do resultado final do concurso será feita em duas listas, contendo, a primeira, a pontuação de todos os candidatos, inclusive a dos portadores de deficiência, e a segunda, somente a pontuação destes últimos (art. 42).

9.12 ANÁLISE DO REGIME ESTATUTÁRIO FEDERAL (LEI N. 8.112/90)

A Lei n. 8.112, de 11-12-1990, institui o “regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas federais”, sendo conhecida como **Estatuto do Servidor Público Federal**.

Trata-se de lei aplicável somente no **âmbito federal**, sujeitando especificamente os ocupantes de cargos públicos e cargos em comissão da União, bem como suas pessoas jurídicas de direito público, isto é, as **autarquias, fundações públicas, agências reguladoras e associações públicas federais**.

Quanto aos ocupantes de cargos públicos estaduais, distritais e municipais, suas regras de atuação devem ser estabelecidas em leis próprias promulgadas em cada uma das esferas federativas.

Em provas e concursos, as perguntas sobre a Lei n. 8.112/90 cobram essencialmente o conhecimento sobre a literalidade dos dispositivos previstos no Estatuto. Assim, o estudo feito nos itens subsequentes, em vários pontos, reduz-se a uma organização das diversas normas presentes na Lei n. 8.112/90.

9.12.1 Linha do tempo

Os diversos institutos disciplinados pelo Estatuto do Servidor Público Federal formam uma sequência encadeada de eventos que, juntos, expressam como se dá a vida funcional de um servidor estatutário da União.

Assim, é possível resumir os sucessivos momentos dessa vida funcional em um instrumento didático denominado linha do tempo, nos seguintes termos:

Concurso → aprovação → provimento → posse → exercício → estágio probatório →
confirmação → estabilidade → saída do cargo

Como o tema do concurso público foi tratado em item anterior, analisaremos o itinerário funcional do servidor estatutário a partir do provimento.

9.12.2 Cargo público

Cargo público é o **conjunto de atribuições e responsabilidades** previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor, sendo criado e extinto por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão (art. 3º da Lei n. 8.112/90).

9.12.2.1 Criação, transformação e extinção de cargos, empregos e

funções públicas

De acordo com importante regra de Direito Financeiro **somente ao Poder Legislativo compete a geração de despesa pública**. Desse modo, **a criação de cargo, emprego ou funções sempre depende de lei**. Em consequência, aplicando-se o princípio da simetria das formas, cabe também à lei transformar ou extinguir cargos, empregos ou funções.

É o que prescreve expressamente o art. 48, X, da Constituição Federal:

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

X – criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o art. 84, VI, *b*”.

Conforme ressalvado na parte final do dispositivo, estando vago, e somente nessa hipótese, poderá ser **extinto o cargo ou a função, mediante decreto** (art. 84, VI, *b*, da CF).

A prova da OAB/MG considerou CORRETA a afirmação: “Os cargos públicos no âmbito do Poder Executivo são criados por lei e podem ser extintos por decreto, se vagos”.

Desse modo, excetuado unicamente o caso de cargos ou funções vagas, não se admite que ato administrativo crie, modifique ou extinga cargos, empregos ou função, pois se trata de **matéria reservada à lei**.

Por óbvio, a necessidade de lei aplica-se aos cargos, empregos e funções tanto na Administração pública direta quanto na Administração autárquica e fundacional, observando-se inclusive a **iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo na tramitação do projeto de lei** (art. 61, § 1º, *a*, da CF).

Por simetria, Estados, Distrito Federal e Municípios submetem-se às mesmas regras.

Todavia, quanto às empresas estatais, vem predominando nos concursos públicos a esdrúxula orientação segundo a qual a **criação de empregos públicos nas empresas públicas e sociedades de economia mista não depende de lei** “porque as entidades de direito privado da administração indireta estão excluídas da dicção daquele dispositivo constitucional (art. 61, § 1º, *a*, da CF)”⁶⁵. A referida conclusão, embora repetida por diversas bancas, ignora solenemente o art. 48, X, da CF, que exige “lei” para a criação (e, portanto, para a extinção) de qualquer emprego público!

9.12.2.2 Conceitos de servidor público e provimento

Servidor público, de acordo com o art. 2º da Lei n. 8.112/90, é a **pessoa legalmente investida** em cargo público.

Para ocupar cargo público, o ordenamento jurídico exige que ocorra o **provimento**, isto é, que seja praticado um **ato administrativo constitutivo** hábil a promover o ingresso no cargo.

Existem **diversos tipos** de provimento:

a) quanto à durabilidade: o provimento pode ser: 1) **de caráter efetivo**, quando relacionado a cargo público permanente, que garanta estabilidade ou vitaliciedade ao seu titular; ou 2) **em comissão**, quando promova o ingresso em cargo público destituído de estabilidade, podendo o servidor ser exonerado *ad nutum*;

b) quanto à preexistência de vínculo: o provimento pode ser: 1) **originário:** é o tipo de provimento que não depende de vinculação jurídica anterior com o Estado. Exemplo: **nomeação** em caráter efetivo; 2) **derivado:**

constitui o provimento que pressupõe relação jurídica anterior com o Estado. Exemplos: **promoção**, **remoção**, readaptação, reversão, aproveitamento, reintegração e recondução.

A prova de Delegado de Polícia/SC considerou CORRETA a assertiva: “A investidura derivada depende de vinculação anterior ao serviço público, tendo por exemplo a remoção”.

O provimento dos cargos públicos é sempre realizado mediante ato da autoridade competente dentro do respectivo Poder. A **investidura** em cargo público ocorre com a **posse**.

A 47ª prova do Ministério Público/MG considerou CORRETA a afirmação: “Dar-se-á o provimento de cargo público com a posse”.

São **requisitos básicos para investidura** em cargo público:

I – a nacionalidade brasileira;

II – o gozo dos direitos políticos;

III – a quitação com as obrigações militares e eleitorais;

IV – o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo;

V – a idade mínima de 18 anos;

VI – aptidão física e mental.

O art. 8º da Lei n. 8.112/90 faz referência a sete **formas de provimento**:

a) nomeação; b) promoção; c) readaptação; d) reversão; e) aproveitamento; f) reintegração; g) recondução.

9.12.2.3 Nomeação

A nomeação em caráter efetivo é a única forma de **provimento originário** na medida em que não depende de prévia relação jurídica do servidor com o Estado, dependendo sempre de prévia habilitação em concurso público de provas ou de provas e títulos, obedecidos a ordem de classificação e o prazo de sua validade.

Nos termos do art. 9º da Lei n. 8.112/90, a nomeação poderá ser promovida:

I – em caráter efetivo, quando se tratar de cargo isolado de provimento efetivo ou de carreira;

II – em comissão, inclusive na condição de interino, para cargos de confiança vagos.

Evidentemente, a nomeação para cargo em comissão também possui caráter originário, pois independe de vínculo anterior com o Estado.

O Estatuto admite que servidor comissionado seja nomeado para ter exercício, interinamente, em outro cargo de confiança, sem prejuízo das atribuições do que atualmente ocupa, caso em que deverá optar pela remuneração de um deles durante o período da interinidade.

9.12.2.4 Promoção

A promoção é uma forma de **provimento derivado**, pois só pode favorecer os servidores públicos que já ocupam cargos públicos em caráter efetivo.

Além da aprovação em concurso público, os demais requisitos para o ingresso e o desenvolvimento do servidor na carreira, mediante promoção, serão estabelecidos pela lei que fixar as diretrizes do sistema de carreira na Administração Pública Federal e seus regulamentos (art. 10, parágrafo único,

da Lei n. 8.112/90).

9.12.2.5 Readaptação

A readaptação é uma espécie de **provimento derivado**, consistente na **investidura** do servidor em cargo de atribuições e responsabilidades compatíveis com a **limitação que tenha sofrido** em sua capacidade física ou mental, verificada em **inspeção médica** (art. 24 do Estatuto).

A prova de Oficial de Execução de Mandados do TRT do Amazonas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “A investidura do servidor em cargo de atribuições e responsabilidades compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental, verificada em inspeção médica, dar-se-á mediante readaptação”.

É o caso, por exemplo, do motorista de caminhão da prefeitura que, após acidente causador de deficiência visual parcial, é readaptado para a função de auxiliar de garagem.

O reenquadramento do servidor readaptando será realizado em cargo de atribuições afins, respeitada a habilitação exigida, nível de escolaridade e equivalência de vencimentos e, na hipótese de inexistência de cargo vago, o servidor exercerá suas atribuições como excedente, até a ocorrência de vaga.

Na hipótese de o readaptando, diante da gravidade de sua limitação, ser julgado incapaz para o serviço público, ele será aposentado.

9.12.2.6 Reversão

A reversão é uma espécie de **provimento derivado** decorrente do **retorno à atividade de servidor aposentado por invalidez**, quando junta médica oficial declarar insubsistentes os motivos da **aposentadoria**; ou no

interesse da Administração, desde que: a) tenha solicitado a reversão; b) a aposentadoria tenha sido voluntária; c) estável quando na atividade; d) a aposentadoria tenha ocorrido nos cinco anos anteriores à solicitação; e) haja **cargo vago** (art. 25 do Estatuto).

A prova da PFN elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O retorno à atividade, no interesse da Administração, somente será possível se a aposentadoria tiver sido voluntária”.

A prova de Analista Administrativo do TRT do Amazonas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Afrodite, servidora pública, aposentada por invalidez quando do exercício de suas funções perante o tribunal Regional do Trabalho, da 11ª Região, ao ser submetida à junta médica oficial, cujo laudo declarou insubsistentes os motivos da aposentadoria, retornará à atividade mediante ato de reversão”.

A Lei n. 8.112/90 tem uma disciplina bastante detalhada sobre a reversão, merecendo destaque as seguintes normas (arts. 25 a 27):

1) a reversão far-se-á no mesmo cargo ou no cargo resultante de sua transformação;

2) o tempo em que o servidor estiver em exercício será considerado para concessão da aposentadoria;

3) declarados insubsistentes os motivos da aposentadoria por invalidez, encontrando-se provido o cargo, o servidor exercerá suas atribuições como excedente, até a ocorrência de vaga;

4) o servidor que retornar à atividade por interesse da administração perceberá, em substituição aos proventos da aposentadoria, a remuneração do cargo que voltar a exercer, inclusive com as vantagens de natureza pessoal que percebia anteriormente à **aposentadoria**;

A prova da PFN elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O servidor que retornar à atividade por interesse da administração perceberá, em substituição aos proventos da aposentadoria, a remuneração do cargo que voltar a exercer, inclusive com as vantagens de natureza pessoal que percebia anteriormente à aposentadoria”.

5) o servidor de que trata o inciso II somente terá os proventos calculados com base nas regras atuais se permanecer pelo menos cinco anos no cargo;

6) não poderá reverter o aposentado que já tiver completado 70 anos de idade, ou 75 anos de idade, conforme nova redação dada ao art. 40, II, da CF/88, pela EC n. 88.

9.12.2.7 Aproveitamento

O aproveitamento é um tipo de **provimento derivado** que consiste no **retorno do servidor em disponibilidade**, sendo obrigatório seu regresso em cargo de atribuições e vencimentos compatíveis com os do anteriormente ocupado (art. 30 da Lei n. 8.112/90).

O órgão Central do Sistema de Pessoal Civil determinará o imediato aproveitamento de servidor disponível em vaga que vier a ocorrer nos órgãos ou entidades da Administração Pública Federal.

No caso de reorganização ou extinção de órgão ou entidade, havendo extinção do cargo ou declarada a desnecessidade do órgão ou entidade, o servidor posto em disponibilidade poderá ser mantido sob responsabilidade do órgão central do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal – SIPEC, até o seu adequado aproveitamento em outro órgão ou **entidade**.

A prova de Agente Fiscal do Tesouro Nacional elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Até que seja adequadamente

aproveitado em outro cargo, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, quando o cargo que ocupar for declarado desnecessário ou extinto”.

Será tornado sem efeito o aproveitamento e cassada a disponibilidade se o servidor não entrar em exercício no prazo legal, salvo doença comprovada por junta médica oficial (art. 32).

9.12.2.8 Reintegração

A reintegração é uma modalidade de **provimento derivado** que ocorre pela **reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado**, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens (art. 28 da Lei n. 8.112/90 c/c art. 41, § 2º, da CF).

Na hipótese de o cargo ter sido extinto, o servidor ficará em disponibilidade, podendo haver seu aproveitamento em outro cargo, respeitadas as regras sobre aproveitamento indicadas no item anterior.

Encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será reconduzido ao cargo de origem, sem direito à indenização, ou aproveitado em outro cargo, ou, ainda, posto em **disponibilidade**.

A prova de Procurador do INSS elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O servidor reintegrado exercerá as atividades como excedente, na hipótese de encontrar-se provido o cargo”.

9.12.2.9 Recondução

A recondução é a forma de **provimento derivado**, consistente no **retorno do servidor estável ao cargo** anteriormente ocupado, e decorrerá de

inabilitação em estágio probatório relativo a outro cargo ou reintegração do anterior ocupante (art. 29 da Lei n. 8.112/90).

Encontrando-se provido o cargo de origem, o servidor será aproveitado em outro.

Muito importante destacar que, se o cargo for extinto **durante o estágio probatório** do servidor, **inexiste direito à recondução** (Súmula 22 do STF). Tal hipótese é de exoneração (art. 41, § 3º, da Constituição Federal).

9.12.2.10 Formas de provimento que são direitos constitucionais de qualquer servidor estatutário e formas de provimento que exigem previsão no respectivo estatuto

Algumas das formas de provimento enumeradas no art. 8º da Lei n. 8.112/90 constituem **direitos assegurados a qualquer servidor estatutário** pela CF/88. Assim, **valem para todo servidor** público estatutário, de qualquer esfera federativa, **independentemente de previsão no respectivo estatuto**. São eles:

a) reintegração: ocorre quando o Judiciário anula a demissão administrativa de servidor público estável, determinando seu retorno ao cargo, com ressarcimento de todas as vantagens (art. 41, § 2º, da CF);

b) recondução, aproveitamento ou disponibilidade: efetivada a reintegração de um servidor por ordem judicial, o eventual ocupante da vaga, se também for **servidor público estável**, tem direito constitucional a ser reconduzido ao cargo que anteriormente ocupava, sem direito a indenização (recondução), ou aproveitado em outro cargo (aproveitamento) ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço (art. 41, § 2º, da CF);

c) **disponibilidade**: além da hipótese mencionada no item anterior, o **servidor público estável** ficará em disponibilidade, **sem trabalhar, mas com remuneração proporcional ao tempo de serviço**, se for extinto o seu cargo ou declarada a sua desnecessidade, até seu adequado aproveitamento em outro cargo (art. 41, § 3º, da CF).

Importante notar que as **demais formas de provimento** listadas no art. 8º da Lei n. 8.112/90, como readaptação e reversão, ou mesmo a recondução fora da hipótese acima mencionada (*vide*, por exemplo, o caso de recondução previsto no art. 29, I, da Lei n. 8.112/90), não são garantias constitucionais, mas benefícios conferidos pela lei somente aos servidores públicos civis da União, das autarquias e fundações públicas federais. Por essa razão, os **servidores estatutários estaduais, distritais e municipais**, assim como os servidores ligados às respectivas administrações indiretas farão jus a tais vantagens **somente se houver expressa previsão nos respectivos estatutos**.

9.12.3 Posse

A posse no cargo público ocorre, nos termos do art. 13 da Lei n. 8.112/90, pela assinatura do **termo de posse**, no qual deverão constar as atribuições, deveres, responsabilidades e direitos inerentes ao cargo que não poderão ser unilateralmente alterados.

O **prazo** para posse é de **trinta dias** contados da publicação do ato de provimento, podendo dar-se por **procuração específica**. Só poderá ser empossado aquele que for julgado, conforme **prévia inspeção médica** oficial, apto física e mentalmente.

A prova de Analista Judiciário do TRT de Goiás elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: "De acordo com a Lei que dispõe sobre

o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, os prazos para o funcionário público nomeado para cargo efetivo tomar posse e entrar em exercício são, respectivamente, de 30 e 15 dias”.

9.12.4 Exercício

Após a realização de concurso público, a aprovação, o provimento e a posse, o servidor entra em exercício. Exercício é o **início efetivo do desempenho das atribuições** do cargo ou da função de confiança.

O servidor empossado tem o **prazo de quinze dias** para entrar em exercício (art. 15, § 1º, da Lei n. 8.112/90), contados da data da posse, sob pena de ser exonerado do cargo ou de tornar-se sem efeito sua designação para função de confiança.

A prova de Analista da CGU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Determinado concurso público, destinado a selecionar candidatos a cargos públicos na Administração Federal, teve seu edital publicado em 02/01/2006, com prazo de validade de um ano, prorrogável por igual período. O concurso foi homologado em 03/03/2006. Não houve prorrogação. Determinado candidato aprovado foi nomeado em 01/03/2007, respeitada a ordem de sua classificação. A posse deu-se 30 dias depois da nomeação. O exercício ocorreu 15 dias depois da posse. Baseado nos fatos acima narrados pode-se dizer que a nomeação é válida”.

Na hipótese de servidor que deva ter **exercício em outro município** em razão de ter sido removido, redistribuído, requisitado, cedido ou posto em exercício provisório terá, no mínimo, dez e, no máximo, trinta dias de prazo, contados da publicação do ato, para a retomada do efetivo desempenho das atribuições do cargo, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento à nova sede (art. 18 da Lei n. 8.112/90).

9.12.5 Estágio probatório

No exato momento em que entra em exercício, o servidor ocupante de cargo efetivo ou vitalício inicia o estágio probatório, um **período de avaliação** durante o qual deverá demonstrar aptidão e capacidade para o exercício do cargo, observados os **fatores**:

- a) **assiduidade**;
- b) **disciplina**;
- c) **capacidade de iniciativa**;
- d) **produtividade**;
- e) **responsabilidade**.

Durante o período de estágio probatório, o servidor poderá exercer quaisquer cargos de provimento em comissão ou função de direção, chefia ou assessoramento, desde que **no mesmo órgão ou entidade**.

No caso dos três únicos **cargos públicos vitalícios** existentes no Brasil – magistrados, membro do Ministério Público e membros dos Tribunais de Contas –, o estágio probatório tem duração de **dois anos**, após os quais o servidor adquire vitaliciedade, só podendo perder o cargo por sentença judicial transitada em julgado.

Quanto aos **cargos efetivos**, a duração do estágio probatório envolve importante **controvérsia**.

O texto original do art. 41 da Constituição de 1988 afirmava: “São **estáveis**, após dois anos de efetivo exercício, os servidores nomeados em virtude de concurso público”. Na esteira do Texto Constitucional, foi promulgada em 1990 a Lei n. 8.112, cujo art. 20 prescreve: “Ao entrar em exercício, o servidor nomeado para cargo de provimento efetivo ficará sujeito

a **estágio probatório** por período de 24 (vinte e quatro) meses”.

Por um descuido terminológico, a Constituição mencionava o prazo de dois anos “para estabilidade”, enquanto o Estatuto fazia referência ao prazo de vinte e quatro meses “de estágio probatório”. Como os prazos eram idênticos, embora um contado em anos e outro, em meses, não havia dúvida quanto a isto: o servidor passava por estágio probatório por dois anos (ou vinte e quatro meses, na linguagem do Estatuto), após o qual, confirmado na carreira, adquiriria estabilidade imediatamente. A duração do estágio probatório coincidia com o período de estabilidade porque, evidentemente, uma coisa está vinculada à outra.

Ocorre que, no ano de 1998, foi promulgada a **Emenda Constitucional n. 19** que, entre outras novidades, modificou a redação do art. 41 da Constituição, **ampliando para três anos** o período para o servidor adquirir estabilidade. A melhor doutrina sempre considerou que o novo prazo trienal implicava imediata ampliação, também para três anos, na duração do estágio probatório, derogando o disposto no art. 20 da Lei n. 8.112/90. Entretanto, alguns entendimentos minoritários passaram a sustentar a tese absurda de que o estágio probatório continuaria sendo de vinte e quatro meses (Estatuto), mas a estabilidade somente seria alcançada após três anos (Emenda n. 19), de modo que, mesmo encerrado o período do estágio probatório, o servidor permaneceria mais um ano até adquirir estabilidade. Esse inaceitável ponto de vista criou um ano, o terceiro após a posse, de “limbo”, em que o servidor supera o estágio probatório, mas não é ainda estável.

Em 14-5-2008, foi editada a Medida Provisória n. 431, que introduziu diversas alterações no Estatuto, entre elas a correção da redação do art. 20 da Lei n. 8.112/90, alterando a duração do estágio probatório para trinta e seis

meses. Entretanto, ao ser convertida a MP na Lei n. 11.784, de 22-9-2008, o legislador esqueceu de fazer referência à atualização na redação do art. 20 do Estatuto, de modo que, incrivelmente, o seu teor atual continua falando em vinte e quatro meses.

A despeito de toda controvérsia, a **corrente majoritária** sustenta que a duração atual do **estágio probatório é de três anos**, ou trinta e seis meses, mesmo período exigido para o servidor ocupante de cargo efetivo adquirir **estabilidade**.

A 86ª prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a assertiva: “O servidor público que, após regular concurso, é nomeado para cargo de provimento efetivo adquire estabilidade após dois anos de exercício”.

Exceção feita aos cargos vitalícios, cujo estágio probatório sempre foi indubitavelmente de dois anos. Para a melhor doutrina, desde a promulgação da Emenda n. 19, em 4-6-1998, a duração do estágio probatório e o período para aquisição de estabilidade foram simultaneamente ampliados de dois para três anos.

Outra coisa. Durante o estágio probatório, o servidor somente terá direito a **licenças e afastamentos** nas seguintes hipóteses (art. 20, § 4º, da Lei n. 8.112/90):

- 1) licença por motivo de doença em pessoa da família;
- 2) licença por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro;
- 3) licença para o serviço militar;
- 4) licença para atividade política;
- 5) afastamento para Exercício de Mandato Eletivo;

- 6) afastamento para Estudo ou Missão no Exterior;
- 7) afastamento para servir em organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere;
- 8) afastamento para participar de curso de formação decorrente de aprovação em concurso para outro cargo na Administração Pública Federal.

É nula a **dispensa de servidor** em estágio probatório sem o devido processo administrativo com garantia de contraditório e ampla **defesa**.

A 177ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “É nula a dispensa de servidor público em estágio probatório, sem o regular processo administrativo”.

Havendo extinção do cargo durante o estágio probatório, o servidor será exonerado de ofício porque ainda não goza de estabilidade⁶⁶.

9.12.6 Confirmação

Cada órgão ou entidade pública deverá formar uma comissão instituída especificamente com a finalidade de realizar a **avaliação especial de desempenho** dos servidores em estágio probatório, nos termos do que dispuser a lei ou o regulamento da respectiva carreira ou **cargo** (art. 41, § 4º, da CF). Quatro meses antes de encerrado o período de estágio probatório, a avaliação será remetida à autoridade competente para homologação. Sendo a decisão favorável ao servidor, este é confirmado na carreira. O **servidor não aprovado** em estágio probatório **será exonerado**. Entretanto, se o servidor já tiver estabilidade garantida em outro cargo, o art. 20, § 2º, da Lei n. 8.112/90 afirma que o servidor será reconduzido ao cargo anteriormente ocupado. Por força dessa regra, evita-se que o servidor estável deixe de tomar posse em

cargo melhor por receio de não ser confirmado no estágio probatório. Por isso, se não for aprovado no estágio probatório do cargo novo, pode regressar ao seu cargo estável anterior.

A prova de Agente Fiscal do Tesouro Nacional elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a assertiva: “A Constituição Federal faculta que a Administração adote o instrumento da avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade como condição para a aquisição da estabilidade”.

9.12.7 Estabilidade

Com o encerramento do estágio probatório, e sendo confirmado na carreira, o servidor público adquire **direito à permanência no cargo**, ficando protegido contra exoneração *ad nutum*. A esse direito à permanência no cargo dá-se o nome de estabilidade.

A 4ª prova de Cartório/SP considerou CORRETA a assertiva: “A estabilidade no serviço público é garantia constitucional de permanência no serviço público”.

O servidor estável só perderá o cargo em virtude de:

- a) **sentença judicial** transitada em julgado;
- b) **processo administrativo disciplinar** com garantia de ampla defesa;

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O servidor público estável pode perder o cargo mediante processo administrativo”.

- c) procedimento de **avaliação periódica de desempenho**, assegurada

ampla defesa (art. 41, § 1º, III, da CF);

d) **redução de despesas** (art. 169, § 4º, da CF).

A possibilidade de perda do cargo para redução de receitas está prevista no art. 169, § 4º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19/98, medida posteriormente regulamentada pela Lei Complementar n. 101/2000 – a Lei de Responsabilidade Fiscal. O objetivo dessas novas regras foi estabelecer mecanismos para diminuir as despesas públicas com o funcionalismo.

Essa novidade, de constitucionalidade bastante discutida, acrescentada pela Emenda n. 19/98, criou mais uma hipótese de perda do cargo, mas, de modo algum, significa o fim da estabilidade do servidor estatutário, como alguns chegaram a afirmar após a promulgação da emenda.

A Emenda n. 19/98 estabeleceu uma regra segundo a qual a despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei (art. 169 da CF).

Nos termos do art. 19 da Lei Complementar n. 101/2000, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida, a seguir discriminados:

I – União: 50% (cinquenta por cento);

II – Estados: 60% (sessenta por cento);

III – Municípios: 60% (sessenta por cento).

Ultrapassados esses limites, torna-se obrigatória a adoção de uma série de providências, sendo que a última delas é a exoneração de servidores estáveis.

Assim, para ser possível, nos termos da disciplina introduzida pela Emenda n. 19/98 e pela Lei Complementar n. 101/2000, a exoneração de servidores estáveis, com o objetivo de reduzir despesas, devem ser adotadas algumas medidas prévias:

1) suspensão de todos os repasses federais ou estaduais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;

2) redução em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança;

3) exoneração dos servidores não estáveis.

Se as medidas adotadas não forem suficientes para assegurar a recondução dos gastos aos patamares acima indicados, o servidor estável poderá perder o cargo, desde que o **ato normativo motivado** de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão ou unidade administrativa objeto da redução de pessoal.

O servidor exonerado para redução de despesas fará jus à indenização correspondente a um mês de remuneração por ano de serviço, sendo o cargo objeto da redução considerado extinto (art. 169, §§ 5º e 6º, da CF).

9.12.7.1 Tipos de estabilidade (art. 19 do ADCT)

Além da estabilidade dos servidores estatutários estudada no item anterior, é importante fazer referência também à **estabilidade especial** conferida pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Segundo tal dispositivo, os **servidores públicos** civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação do Texto de 1988, **há pelo menos cinco anos continuados**, admitidos **sem**

concurso, são considerados **estáveis no serviço público**. A regra não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de **livre exoneração** (art. 19, § 2º, do ADCT).

A prova da OAB Nacional 2009.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A estabilidade excepcional não foi concedida aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, além de não ter sido concedida, ainda, aos ocupantes de cargos declarados, por lei, de livre exoneração”.

9.12.7.2 Disponibilidade

A disponibilidade é o **direito exclusivo de servidores estáveis** (já confirmados na carreira) a permanecer **temporariamente sem exercer suas funções**, garantida **remuneração proporcional ao tempo de serviço**, nas seguintes hipóteses:

- a) extinção do cargo ou declaração de sua desnecessidade, até seu adequado aproveitamento em outro cargo (art. 41, § 3º, da CF);
- b) reintegração do servidor que anteriormente ocupava o cargo (art. 28, § 2º, da Lei n. 8.112/90).

O instituto da disponibilidade é uma decorrência do direito à estabilidade dos servidores estatutários, garantindo a manutenção de seus vencimentos diante de circunstância excepcional que impossibilite temporariamente o exercício regular da função pública.

Já nos casos dos **servidores em estágio probatório**, semelhante **proteção não existe**. Sendo extinto o cargo, cabe exoneração de ofício (Súmula 22 do STF).

Importante lembrar que a disponibilidade **nunca pode ser utilizada como medida sancionatória**, ou seja, como um meio de desligar temporariamente o servidor de suas funções visando aplicar uma punição. A disponibilidade com fins punitivos, ou empregada fora das duas hipóteses legais acima mencionadas, caracteriza **desvio de finalidade** ensejador de **nulidade do ato** e da caracterização de **improbidade administrativa** (art. 11, I, da Lei n. 8.429/92).

9.12.8 Saída do cargo

Basicamente, pode-se falar em três formas pelas quais o servidor público pode sair do cargo: exoneração, demissão e aposentadoria.

Exoneração é a saída **não punitiva** do servidor que deixa o cargo público. Pode ser voluntária, na hipótese de pedido formulado pelo próprio servidor, ou involuntária, quando o servidor não é confirmado ao final do estágio probatório.

Nos termos do art. 34 da Lei n. 8.112/90, a exoneração de cargo efetivo poderá dar-se a pedido do servidor ou de ofício. A exoneração de ofício ocorre: a) quando não satisfeitas as condições do estágio probatório; b) quando, tendo tomado posse, o servidor não entrar em exercício no prazo estabelecido.

No caso da exoneração de cargo em comissão, a dispensa de função de confiança dar-se-á: a) a juízo da autoridade competente; b) a pedido do próprio servidor (art. 35 da Lei n. 8.112/90).

Já o termo **demissão** é utilizado pela legislação para designar a **saída punitiva compulsória** decorrente de uma decisão administrativa ou judicial, fundada em alguma infração funcional cometida pelo servidor.

A prova de Técnico do TRT da Paraíba elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “A demissão caracteriza-se como medida punitiva que proporciona o desligamento do servidor do quadro de pessoal da entidade a que se vincula”.

A prova da OAB Nacional 2007.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A demissão de servidor público tem natureza punitiva, enquanto a exoneração não tem esse caráter”.

Existe ainda a possibilidade de a saída ser devido à **aposentadoria** do servidor. Convém lembrar que a aposentadoria compulsória dos servidores públicos ocorre **aos setenta anos** de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição (art. 40, § 1º, II, da CF). As demais hipóteses de aposentadoria serão estudadas adiante. Importante destacar que, para o Supremo Tribunal Federal, a aposentadoria compulsória não se aplica aos titulares de cartórios e notários (RE 647.827 e ADIn 2.902, julgada em 29-11-2005).

No julgamento do RE 647.827, o STF aprovou a seguinte tese: “Não se aplica a aposentadoria compulsória prevista no art. 40, parágrafo 1º, inciso II, da Constituição Federal aos titulares de serventias judiciais não estatizadas, desde que não sejam ocupantes de cargo público efetivo e não recebam remuneração proveniente dos cofres públicos” (*vide* item 16.1.1 deste *Manual*).

9.13 VACÂNCIA

O art. 33 da Lei n. 8.112/90 faz referência às hipóteses em que ocorre a vacância de cargo público:

- a) exoneração;

- b) demissão;
- c) promoção;
- d) readaptação;
- e) aposentadoria;
- f) posse em outro cargo inacumulável;
- g) falecimento.

9.14 REMOÇÃO

Remoção é o **deslocamento do servidor**, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem **mudança de sede**. A remoção pode ser: a) **de ofício**: no interesse da Administração; b) **a pedido**, a critério da Administração ou, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração.

A prova de Delegado de Polícia/SC considerou CORRETA a assertiva: “A investidura derivada depende de vinculação anterior ao serviço público, tendo por exemplo a remoção”.

Pode ocorrer remoção a pedido, para outra localidade, nas seguintes hipóteses (art. 36, III, da Lei n. 8.112/90):

a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração;

b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial;

c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados.

Segundo entendimento da 1ª Turma do STJ, o servidor público federal somente tem direito à remoção prevista no art. 36, parágrafo único, III, *a*, da Lei n. 8.112/90, na hipótese em que o cônjuge ou companheiro, também servidor, tenha sido deslocado de ofício, para atender ao interesse da Administração (nos moldes do inciso I do mesmo dispositivo legal). STJ. 1ª Seção. EREsp 1.247.360-RJ, rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 22-11-2017 (*Informativo* 617).

9.15 REDISTRIBUIÇÃO

Redistribuição é o **deslocamento de cargo** de provimento efetivo para outro órgão ou entidade do mesmo Poder, observados os preceitos de:

A prova da PFN elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Entende-se a redistribuição como o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder”.

- I – interesse da administração;
- II – equivalência de vencimentos;
- III – manutenção da essência das atribuições do cargo;
- IV – vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades;
- V – mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação

profissional;

VI – compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade.

9.16 DIREITOS E VANTAGENS DO SERVIDOR

A Lei n. 8.112/90 elenca diversos direitos e vantagens do servidor público, incluindo: a) vencimento; b) indenizações; c) gratificações; d) diárias; e) adicionais; f) férias; g) licenças; h) concessões; e i) direito de petição.

Convém analisar o resumo da disciplina normativa de cada uma dessas categorias.

9.17 VENCIMENTO E REMUNERAÇÃO

Os arts. 40 e 41 do Estatuto do Servidor Público diferenciam vencimento e remuneração.

Vencimento é um conceito mais restrito, pois consiste na **retribuição pecuniária** pelo exercício do cargo público, com valor fixado em lei.

Já a **remuneração**, noção de alcance mais abrangente, é o **vencimento** do cargo, **somado às vantagens pecuniárias** permanentes estabelecidas em lei.

Assim, temos que:

$$\text{Remuneração} = \text{vencimento} + \text{vantagens}$$

O direito ao vencimento é inerente ao regime dos servidores estatutários como decorrência da proibição de enriquecimento sem causa por parte do Estado. Além disso, é expressamente **proibida a prestação de serviços gratuitos**, salvo nos casos previstos em lei (art. 4º da Lei n. 8.112/90).

Importantíssimo destacar que o **menor valor** pago ao agente público, independentemente do tipo de vinculação com o Estado, é o **salário mínimo** (art. 39, § 3º, da CF). Cumpre destacar, no entanto, que, nos termos da **Súmula Vinculante 6** do Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida importante **exceção** ao mínimo remuneratório: “Não viola a Constituição o estabelecimento de remuneração inferior ao salário mínimo para as praças prestadoras de serviço militar inicial”. “Praças” são os indivíduos recém-incorporados ao serviço militar, única hipótese em que o ordenamento jurídico pátrio admite remuneração inferior ao salário mínimo.

O vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens de caráter permanente, é **irredutível**, sendo vedado o recebimento de remuneração inferior ao salário mínimo (art. 41, § 5º, do Estatuto). Entretanto, o princípio da irredutibilidade de vencimentos **não é absoluto**, podendo haver redução de remuneração nos casos de adaptação de valores ao teto constitucional ou sistema de pagamento por subsídios (art. 37, XV, da CF). Pela mesma razão, se o servidor vem recebendo remuneração ilegal ou inconstitucional, o princípio da irredutibilidade não representa obstáculo ao corte dos acréscimos indevidos, desde que observadas as garantias constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Na verdade, **o princípio da irredutibilidade de vencimentos protege contra a revogação de vantagens remuneratórias, mas não contra sua anulação.**

A prova de Agente Fiscal da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a assertiva: “O princípio da irredutibilidade dos vencimentos possui natureza absoluta, não comportando qualquer exceção”.

Outra importante consideração deve ser feita quanto ao prazo para a Administração anular vantagens indevidamente concedidas ao servidor. Como regra geral, em nome da segurança jurídica, a Administração tem 5 anos decadenciais para anular seus atos quando eivados de vícios (art. 54 da Lei n. 9.784/99). Tal prazo é aplicável para o âmbito federal, assim como no caso de entidades federativas sem lei própria de processo administrativo, desde que o beneficiário esteja de boa-fé. Por óbvio, se o ordenamento impede a anulação pela via administrativa, também tranca o acesso para a invalidação do ato na esfera judicial. Desse modo, ocorrendo a decadência, consuma-se, ao mesmo tempo, a prescrição⁶⁷.

O vencimento, a remuneração e o provento **não serão objetos de arresto, sequestro ou penhora**, salvo no caso de prestação de alimentos resultante de determinação judicial.

A prova de Analista Judiciário do TRT do Mato Grosso elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “O vencimento, a remuneração e o provento não serão objeto de arresto, sequestro ou penhora, exceto nos casos de prestação de alimentos resultante de decisão judicial”.

Do valor do vencimento devem ser descontadas a remuneração do dia em que faltar sem motivo justificado e a parcela de remuneração diária proporcional aos atrasos ou ausências justificadas, salvo na hipótese de compensação de horários até o mês subsequente ao da ocorrência.

Sendo condenado a realizar **reposições** ou pagar **indenizações ao erário**, o servidor ativo, aposentado ou pensionista será previamente notificado para **pagamento no prazo máximo de trinta dias**, podendo o valor ser parcelado a pedido do interessado. Nesse caso, o valor de cada parcela não **poderá ser**

inferior a 10% cento da remuneração, provento ou pensão.

Se o servidor for demitido, exonerado ou tiver sua aposentadoria cassada, o prazo para quitação do débito será de **sessenta dias**.

A prova de Oficial de Execução de Mandados do TRT do Amazonas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Os valores percebidos pelo servidor, em razão de decisão liminar, de qualquer medida de caráter antecipatório ou de sentença, posteriormente cassada ou revista, deverão ser repostos no prazo de sessenta dias, sob pena de inscrição em dívida ativa”.

9.17.1 Regime de subsídios

Com o objetivo de coibir os “supersalários”, comuns no serviço público brasileiro especialmente antes da Constituição de 1988, a Emenda Constitucional n. 19/98 alterou a redação do art. 39, § 4º, da Constituição Federal, criando a **remuneração em parcela única** denominada subsídio, válida para algumas categorias de agentes públicos.

Estabelece o referido dispositivo: “O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI”.

O pagamento mediante subsídio é aplicável somente aos seguintes agentes públicos:

- a) chefes do Executivo (Presidente, Governadores e Prefeitos);
- b) parlamentares;

- c) magistrados;
- d) ministros de Estado;
- e) secretários estaduais, distritais e municipais;
- f) membros do **Ministério Público**;

A 22ª prova do Ministério Público Federal considerou CORRETA a assertiva: “Os Procuradores da República são remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória”.

- g) integrantes da Defensoria Pública;

h) membros da **Advocacia Pública** (advogados da União, procuradores federais, procuradores autárquicos, procuradores distritais e procuradores estaduais);

A prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Os integrantes da Advocacia Geral da União, os procuradores dos estados e do DF e os defensores públicos são, nos termos da CF, remunerados por subsídio”.

i) integrantes das polícias federal, rodoviária federal, ferroviária federal e polícias civis.

Facultativamente, a remuneração dos servidores públicos organizados em carreira também poderá ser fixada no sistema de subsídios (art. 39, § 8º, da CF).

Como se vê, a ideia do sistema de subsídio é pagar a remuneração em parcela única sobre a qual não possa incidir qualquer outro acréscimo ou

adicional⁶⁸ .

9.17.1.1 Exigência de lei para fixar ou alterar remuneração de servidores públicos

O art. 37, X, da Constituição Federal é claro ao prescrever que **somente por lei** pode-se fixar ou alterar a remuneração de servidores públicos, reservando ao parlamento a **criação ou majoração de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória**. É flagrantemente inconstitucional a edição de atos administrativos versando sobre remuneração de servidores públicos.

No entanto, no caso de agentes públicos submetidos ao **regime de subsídios, nem por meio de lei** pode ser criada gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória na medida em que o pagamento deve ser feito mediante parcela única, vedado qualquer acréscimo (art. 39, § 4º, da CF).

9.18 INDENIZAÇÕES

Além do vencimento, poderão ser pagos ao servidor indenizações, gratificações e adicionais (art. 49 da Lei n. 8.112/90). As indenizações não se incorporam ao vencimento ou provento, mas as gratificações e os adicionais são incorporados nos termos previstos na legislação.

O Estatuto prevê as seguintes espécies de indenizações:

a) ajuda de custo por mudança (art. 53): destinada a compensar as despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, não podendo seu valor superar o montante equivalente a três meses da remuneração do servidor;

b) ajuda de custo por falecimento (art. 53, § 2º): à família do servidor que falecer na nova sede, é assegurada ajuda de custo e transporte para a localidade de origem, dentro do prazo de um ano, contado do óbito;

c) diárias por deslocamento (art. 58): devidas ao servidor que, a serviço, se afastar da sede em caráter eventual ou transitório para outro ponto do território nacional ou para o exterior, tendo direito a passagens e diárias destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana, exceto se o deslocamento da sede constituir exigência permanente do **cargo**;

A prova de Oficial de Execução de Mandados do TRT do Amazonas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “As indenizações percebidas pelo servidor a título de diárias não se incorporam ao vencimento ou ao provento para qualquer efeito”.

d) indenização de transporte (art. 60): devida ao servidor que realizar despesas com a utilização de meio próprio de locomoção para a execução de serviços externos, por força das atribuições próprias do cargo;

e) auxílio-moradia (art. 60): é o ressarcimento das despesas comprovadamente realizadas pelo servidor com aluguel de moradia ou com meio de hospedagem administrado por empresa hoteleira, no prazo de um mês após a comprovação da despesa pelo servidor. A concessão do auxílio-moradia tem como **requisitos** que:

- I – não exista imóvel funcional disponível para uso pelo servidor;
- II – o cônjuge ou companheiro do servidor não ocupe imóvel funcional;
- III – o servidor ou seu cônjuge ou companheiro não seja ou tenha sido proprietário, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário de

imóvel no Município aonde for exercer o cargo, incluída a hipótese de lote edificado sem averbação de construção, nos doze meses que antecederem a sua nomeação;

IV – nenhuma outra pessoa que resida com o servidor receba auxílio-moradia;

V – o servidor tenha se mudado do local de residência para ocupar cargo em comissão ou função de confiança do tipo DAS 4, 5 ou 6;

VI – o Município no qual assuma o cargo em comissão ou função de confiança não pertença à mesma região metropolitana em relação ao local de residência ou domicílio do servidor;

VII – o servidor não tenha sido domiciliado ou tenha residido no Município, nos últimos doze meses, aonde for exercer o cargo em comissão ou função de confiança, desconsiderando-se prazo inferior a sessenta dias dentro desse período;

VIII – o deslocamento não tenha sido por força de alteração de lotação ou nomeação para cargo efetivo;

IX – o deslocamento tenha ocorrido após 30 de junho de 2006.

O auxílio-moradia não será concedido por prazo superior a oito anos dentro de cada período de doze anos, sendo que seu valor mensal fica limitado a 25% do valor da remuneração do servidor.

9.19 RETRIBUIÇÕES, GRATIFICAÇÕES E ADICIONAIS

Além dos vencimentos e das vantagens, o servidor público tem direito ainda às seguintes retribuições, gratificações e adicionais (art. 61 do Estatuto):

I – retribuição pelo exercício de função de direção, chefia e

assessoramento;

II – gratificação natalina, no valor de 1/12 da remuneração correspondente ao mês de dezembro por mês de exercício no ano corrente;

III – adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas;

IV – adicional pela prestação de serviço extraordinário, remunerado com acréscimo de 50% em relação à hora normal trabalhada;

V – adicional noturno, referente a serviços prestados entre as 22 horas de um dia e 5 horas do dia seguinte, sendo o valor-hora acrescido de 25%, computando--se cada hora como cinquenta e dois minutos e trinta segundos;

VI – adicional de férias, no valor de 1/3 da remuneração do período de férias;

VII – outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho;

VIII – gratificação por encargo de curso ou concurso.

9.20 FÉRIAS

Durante o ano, o servidor tem direito a trinta dias de férias, que podem ser acumuladas, até o máximo de dois períodos, no caso de necessidade do serviço, ressalvadas as hipóteses em que haja legislação específica. Para ter direito à fruição de férias, no primeiro período aquisitivo, serão exigidos doze meses de exercício (art. 77 da Lei n. 8.112/90).

O pagamento da remuneração das férias, com o respectivo adicional, será efetuado em até dois dias antes do início do respectivo período.

9.21 LICENÇAS

O Estatuto prevê a existência de **sete tipos** diferentes de licenças:

a) por motivo de doença em pessoa da família (art. 83): concedida, **sem prejuízo dos vencimentos**, por motivo de doença do cônjuge ou companheiro, dos pais, dos filhos, do padrasto ou madrasta e enteado, ou dependente que viva às suas expensas. O servidor, nesse caso de doença familiar, tem **direito à licença**, sendo o seu deferimento uma **decisão vinculada** da Administração Pública;

b) por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro (art. 84): concedida por prazo indeterminado e **sem remuneração** para o servidor acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para exercício de mandato eletivo;

c) para o serviço militar (art. 85): outorgada **com remuneração** ao servidor público convocado para o serviço militar. Concluído o serviço militar, o servidor tem trinta dias sem remuneração para reassumir o exercício do cargo;

d) para atividade política (art. 86): concedida **sem remuneração** para o servidor público candidato a cargo eletivo, sendo válida durante o período que mediar entre a sua escolha em convenção partidária e a véspera do registro de sua candidatura perante a Justiça Eleitoral, até o décimo dia seguinte ao do pleito;

e) para capacitação profissional (art. 87): após cada quinquênio de efetivo exercício, o servidor poderá, no interesse da Administração, afastar-se do exercício do cargo efetivo, **sem prejuízo da remuneração**, por até três meses, para participar de **curso de capacitação profissional**;

A prova de Analista Judiciário do TRT do Amazonas elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “No interesse da Administração, o servidor poderá afastar-se do cargo efetivo para participar de curso de

capacitação profissional após cada quinquênio, por até três meses, com a respectiva remuneração”.

f) para tratar de interesses particulares (art. 91): pode ser concedida, a critério da Administração, para ocupante de cargo efetivo, desde que não esteja em estágio probatório, pelo prazo de três anos consecutivos, **sem remuneração**;

g) para desempenho de mandato classista (art. 92): é concedida **sem remuneração** para desempenho de mandato em confederação, federação, associação de classe, sindicato representativo de categoria profissional, entidade fiscalizadora de classe ou para participar de gerência de cooperativa de servidores públicos.

9.22 AFASTAMENTOS E CONCESSÕES

Além das licenças acima mencionadas, a Lei n. 8.112/90 prevê **quatro tipos** diferentes de afastamento, a saber:

- a) para servir a outro órgão ou entidade** (art. 93);
- b) para exercício de mandato eletivo** (art. 94);
- c) para estudo ou missão no exterior** (art. 95);
- d) para participação em programa de pós-graduação stricto sensu no País** (art. 96-A).

Há previsão também de **concessão** ao servidor **do direito de ausentar-se sem prejuízo da remuneração**:

- I – por um dia, para doação de sangue;
- II – por dois dias, para se alistar como eleitor;
- III – por oito dias consecutivos em razão de:

- a) casamento; ou
- b) falecimento do cônjuge, companheiro, pais, madrasta ou padrasto, filhos, enteados, menor sob guarda ou tutela e irmãos.

9.23 DIREITO DE PETIÇÃO

O Capítulo VIII da Lei n. 8.112/90, nos arts. 104 a 115, é todo dedicado ao direito de petição, assegurando ao servidor público o **direito de requerer** aos Poderes Públicos, em **defesa de direito** ou **interesse legítimo**.

Trata-se de uma extensão do direito constitucional de petição a ser exercido por qualquer pessoa em defesa de direitos ou contra ilegalidade e abuso de poder (art. 5º, XXXIV, da CF).

Ao servidor público é permitido formular **requerimento** à autoridade competente a ser encaminhado por intermédio da autoridade a que estiver imediatamente subordinado o requerente, sem prejuízo do pedido de **reconsideração** que pode ser endereçado à autoridade responsável pela expedição do ato. Nos dois casos, o pedido deverá ser despachado em cinco dias e **decidido dentro de trinta dias**.

Caberá **recurso** contra o indeferimento do pedido de reconsideração, ou contra as decisões sobre os recursos sucessivamente interpostos, no prazo de **trinta dias** a contar da publicação do ato ou da ciência da decisão recorrida.

Como regra, o **direito de requerer prescreve em cinco anos**, contados da data da publicação do ato impugnado ou da data da ciência pelo interessado quando o ato não for publicado.

9.24 DIREITO DE GREVE. POLICIAIS NÃO PODEM FAZER GREVE

O art. 37, VII, da Constituição Federal assegura aos servidores públicos o

direito de greve a ser exercido **nos termos e nos limites definidos em lei específica**.

Como ainda não foi promulgada tal lei, considera-se que a referida norma é de **eficácia limitada**, podendo ser futuramente restringido o alcance do dispositivo pelo legislador infraconstitucional. Enquanto não houver a referida lei, aplicam-se as disposições concernentes ao direito de greve na iniciativa privada, nos termos da Lei n. 7.783/89.

Para o STF, servidores podem fazer greve com base na Lei n. 7.783/89. Admite-se desconto dos dias paralisados, exceto se a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público (RE 693.456/RJ). **Porém, policiais militares ou civis ou federais, bem como servidores que atuem diretamente na área de segurança pública, não podem fazer greve** (STF ARE 654.432). Trata-se de carreira de Estado, essencial para a segurança pública.

Como alternativa para que a categoria possa vocalizar suas reivindicações, os respectivos sindicatos de policiais podem acionar o Judiciário para mediação junto ao Poder Público, nos termos do art. 165 do CPC (STF ARE 654.432).

9.25 TETOS REMUNERATÓRIOS

A Constituição Federal de 1988, inovando em relação aos textos constitucionais anteriores, definiu um **limite máximo** para a remuneração de quaisquer agentes públicos. Tal limite tem sido chamado de teto remuneratório.

Após diversas alterações promovidas da redação original, o teto remuneratório atual está previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal, com

redação dada pela Emenda Constitucional n. 41/2003: “**a remuneração e o subsídio** dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, **não poderão exceder o subsídio mensal**, em espécie, **dos Ministros do Supremo Tribunal Federal**, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento (90,25%) do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos”.

Assim, o **teto remuneratório geral** aplicável a todas as esferas federativas é a remuneração dos ministros do Supremo Tribunal Federal. O **valor atualizado** do subsídio pago aos ministros do Supremo é de **R\$ 39.293,32** (trinta e nove mil, duzentos e noventa e três reais e trinta e dois centavos). Desse modo, tal valor é o limite máximo que pode atualmente ser pago aos agentes públicos no Brasil, independentemente da espécie de vínculo entre o agente e o Estado: temporário, comissionado, político, estatutário ou celetista.

Como se pode notar da leitura da norma constitucional anteriormente

transcrita, além do teto geral, a Constituição Federal fixou **tetos parciais**, ou subtetos, aplicáveis às demais esferas federativas.

No âmbito dos **Estados** e do **Distrito Federal**, o teto no Poder Executivo é o subsídio do Governador; no Poder Legislativo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais; e no Judiciário, o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado este a 90,25% da remuneração dos ministros do Supremo Tribunal Federal. O teto do Poder Judiciário, inclusive com o limite de 90,25% da remuneração dos ministros do Supremo, é extensivo também aos membros do Ministério Público, das Procuradorias e das Defensorias. Como tal extensão somente é aplicável aos “membros” do Ministério Público, das Procuradorias e das Defensorias, deve-se entender que o quadro geral do funcionalismo de tais órgãos (os agentes que não são membros) submete-se ao limite aplicável ao Poder Executivo, e não ao Judiciário.

Na esfera dos **Municípios**, o limite máximo de remuneração é o subsídio do Prefeito.

Desde a promulgação da Emenda n. 41/2003, os tetos remuneratórios sujeitam a totalidade dos valores pagos aos agentes públicos. Os valores que ultrapassarem o respectivo teto serão imediatamente reduzidos aos limites previstos na Constituição, “não se admitindo, neste caso, invocação de direito adquirido ou percepção de excesso a qualquer título” (art. 17 do ADCT).

Entretanto, a doutrina e a jurisprudência vêm excluindo do teto remuneratório, com fundamento em diversos dispositivos legais, certos valores pagos ao agente público. Assim, são **exceções ao teto remuneratório**: a) verbas indenizatórias; b) remuneração decorrente de cargos públicos de magistério constitucionalmente acumuláveis; c) benefícios previdenciários; d) atuação como requisitado de serviço pela Justiça Eleitoral;

e) exercício temporário de função cumulativa.

9.25.1 Exceção ao teto remuneratório

De acordo com o disposto no art. 37, § 9º, da Constituição Federal, empresas públicas, sociedades de economia mista e subsidiárias estão submetidas ao teto remuneratório quando receberem recursos da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio geral.

Assim, o referido dispositivo admite uma hipótese de **inaplicabilidade do teto remuneratório** no caso de **empresas estatais autossuficientes**, ou seja, que não recebam recursos da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios para custeio de despesas de pessoal ou de custeio geral.

9.26 PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES

Os servidores públicos estatutários têm direito a regime de previdência social de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas (art. 40 da CF).

Esse regime especial de previdência não se aplica aos empregados públicos, aos contratados temporários e aos ocupantes de cargos em comissão, uma vez que empregados, temporários e comissionados estão sujeitos ao regime geral de previdência (art. 40 da CF).

Assim, o direito à aposentadoria fica sempre condicionado ao pagamento de contribuição, sendo certo que o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria, e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade, estendendo-se tal regra também ao tempo de contribuição na atividade privada (art. 201, § 9º, da CF).

Importante destacar que o teto remuneratório para o valor das aposentadorias no serviço público sofreu profunda alteração com a promulgação da Emenda n. 41/2003. Servidores estatutários que ingressaram nas funções antes da Emenda n. 41/2003 recebiam aposentadoria integral com montante submetido aos tetos remuneratórios definidos no art. 37, XI, da Constituição Federal. Após a Emenda n. 41/2003, o teto do valor das aposentadorias de servidores públicos passou a ser o montante máximo de benefício no regime geral da Previdência, isto é, R\$ 3.218,90.

O Texto Constitucional prevê as seguintes **modalidades de aposentadoria**:

a) aposentadoria por invalidez: com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente de serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei;

b) aposentadoria compulsória: aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição;

c) aposentadoria voluntária: em relação aos servidores que cumpriram todos os requisitos até a data de promulgação da Emenda n. 41/2003, a aposentadoria será calculada, integral ou proporcionalmente, de acordo com a legislação vigente antes da emenda. Entretanto, quanto aos servidores que ingressaram no serviço público após a EC n. 41/2003 e depois da vigência do Plano de Previdência Complementar Para os Servidores Efetivos, não há mais possibilidade de aposentadoria com proventos integrais, passando seu valor a sujeitar-se aos patamares do regime geral de previdência.

O art. 40, § 5º, da Constituição Federal disciplina a **aposentadoria especial dos professores**, cujos requisitos de idade e tempo de serviço serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente

tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. O desempenho de função administrativa, estranha ao magistério, não pode ser considerado para fins da referida aposentadoria especial⁶⁹ (Súmula 726 do STF: “Para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula”).

Importante esclarecer que, nos termos do art. 67, § 2º, da Lei n. 9.394/96:

“Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico”.

9.27 REGIME DISCIPLINAR

A Lei n. 8.112/90 define, como base do regime disciplinar aplicável aos servidores públicos, deveres e proibições cujo desatendimento enseja a instauração de processo disciplinar para apuração de infrações funcionais.

9.28 DEVERES DO SERVIDOR

O art. 116 do Estatuto elenca os seguintes **deveres do servidor**:

A 22ª prova de Procurador do Trabalho considerou INCORRETA a assertiva: “O servidor poderá eximir-se do cumprimento de seus deveres quando motivado por crença religiosa”.

- I – exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo;
- II – ser leal às instituições a que servir;
- III – observar as normas legais e regulamentares;
- IV – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais;
- V – atender com presteza:
 - a) ao público em geral, prestando as informações requeridas, ressalvadas as protegidas por sigilo;
 - b) à expedição de certidões requeridas para defesa de direito ou esclarecimento de situações de interesse pessoal;
 - c) às requisições para a defesa da Fazenda Pública;
- VI – levar ao conhecimento da autoridade superior as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo;
- VII – zelar pela economia do material e a conservação do patrimônio público;
- VIII – guardar sigilo sobre assunto da repartição;
- IX – manter conduta compatível com a moralidade administrativa;
- X – ser assíduo e pontual ao serviço;
- XI – tratar com urbanidade as pessoas;
- XII – representar contra ilegalidade, omissão ou abuso de poder.

9.29 PROIBIÇÕES APLICÁVEIS AO SERVIDOR

O art. 117 da Lei n. 8.112/90 elenca as seguintes proibições ao servidor público:

- I – ausentar-se do serviço durante o expediente, sem prévia autorização do chefe imediato;

II – retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, qualquer documento ou objeto da repartição;

III – recusar fé a documentos públicos;

IV – opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço;

V – promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição;

VI – cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado;

VII – coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiareem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político;

VIII – manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil;

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;

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;

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

XIV – praticar usura sob qualquer de suas formas;

XV – proceder de forma desidiosa;

XVI – utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares;

XVII – cometer a outro servidor atribuições estranhas ao cargo que ocupa, exceto em situações de emergência e transitórias;

XVIII – exercer quaisquer atividades que sejam incompatíveis com o exercício do cargo ou função e com o horário de trabalho;

XIX – recusar-se a atualizar seus dados cadastrais quando solicitado.

9.30 SÊXTUPLA RESPONSABILIDADE DOS SERVIDORES PÚBLICOS

Tradicionalmente a doutrina afirma que uma única conduta do servidor público pode desencadear **três processos** distintos e independentes:

a) civil: relacionado à reparação de dano patrimonial;

b) penal: para apuração de eventual crime;

c) administrativo: voltado à aplicação de punições funcionais.

Daí o Estatuto afirmar que o servidor responde civil, penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições (**art. 121**).

A prova da OAB Nacional 2007.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O Estatuto do Servidor Público Federal prevê que as sanções penais, cíveis e administrativas podem ser cumuladas”.

A responsabilidade civil decorre de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros. A responsabilidade

penal abrange os crimes e contravenções imputadas ao servidor, nessa qualidade. A responsabilidade civil-administrativa resulta de ato omissivo ou comissivo praticado no desempenho do cargo ou função.

A independência das três instâncias vem declarada no art. 125 da Lei n. 8.112/90: “As sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si”.

O Estatuto do Servidor Público contempla a **única hipótese** em que a decisão de um processo repercute nas outras duas instâncias: a responsabilidade administrativa e civil do servidor será afastada no caso de **absolvição criminal** que **negue a existência do fato** ou de sua **autoria**.

A prova da OAB Nacional 2007.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Sempre que houver a responsabilidade penal, haverá também a responsabilidade civil e a administrativa”.

Tal efeito externo da sentença penal absolutória justifica-se pelo fato de que **o processo penal**, entre todas as esferas de responsabilização, **é o mais “garantista”**, além de pautar-se pela **busca da verdade real**, projetando a absolvição também sobre as demais instâncias de maneira a evitar decisões contraditórias nos outros processos.

Importante destacar que a sentença penal absolutória somente produzirá o efeito nas demais esferas se o fundamento expresso da decisão for algum dos mencionados acima. Tendo a absolvição penal qualquer outro fundamento, como a **falta de provas, não haverá repercussão** nos processos civil e administrativo.

Todavia, a jurisprudência vem estendendo a repercussão da decisão penal na esfera administrativa também a outras hipóteses, como a **absolvição por**

legítima defesa. Nesse sentido, vale transcrever o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 448.132/PE:

“ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR. LICENCIAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA PENAL. LEGÍTIMA DEFESA. EFEITOS. PRESCRIÇÃO. DECRETO N. 20.910/32. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CRIMINAL.

1. Absolvido o autor na esfera criminal, o lapso prescricional quinquenal, previsto no Decreto n. 20.910/32, tem como termo *a quo* a data do trânsito em julgado da sentença penal e não o momento do ato administrativo de licenciamento.

2. A decisão penal repercute no julgamento administrativo quando ocorre sentença penal absolutória relacionada aos incisos I e V do art. 386 do Código de Processo Penal.

3. Tendo de vista que o autor foi absolvido na esfera penal por legítima defesa, e o ato de licenciamento foi fundado unicamente na prática de homicídio, não há motivos para manter a punição administrativa, pois a controvérsia está embasada unicamente em comportamento tido como lícito.

4. Recurso ao qual se nega provimento.”

A força vinculante, no processo administrativo, da absolvição criminal **fundada em excludente de ilicitude** (legítima defesa) vem sendo reconhecida também em provas e concursos públicos. Veja-se, por exemplo, a visão sustentada pela FGV: “na hipótese de absolvição penal com fundamento em excludente de ilicitude, como a legítima defesa, não há espaço para aplicação do resíduo administrativo (falta residual), vez que constitui uma das hipóteses de mitigação ao princípio da independência entre as instâncias, ou seja, a decisão proferida na esfera penal necessariamente

vinculará o conteúdo da decisão administrativa – art. 125 c/c o art. 126, ambos da Lei n. 8.112/90 c/c o art. 65 do CPP”⁷⁰.

No caso de **condenação criminal**, segundo Hely Lopes Meirelles, tal circunstância implica o **reconhecimento automático da responsabilização**, pelo mesmo fato, **nos processo civil e administrativo** porque “o ilícito penal é mais que o ilícito administrativo e o ilícito civil”⁷¹.

É interessante notar que a responsabilidade decorrente de **improbidade administrativa** pode ser considerada a **quarta esfera de responsabilização** do agente público (art. 1º da Lei n. 8.429/92). Além disso, modernamente, há mais duas esferas de responsabilização dos agentes públicos, totalizando uma **responsabilidade sêxtupla**: a) processo de **responsabilidade política** por crimes de responsabilidade (Lei n. 1.079/50); b) **processo de controle** perante órgãos internos (controladorias, corregedorias etc.) e externos (tribunais de contas).

A prova de Procurador do Banco Central/2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Caso um ato praticado por agente público configure, ao mesmo tempo, ilícito penal, civil, administrativo e ainda ato de improbidade administrativa, o agente poderá sofrer penalidades em todas essas quatro esferas”.

Embora a legislação não discipline expressamente o tema, é coerente sustentar que **a absolvição criminal por negativa de autoria ou ausência de materialidade também faz coisa julgada na ação de improbidade, na instância política e no processo de controle.**

9.31 PROCESSO DISCIPLINAR

Os arts. 116 e seguintes da Lei n. 8.112/90 definem o regime disciplinar

aplicável aos servidores públicos estatutários da União. Havendo descumprimento de algum dever ou proibição, o servidor estará sujeito à instauração de processo administrativo disciplinar para apuração da falta cometida e aplicação da pena mais apropriada.

Quanto aos prazos para apuração das faltas cometidas pelo servidor, será de: **a) cinco anos**: para faltas punidas com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão; **b) dois anos**: para condutas sujeitas a suspensão; **c) cento e oitenta dias**: para infrações puníveis com advertência.

O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

É indispensável reforçar que a **aplicação de qualquer punição** ao agente público pressupõe a instauração de processo administrativo com garantia de **contraditório** e a **ampla defesa**, sob pena de nulidade da sanção aplicada.

Quanto à necessidade de presença de advogado, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 343: “é obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar”. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, por força da **Súmula Vinculante 5**, externou diferente orientação quanto à matéria: “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar **não ofende a Constituição**”.

A 14ª prova de Procurador do Trabalho considerou CORRETA a assertiva: “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.

Assim, por uma questão de hierarquia, entendemos que deve prevalecer o posicionamento do Supremo Tribunal Federal considerando **desnecessária a**

presença de advogado em processo disciplinar.

Em 14 de maio de 2018, o STJ editou a Súmula 611 admitindo a instauração do PAD com base em denúncia anônima: “desde que devidamente motivada e com amparo em investigação ou sindicância, é permitida a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do poder-dever de autotutela imposto à Administração”. Já a Súmula 591 do STJ afirma que “é permitida a **prova emprestada no processo administrativo disciplinar**, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa” (STJ. 1ª Seção. Aprovada em 13-9-2017, *DJe* 18-9-2017).

A Lei n. 8.112/90 prevê dois procedimentos diferentes para aplicação de sanções disciplinares: a sindicância e o processo administrativo disciplinar (PAD). Observe-se que **a autoridade** que tiver ciência da infração **é obrigada a promover sua apuração** imediata, utilizando um dos dois instrumentos mencionados (art. 143 da Lei n. 8.112/90).

A **sindicância** constitui um procedimento sumário instaurado para apurar infrações que comportem a pena máxima de **suspensão por até trinta dias**.

Após toda a apuração, que não pode exceder o prazo de trinta dias prorrogável por igual período, a sindicância poderá resultar em: I – arquivamento do processo; II – aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até trinta dias; III – instauração de processo disciplinar.

Como se nota, **não é obrigatória a instauração prévia de sindicância**. Assim, nada impede que a autoridade inicie diretamente o processo administrativo disciplinar sem sindicância anterior⁷².

A autoridade instauradora do processo pode determinar cautelarmente o **afastamento preventivo** do servidor **sem prejuízo da remuneração**, como

medida cautelar a fim de evitar que o acusado venha a influir na apuração da irregularidade. O **prazo máximo** do afastamento é de **60 dias**, sendo cabível uma prorrogação por igual período, findo o qual cessarão seus efeitos, ainda que não concluído o processo (art. 147 da Lei n. 8.112/90).

Já o **processo administrativo disciplinar** (PAD) deve ser utilizado para apuração de ilícitos que ensejem penalidades mais severas do que a suspensão por trinta dias, incluindo demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade, e destituição de cargo em comissão.

O processo disciplinar se desenvolve em **três fases**: a) **instauração**, com a publicação do ato que constituir a comissão; b) **inquérito administrativo**, que compreende instrução, defesa e relatório; c) **julgamento**.

Importante destacar que a **manifestação final da comissão processante é um relatório** conclusivo quanto à inocência ou responsabilidade do servidor (art. 165 da Lei n. 8.112/90). **A decisão final** sobre a aplicação, ou não, de sanção ao servidor **nunca é tomada pela comissão processante**, cabendo a esta encaminhar o relatório para a autoridade competente, nos termos da lei, para realizar o julgamento relativo à aplicação da penalidade cabível.

As atividades da comissão devem observar os critérios de independência e imparcialidade, garantindo-se o sigilo necessário à elucidação do fato e ao interesse da Administração. As reuniões e audiências das comissões terão caráter reservado (art. 150 da Lei n. 8.112/90). **Nos termos da Súmula 592 do STJ: “o excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa”** (STJ. 1ª Seção. Aprovada em 13-9-2017, *DJe* 18-9-2017).

9.31.1 Requisitos para composição da comissão processante

O processo disciplinar será conduzido por comissão formada por **três servidores estáveis** designados mediante **portaria** pela autoridade competente, sendo que o **presidente da comissão** deverá ser ocupante de **cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado** (art. 149 da Lei n. 8.112/90).

A prova de Juiz/DF elaborada pelo TJ/DF em 2016 considerou CORRETA a afirmação: “A portaria de instauração de processo administrativo disciplinar dispensa a descrição minuciosa da imputação contra o servidor público, exigida na fase de indiciamento”.

É **vedada a participação**, como membro componente de comissão processante, de **cônjuge, companheiro ou parente do acusado**, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, **até o terceiro grau** (art. 149, § 2º, da Lei n. 8.112/90).

9.31.2 Penalidades

O Estatuto prevê a aplicação das seguintes penalidades ao servidor público (art. 127):

a) advertência: aplicável por escrito nas hipóteses de: 1) ausentar-se do serviço durante o expediente, sem prévia autorização do chefe imediato; 2) retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, qualquer documento ou objeto da repartição; 3) recusar fé a documentos públicos; 4) opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço; 5) promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição; 6) cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de

seu subordinado; 7) coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiarem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político; 8) manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil; 9) recusar-se a atualizar seus dados cadastrais quando solicitado; 10) inobservância de dever funcional previsto em lei, regulamentação ou norma interna, que não justifique imposição de penalidade mais grave;

b) suspensão: aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita a penalidade de demissão, não podendo exceder de noventa dias;

c) demissão: será aplicada nas hipóteses de: 1) crime contra a administração pública; 2) abandono de cargo; 3) inassiduidade habitual; 4) improbidade administrativa; 5) incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição; 6) insubordinação grave em serviço; 7) ofensa física, em serviço, a servidor ou a particular, salvo em legítima defesa própria ou de outrem; 8) aplicação irregular de dinheiros públicos; 9) revelação de segredo do qual se apropriou em razão do cargo; 10) lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional; 11) corrupção; 12) acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas; 13) valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública; 14) participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário; 15) 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; 16) receber propina, comissão, presente ou

vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições; 17) aceitar comissão, emprego ou pensão de estado estrangeiro; 18) praticar usura sob qualquer de suas formas; 19) proceder de forma desidiosa; 20) utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares;

d) cassação de aposentadoria ou disponibilidade: será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão;

e) destituição de cargo em comissão: a destituição de cargo em comissão exercido por não ocupante de cargo efetivo será aplicada nos casos de infração sujeita às penalidades de suspensão e de demissão;

f) destituição de função comissionada: pena aplicável nas mesmas hipóteses da destituição de cargo em comissão.

9.31.3 Competência para aplicação das sanções disciplinares

As penalidades disciplinares serão aplicadas (art. 141 da Lei n. 8.112/90):

I – pelo Presidente da República, pelos Presidentes das Casas do Poder Legislativo e dos Tribunais Federais e pelo Procurador-Geral da República, quando se tratar de **demissão e cassação de aposentadoria ou disponibilidade de servidor** vinculado ao respectivo Poder, órgão, ou entidade;

II – pelas autoridades administrativas de hierarquia imediatamente inferior àquelas mencionadas no inciso anterior quando se tratar de suspensão superior a 30 (trinta) dias;

III – pelo chefe da repartição e outras autoridades na forma dos respectivos regimentos ou regulamentos, nos casos de advertência ou de

suspensão de até 30 (trinta) dias;

IV – pela autoridade que houver feito a nomeação, quando se tratar de destituição de cargo em comissão.

Entre os casos acima descritos destaca-se a **competência exclusiva do Presidente da República**, em âmbito federal, para aplicar a pena de **demissão** a servidores da Administração Direta da União. Por simetria, nas **demais entidades** federativas a competência para demitir servidores da Administração direta é **exclusiva de Governadores e Prefeitos**.

Assim, a aplicação da penalidade máxima compete exclusivamente à autoridade máxima. Guarde: **pena máxima, autoridade máxima!**

O art. 170 do Estatuto determina que, extinta a punibilidade pela prescrição, a autoridade julgadora determinará o registro do fato nos assentamentos individuais do servidor. Ocorre que o STF (MS 23.262) e o STJ (MS 21.598) consideram inconstitucional o dispositivo, por violar os princípios da presunção de inocência e da razoabilidade.

9.31.4 Reabilitação. Revisão. Proibidos de retornar ao serviço público

As penalidades de advertência e de suspensão terão seus registros cancelados (reabilitação), após o decurso de três e cinco anos de efetivo exercício, respectivamente, se o servidor não houver, nesse período, praticado nova infração disciplinar (art. 131 do Estatuto).

O processo disciplinar poderá ser revisto, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando se aduzirem fatos novos ou circunstâncias suscetíveis de justificar a inocência do punido ou a inadequação da penalidade aplicada.

Não poderá mais retornar ao serviço público federal o servidor que for demitido ou destituído do cargo em comissão nos casos de:

- a) crime contra a administração pública;
- b) improbidade administrativa;
- c) aplicação irregular de dinheiros públicos;
- d) lesão aos cofres públicos e dilapidação do **patrimônio nacional**;
- e) corrupção.

9.32 QUADRO SINÓTICO

AGENTES PÚBLICOS
Todos aqueles que exercem função pública, ainda que em caráter temporário ou sem remuneração.
ESPÉCIES DE AGENTES PÚBLICOS
AGENTES POLÍTICOS
Os agentes políticos exercem uma função pública (<i>munus publico</i>) de alta direção do Estado. Ingressam, em regra, por meio de eleições, desempenhando mandatos fixos ao término dos quais sua relação com o Estado desaparece automaticamente. A vinculação dos agentes políticos com o aparelho governamental não é profissional, mas institucional e estatutária.
OCUPANTES DE CARGO EM COMISSÃO
Tais cargos estão reservados a atribuições de direção, chefia e assessoramento e são acessíveis sem concurso público, mas providos por nomeação política. De igual modo, a exoneração é <i>ad nutum</i> , podendo os comissionados ser desligados do cargo imotivadamente, sem necessidade de garantir contraditório, ampla defesa e direito ao devido processo legal. DICA: entretanto, se a autoridade competente apresentar um motivo para a exoneração e o motivo for comprovadamente falso ou inexistente, o

desligamento será nulo em razão da teoria dos motivos determinantes.

CONTRATADOS TEMPORÁRIOS

A Constituição Federal prescreve que “a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público”. Regulamentando o referido dispositivo, foi promulgada a Lei n. 8.745/93, que somente é aplicável às pessoas de direito público de âmbito federal. O recrutamento para contratação temporária prescinde de concurso público, mas por processo seletivo simplificado (art. 3º).

DICA: entretanto, nos casos de calamidade pública ou emergência ambiental, o processo seletivo simplificado é dispensado.

AGENTES MILITARES

Aqueles que compõem os quadros permanentes das forças militares possuem vinculação estatutária, e não contratual, mas o regime jurídico é disciplinado por legislação específica diversa da aplicável aos servidores civis.

DICA: formam uma categoria à parte entre os agentes políticos na medida em que suas instituições são organizadas com base na hierarquia e na disciplina.

SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS

Os servidores estatutários são selecionados por concurso público para ocupar cargos públicos, tendo vinculação de natureza estatutária não contratual, e adquirem estabilidade após se sujeitarem a um estágio probatório. Como não se trata de vinculação contratual, pode haver alteração unilateral no regime aplicável aos servidores estatutários. Entretanto, as alterações unilaterais, inerentes ao regime estatutário, não podem prejudicar direitos adquiridos.

CARGOS VITALÍCIOS

É o caso dos membros dos Tribunais de Contas. E, embora atualmente

CARGOS EFETIVOS

É a condição de todos os cargos públicos, com exceção dos três

sejam considerados agentes políticos, magistrados e membros do Ministério Público também são vitalícios. Nos cargos vitalícios, o estágio probatório é reduzido, tendo duração de somente dois anos, após o qual o agente adquire vitaliciedade, podendo perder o cargo unicamente por meio de sentença judicial transitada em julgado.

vitalícios. Os cargos efetivos têm estágio probatório maior, de três anos. Após o estágio probatório, o servidor adquire estabilidade, podendo perder o cargo por quatro formas: a) sentença judicial transitada em julgado; b) processo administrativo disciplinar; c) avaliação de desempenho; d) para redução de despesas com pessoal.

EMPREGADOS PÚBLICOS

Os empregados públicos ingressam por meio de concurso público para ocupar empregos públicos, tendo uma vinculação contratual com o Estado regida pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Por isso, são conhecidos como “celetistas”. Além das pessoas de direito privado, admite-se contratação por regime de emprego também nas pessoas jurídicas de direito público, desde que para funções materiais subalternas.

DICA: no julgamento do Recurso Extraordinário 589.998, o plenário do Supremo Tribunal Federal considerou obrigatória a motivação da dispensa unilateral de empregado por empresa pública e sociedade de economia mista tanto da União quanto dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

PARTICULARES EM COLABORAÇÃO (AGENTES HONORÍFICOS)

Os particulares, em colaboração com a Administração, constituem uma classe de agentes públicos, em regra, sem vinculação permanente e remunerada com o Estado. Para Hely Lopes Meirelles, são “agentes honoríficos”, exercendo função pública sem serem servidores públicos. **DICA:** mesmo atuando temporariamente e sem remuneração, podem praticar ato de improbidade administrativa.

CONCURSO PÚBLICO

Concurso público é o procedimento administrativo instaurado pelo Poder Público para selecionar os candidatos mais aptos ao exercício de cargos e empregos públicos. A realização de concurso público é um imperativo, entre outros, dos princípios da isonomia, impessoalidade, moralidade, legalidade e meritocracia (art. 37, II, da CF), minimizando os riscos de contratações baseadas em preferências pessoais ou interesses ilegítimos. **DICA:** a Constituição de 1988 não admite concurso público exclusivamente de títulos, sistema de seleção hoje ilegítimo e que já foi aceito em nosso ordenamento.

VALIDADE DO CONCURSO

Nos termos do art. 37, III, da Constituição Federal e com igual teor o art. 12 da Lei n. 8.112/90: será de até dois anos, prorrogável uma única vez **por igual período**.

Art. 37, IV, CF/88: “durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira”.

DIREITO DE NOMEAÇÃO

A aprovação em concurso público, como regra, gera simples expectativa de direito à nomeação. Porém, haverá direito subjetivo (ou direito adquirido) à nomeação nas seguintes hipóteses excepcionais:

- 1) Preterição da ordem classificatória (gera direito imediato à posse para todos os preteridos, exceto se a preterição ocorreu pela via judicial);
- 2) Contratação temporária para a mesma função (direito imediato à posse do mesmo número de contratados);
- 3) Aprovação dentro do número de vagas anunciadas no edital (direito à posse surge com a proximidade do encerramento do prazo de validade do concurso);
- 4) Requisição de servidores para exercício da mesma tarefa a ser provida pelo concurso (direito imediato à posse do mesmo número de requisitados);

- 5) Desistência do candidato aprovado na posição imediatamente anterior (direito imediato à posse do mesmo número de desistentes);
- 6) Convocação dos candidatos para apresentar documentos necessários à nomeação (direito imediato à posse dos convocados);
- 7) Prática de qualquer ato inequívoco que torne incontestável a necessidade do preenchimento de novas vagas.

DIREITO SUMULAR

Súmula Vinculante 44: “Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público”.

Súmula 683 do STF: “O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido”.

Súmula 684 do STF: “É inconstitucional o veto não motivado à participação de candidato a concurso público”.

JURISPRUDÊNCIA

- A 1ª Turma do STJ firmou entendimento no sentido de que “sem base legal ou editalícia não é possível pretender vaga para o provimento em lotação com vacância potencial no futuro”.
- No julgamento do RMS 41.792, a 1ª Turma do STJ considerou que não há ilegalidade em edital de concurso que preveja opção de o candidato ser alocado ao final da fila de aprovados se manifestar desinteresse na vaga ofertada no momento da convocação.
- No julgamento do RMS 23.106, a 5ª Turma do STJ entendeu que a Administração Pública tem o dever de intimar pessoalmente o candidato quando houver decurso de tempo razoável entre a homologação do resultado e a data da nomeação.
- A 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.086.075, em 15-6-2016, entendeu que não existe fundamentação jurídica válida para considerar que um candidato com tatuagens tenha menor aptidão

física em relação a outros concorrentes do certame.

CARGO PÚBLICO: CRIAÇÃO/ EXTINÇÃO

Cargo público é o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor, sendo criado e extinto por lei, com denominação própria e vencimento pago pelos cofres públicos, para provimento em caráter efetivo ou em comissão. Somente ao Poder Legislativo compete a geração de despesa pública. Desse modo, a criação de cargo, emprego ou funções sempre depende de lei, com projeto de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo. Em consequência, aplicando-se o princípio da simetria das formas, cabe também à lei transformar ou extinguir cargos, empregos ou funções. **DICA:** estando vago, e somente nessa hipótese, poderá ser extinto o cargo ou a função, mediante decreto nos termos do art. 84, VI, *b*, da CF. **Obs.:** quanto às empresas estatais vem predominando nos concursos públicos a esdrúxula orientação segundo a qual a criação de empregos públicos nas empresas públicas e sociedades de economia mista não depende de lei.

ACUMULAÇÃO DE CARGOS, EMPREGOS E FUNÇÕES PÚBLICAS

Em regra, o ordenamento jurídico brasileiro proíbe a acumulação remunerada de cargos ou empregos públicos. A Constituição Federal prevê um rol taxativo de casos excepcionais em que a acumulação é permitida. Importantíssimo destacar que, em qualquer hipótese, a acumulação só será permitida se houver compatibilidade de horários e observado o limite máximo de dois cargos.

As únicas hipóteses de acumulação constitucionalmente autorizadas são: a) a de dois cargos de professor; b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas, inclusive militares; d) a de um cargo de vereador com outro cargo, emprego ou função pública; e) a de um cargo de magistrado com outro no magistério; e f) a de um cargo de membro do Ministério Público com outro no magistério. **DICA:** a proibição de acumular cargos atinge também empregos e funções públicas na Administração Pública

indireta, isto é, nas autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais, bem como nas suas subsidiárias e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público.

REGIME ESTATUTÁRIO FEDERAL (LEI N. 8.112/90)

Trata-se de lei aplicável somente no âmbito federal, sujeitando especificamente os ocupantes de cargos públicos e cargos em comissão da União, bem como suas pessoas jurídicas de direito público, isto é, as autarquias, fundações públicas, agências reguladoras e associações públicas federais.

SERVIDOR PÚBLICO

É a pessoa legalmente investida em cargo público. Para ocupar cargo público, o ordenamento jurídico exige que ocorra o provimento, isto é, que seja praticado um ato administrativo constitutivo hábil a promover o ingresso no cargo.

TIPOS DE PROVIMENTO

a) quanto à durabilidade: o provimento pode ser: 1) DE CARÁTER EFETIVO, quando relacionado a cargo público permanente, que garanta estabilidade ou vitaliciedade ao seu titular; ou 2) EM COMISSÃO, quando promova o ingresso em cargo público destituído de estabilidade, podendo o servidor ser exonerado *ad nutum*;

b) quanto à preexistência de vínculo: o provimento pode ser: 1) ORIGINÁRIO: é o tipo de provimento que não depende de vinculação jurídica anterior com o Estado. Exemplo: nomeação em caráter efetivo; 2) DERIVADO: constitui o provimento que pressupõe relação jurídica anterior com o Estado. Exemplos: promoção, remoção, readaptação (decorre de limitação na capacidade física ou mental), reversão (decorre do retorno à atividade do servidor aposentado por invalidez), aproveitamento (retorno do servidor em disponibilidade), reintegração (reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado) e recondução (retorno do servidor estável ao cargo).

DISPONIBILIDADE

A disponibilidade é o direito exclusivo de servidores estáveis (já confirmados na carreira) a permanecer temporariamente sem exercer suas funções, garantida remuneração proporcional ao tempo de serviço, nas seguintes hipóteses:

a) extinção do cargo ou declaração de sua desnecessidade, até seu adequado aproveitamento em outro cargo (art. 41, § 3º, da CF); b) reintegração do servidor que anteriormente ocupava o cargo (art. 28, § 2º, da Lei n. 8.112/90).

DICA 1: nos casos dos servidores em estágio probatório, semelhante proteção não existe. Sendo extinto o cargo, cabe exoneração de ofício (Súmula 22 do STF).

DICA 2: a disponibilidade com fins punitivos, ou empregada fora das duas hipóteses legais mencionadas, caracteriza desvio de finalidade ensejador de nulidade do ato e da caracterização de improbidade administrativa.

SAÍDA DO CARGO

Exoneração é a saída não punitiva do servidor que deixa o cargo público e pode ser voluntária.

Demissão é a saída punitiva compulsória decorrente de uma decisão administrativa ou judicial.

VACÂNCIA

Hipóteses em que ocorre a vacância de cargo público: a) exoneração; b) demissão; c) promoção; d) readaptação; e) aposentadoria; f) posse em outro cargo inacumulável; g) falecimento.

REMOÇÃO

É o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

REDISTRIBUIÇÃO

É o deslocamento de cargo de provimento efetivo para outro órgão ou entidade do mesmo Poder.

PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE SANÇÕES DISCIPLINARES

Havendo descumprimento de algum dever ou proibição, o servidor estará sujeito à instauração de processo administrativo disciplinar para apuração da falta cometida e aplicação da pena mais apropriada. A aplicação de qualquer punição ao agente público pressupõe a instauração de processo administrativo com garantia de contraditório e a ampla defesa, sob pena de nulidade da sanção aplicada.

DICA: é desnecessária a presença de advogado em PAD (SV n. 5 – “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”).

A Lei n. 8.112/90 prevê dois procedimentos diferentes para aplicação de sanções disciplinares: a sindicância e o processo administrativo disciplinar (PAD). Observe-se que a autoridade que tiver ciência da infração é obrigada a promover sua apuração imediata, utilizando um dos dois instrumentos mencionados (art. 143 da Lei n. 8.112/90).

SINDICÂNCIA

A sindicância constitui um procedimento sumário instaurado para apurar infrações que comportem a pena máxima de suspensão por até trinta dias.

Após toda a apuração, que não pode exceder o prazo de trinta dias prorrogável por igual período, a sindicância poderá resultar em: I – arquivamento do processo; II – aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até trinta dias; III – instauração de processo disciplinar. Como se nota, não é obrigatória a instauração prévia de sindicância. Assim, nada impede que a autoridade inicie diretamente o processo administrativo disciplinar sem sindicância anterior.

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

O processo administrativo disciplinar (PAD) deve ser utilizado para apuração de ilícitos que ensejarem penalidades mais severas do que a suspensão por trinta dias, incluindo demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade, e destituição de cargo em comissão.

O processo disciplinar será conduzido por comissão formada por três servidores estáveis designados mediante **portaria** pela autoridade competente, sendo que o presidente da comissão deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado.

DICA 1: manifestação final da comissão processante é um relatório conclusivo quanto à inocência ou responsabilidade do servidor, mas a decisão final sobre a aplicação, ou não, de sanção ao servidor nunca é tomada pela comissão processante, cabendo a esta encaminhar o relatório para a autoridade competente, nos termos da lei, para realizar o julgamento relativo à aplicação da penalidade cabível.

DICA 2: é de competência exclusiva do Presidente da República, em âmbito federal, aplicar a pena de demissão a servidores da Administração Direta da União. Por simetria, nas demais entidades federativas a competência para demitir servidores da Administração direta é exclusiva de Governadores e Prefeitos. Guarde: pena máxima, autoridade máxima!

DICA 3: O processo disciplinar poderá ser revisto, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando se aduzirem fatos novos ou circunstâncias suscetíveis de justificar a inocência do punido ou a inadequação da penalidade aplicada.

9.33 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) Sobre as hipóteses de perda do cargo do servidor estável previstas no art. 41, § 1º da CR/88, a INCORRETA:

- A) Excesso de despesa com pessoal.
- B) Procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.
- C) Processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa.

D) Sentença judicial transitada em julgado.

2. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) Sobre os servidores públicos, a Constituição Federal estabelece que, extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável

- A) ficará à disposição do órgão público em que se encontra lotado, sem prejuízo dos vencimentos até que seja readaptado em outro cargo.
- B) será exonerado, com direito à indenização proporcional ao tempo de serviço em um décimo para cada ano trabalhado.
- C) será demitido do cargo, com direito à indenização pelo período de tempo que restar para obter a aposentadoria.
- D) será alocado em cargo equivalente, na repartição mais próxima do seu domicílio, sem direito à indenização.
- E) ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

3. (Administrador – UFLA – 2018 – UFLA) A Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. São previsões constitucionais acerca da Administração Pública os seguintes, EXCETO:

- A) O prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período.
- B) A lei reservará percentual de cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão.
- C) Durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, o candidato aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira.
- D) As nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e título, de acordo com a natureza e a complexidade de cargo ou emprego.

4. (Administrador – UFLA – 2018 – UFLA) Nos termos da Lei n. 8.112/90 e suas alterações, são formas de provimento de cargo público, EXCETO:

- A) Recondução.
- B) Ascensão.
- C) Promoção.
- D) Nomeação.

5. (Administrador – UFLA – 2018 – UFLA) A Lei n. 8.112, de 11 de Dezembro de 1990 e suas alterações, dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Leia as seguintes proposições e, posteriormente, assinale a alternativa CORRETA, tendo em vista os dispositivos previstos na referida lei:

I. O servidor ocupante de cargo em comissão ou de natureza especial poderá ser nomeado para ter exercício, interinamente, em outro cargo de confiança, sem prejuízo das atribuições do que atualmente ocupa, hipótese em que deverá optar pela remuneração de um deles durante o período da interinidade.

II. É de quinze dias o prazo para o servidor empossado em cargo público entrar em exercício, contados da data da posse.

III. Há vedação legal absoluta à hipótese da remuneração e do provento serem objeto de arresto, sequestro ou penhora.

- A) Somente a proposição III está correta.
- B) Somente as proposições II e III estão corretas.
- C) Somente as proposições I e III estão corretas.
- D) Somente as proposições I e II estão corretas.

6. (Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental – 2018 – IBFC) 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. Sobre a Administração Pública e a Constituição Federal de 1988, assinale a alternativa incorreta:

- A) A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.
- B) O prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período.

C) Durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego na carreira.

D) Os cargos em comissão, exercidos por servidores ocupantes de cargo efetivo, e as funções de confiança, a serem preenchidas por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

7. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) 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. Aponte a alternativa INCORRETA.

A) A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo indeterminado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

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) É garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical.

D) O direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica.

E) A lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas com deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

8. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) Em relação ao provimento do cargo público, marque a alternativa CORRETA.

A) A exoneração de cargo efetivo somente poderá ser feito a pedido do servidor.

B) A nomeação é a reinvestidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens.

C) A recondução é o retorno do servidor estável ao cargo anteriormente ocupado e pode decorrer de inabilitação em estágio probatório relativo a outro

cargo.

D) O retorno à atividade de servidor em disponibilidade far-se-á mediante aproveitamento obrigatório em cargo de atribuições e vencimentos incompatíveis com o anteriormente ocupado.

E) A nomeação é forma de provimento derivado em cargo público.

9. (Analista de Tecnologia da Informação – UFPA – 2018 – CEPS-UFPA) De acordo com a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, redistribuição é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder, com prévia apreciação do órgão central do SIPEC, observados os seguintes preceitos:

A) I – interesse da administração; II – equivalência de vencimentos; III – manutenção da essência das atribuições do cargo; IV – vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades; e V – mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional, exclusivamente.

B) I – interesse da administração; II – equivalência de vencimentos; III – manutenção da essência das atribuições do cargo; IV – vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades; V – mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional; e VI – compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade.

C) I – interesse da administração; II – equivalência de vencimentos; III – manutenção da essência das atribuições do cargo; IV – vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades; e V – compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade, exclusivamente.

D) I – interesse da administração; II – equivalência de vencimentos; III – vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades; IV – mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional; e V – compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade, exclusivamente.

E) I – equivalência de vencimentos; II – manutenção da essência das atribuições do cargo; III – vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades; IV – mesmo nível de escolaridade,

especialidade ou habilitação profissional; e V – compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade, exclusivamente.

10. (Analista de Tecnologia da Informação – UFPA – 2018 – CEPS-UFPA) Em conformidade com a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, aptidão física e mental e o nível de escolaridade exigido para o exercício do cargo fazem parte dos requisitos básicos para investidura em cargo público. Os demais requisitos são

- A) I – o gozo dos direitos políticos; II – a nacionalidade brasileira; e III – a idade mínima de dezoito anos, somente.
- B) I – a quitação com as obrigações militares e eleitorais; II – a nacionalidade brasileira; e III – a idade mínima de dezoito anos, somente.
- C) I – a quitação com as obrigações militares e eleitorais; II – o gozo dos direitos políticos; e III – a idade mínima de dezoito anos, somente.
- D) I – a quitação com as obrigações militares e eleitorais; II – o gozo dos direitos políticos; e III – a nacionalidade brasileira, somente.
- E) I – a quitação com as obrigações militares e eleitorais; II – o gozo dos direitos políticos; III – a nacionalidade brasileira; e IV – a idade mínima de dezoito anos.

11. (Analista de Tecnologia da Informação – UFPA – 2018 – CEPS-UFPA) A Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, em que consta, dentre outras disposições, a modalidade de remoção. Para fins do disposto na referida Lei, entende-se por modalidade de remoção:

- A) I – de ofício, no interesse da Administração; II – a pedido, a critério da Administração; III – a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração: a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; e c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número

de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados.

B) I – a pedido, a critério da Administração; II – a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração: a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; e c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados, exclusivamente.

C) I – de ofício, no interesse da Administração; II – a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração: a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; e c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados, somente.

D) I – de ofício, no interesse da Administração; II – a pedido, a critério da Administração; III – a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração: a) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; e b) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados, exclusivamente.

E) I – a pedido, a critério da Administração; II – a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração: a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer

dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; e b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial, exclusivamente.

12. (Analista de Tecnologia da Informação – UFPA – 2018 – CEPS-UFPA) Além de guardar sigilo sobre assunto da repartição; manter conduta compatível com a moralidade administrativa; tratar com urbanidade as pessoas; ser leal às instituições a que servir; são deveres do servidor, de acordo com o que determina a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais:

- A) I – levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; II – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais; III – observar as normas legais e regulamentares; IV – manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau; e V – valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública.
- B) I – levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; II – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais; III – observar as normas legais e regulamentares; IV – utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares; e V – recusar-se a atualizar seus dados cadastrais quando solicitado.
- C) I – levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; II – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais; III – observar as normas legais e regulamentares; dentre outras.
- D) I – levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; II – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente

ilegais; III – observar as normas legais e regulamentares; IV – 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; e V – exercer quaisquer atividades que sejam incompatíveis com o exercício do cargo ou função e com o horário de trabalho.

E) I – levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; II – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais; III – observar as normas legais e regulamentares; IV – participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário; e V – cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado.

13. (Analista de Tecnologia da Informação – UFPA – 2018 – CEPS-UFPA) Define a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, dentre outras situações, uma parte que trata do regime disciplinar em vários capítulos como: dos deveres; das proibições; da acumulação; das responsabilidades; e das penalidades. De acordo com essa lei, detectada a qualquer tempo a acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas, a autoridade a que se refere o art. 143 notificará o servidor, por intermédio de sua chefia imediata, para apresentar opção no prazo improrrogável de

A) 10 (dez) dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, cujo processo administrativo disciplinar se desenvolverá nas seguintes fases: I – instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão, a ser composta por 02 (dois) servidores estáveis, e simultaneamente indicar a autoria e a materialidade da transgressão objeto da apuração; II – instrução sumária, que compreende indicição, defesa e relatório; e julgamento.

B) 20 (vinte) dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, cujo processo administrativo disciplinar se desenvolverá nas seguintes fases: I

– instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão, a ser composta por 04 (quatro) servidores não obrigatoriamente estáveis, e simultaneamente indicar a autoria e a materialidade da transgressão objeto da apuração; II – instrução sumária, que compreende indicição, defesa e relatório; e julgamento.

C) 30 (trinta) dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, cujo processo administrativo disciplinar se desenvolverá nas seguintes fases: I – instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão, a ser composta por 06 (seis) servidores não obrigatoriamente estáveis, e simultaneamente indicar a autoria e a materialidade da transgressão objeto da apuração; II – instrução sumária, que compreende indicição, defesa e relatório; e julgamento.

D) 40 (quarenta) dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, cujo processo administrativo disciplinar se desenvolverá nas seguintes fases: I – instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão, a ser composta por 05 (cinco) servidores não necessariamente estáveis, e simultaneamente indicar a autoria e a materialidade da transgressão objeto da apuração; II – instrução sumária, que compreende indicição, defesa e relatório; e julgamento.

E) 60 (sessenta) dias, contados da data da ciência e, na hipótese de omissão, adotará procedimento sumário para a sua apuração e regularização imediata, cujo processo administrativo disciplinar se desenvolverá nas seguintes fases: I – instauração, com a publicação do ato que constituir a comissão, a ser composta por 08 (oito) servidores não necessariamente estáveis, e simultaneamente indicar a autoria e a materialidade da transgressão objeto da apuração; II – instrução sumária, que compreende indicição, defesa e relatório; e julgamento.

14. (Analista de Tecnologia da Informação – UFPA – 2018 – CEPS-UFPA) O Decreto n. 5.707, de 23 de fevereiro de 2006, institui a Política e as Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e regulamenta dispositivos da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Além da adequação das competências requeridas dos servidores aos objetivos das instituições, tendo como referência o plano plurianual, e da racionalização e efetivação e efetividade dos gastos com capacitação, existem

outras finalidades contempladas pela Política Nacional de Desenvolvimento de Pessoal, a ser implementada pelos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, tais como:

- A) I – melhoria da eficiência, eficácia e qualidade dos serviços públicos prestados ao cidadão; II – desenvolvimento permanente do servidor público; III – divulgação e gerenciamento das ações de capacitação; e IV – estimular a participação do servidor em ações de educação continuada, entendida como a oferta regular de cursos para o aprimoramento profissional, ao longo de sua vida funcional.
- B) I – incentivar e apoiar o servidor público em suas iniciativas de capacitação voltadas para o desenvolvimento das competências institucionais e individuais; II – desenvolvimento permanente do servidor público; III – divulgação e gerenciamento das ações e capacitação; e IV – racionalização e efetividade dos gastos com capacitação.
- C) I – melhoria da eficiência, eficácia e qualidade dos serviços públicos prestados ao cidadão; II – desenvolvimento permanente do servidor público; III – divulgação e gerenciamento das ações de capacitação; e IV – racionalização e efetividade dos gastos com capacitação.
- D) I – melhoria da eficiência, eficácia e qualidade dos serviços públicos prestados ao cidadão; II – desenvolvimento permanente do servidor público; III – promover a capacitação gerencial do servidor e sua qualificação para o exercício de atividades de direção e assessoramento; e IV – racionalização e efetividade dos gastos com capacitação.
- E) I – melhoria da eficiência, eficácia e qualidade dos serviços públicos prestados ao cidadão; II – desenvolvimento permanente do servidor público; III – divulgação e gerenciamento das ações de capacitação; e IV – assegurar o acesso dos servidores a eventos de capacitação interna ou externamente ao seu local de trabalho.

15. (Nível Superior – IFF – 2018 – CESPE) Maria, que exerce cargo público de professora da rede estadual de ensino, com carga horária de quarenta horas semanais, foi aprovada em outro concurso público para preenchimento de vaga de professora, na qualidade de empregada pública, em uma sociedade de economia mista federal, com carga horária semanal de trinta horas. Ambas as funções públicas são remuneradas.

Nessa situação hipotética, Maria

- A) poderá acumular as funções, sem nenhum impedimento.
- B) poderá acumular as funções, visto que ela tem compatibilidade de horários.
- C) poderá acumular as funções, porque a vedação constitucional de cumulação não se aplica a empregos em sociedades de economia mista.
- D) não poderá acumular as funções, uma vez que tal acúmulo ofende o princípio da moralidade administrativa.
- E) não poderá acumular as funções, porque sua jornada de trabalho será superior a sessenta horas semanais.

16. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Em relação aos direitos do servidor público federal, previstos na Lei 8.112/90, marque a alternativa CORRETA:

- A) O servidor em débito com o erário, que for demitido, exonerado ou que tiver sua aposentadoria ou disponibilidade cassada, terá o prazo de 120 (cento e vinte) dias para quitar o débito.
- B) O vencimento, a remuneração e o provento não serão objeto de arresto, sequestro ou penhora, em qualquer hipótese.
- C) O afastamento de servidor para servir em organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere dar-se-á com perda total da remuneração.
- D) Sem qualquer prejuízo, poderá o servidor ausentar-se do serviço pelo período comprovadamente necessário para alistamento ou recadastramento eleitoral, limitado, em qualquer caso, a 3 (três) dias.
- E) Será concedido horário especial ao servidor portador de deficiência, quando comprovada a necessidade por junta médica oficial, dependendo de compensação de horário.

17. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Marque a alternativa que NÃO corresponde a retribuições, gratificações e adicionais, previstas no art. 61 da Lei 8.112/90.

- A) Retribuição pelo exercício de função de direção chefia e assessoramento e gratificação natalina.
- B) Adicional pelo exercício de atividade insalubre, perigoso e penoso.
- C) Adicional pela prestação de serviço extraordinário e adicional noturno.
- D) Gratificação por exercício temporário de poder de polícia.
- E) Adicional de férias e outros relativos ao local ou à natureza do trabalho.

18. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Segundo a legislação em vigor a vacância de cargo público decorrerá de:

- A) Exoneração, demissão, promoção, readaptação.
- B) Falecimento, remoção, substituição, demissão.
- C) Exoneração, demissão, readaptação, remoção.
- D) Redistribuição, reintegração, substituição, exoneração.
- E) Aposentadoria, falecimento, recondução, reversão.

19. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Conforme a lei 8.112/190, os servidores efetivos ou comissionados têm direito a férias anuais de 30 dias. As férias podem ser interrompidas EXCETO por:

Marque a opção CORRETA.

- A) Calamidade Pública.
- B) Problemas Orçamentários.
- C) Convocação para Juri.
- D) Serviço militar ou eleitoral.
- E) Comoção interna.

20. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) De acordo com a lei 8.112/1990 em seu art.84 “Poderá ser concedida licença ao servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo.” Neste caso, sem exceção prevista em lei, como fica o prazo e a remuneração do servidor acompanhante? Marque a alternativa CORRETA.

- A) O prazo de afastamento é de acordo com o tempo do mandato eletivo ou viagem de deslocamento para o exterior, com remuneração para auxílio familiar.
- B) O prazo de afastamento é indeterminado, sem limite previsto em lei, mas sem remuneração.
- C) O prazo de afastamento é de no máximo 8 anos (mandato de senador), sem remuneração.
- D) O prazo de afastamento é de acordo com o mandato eletivo, sendo no máximo de 08 anos e com remuneração para auxílio familiar.
- E) O prazo de afastamento é determinado, como limite previsto em lei, com remuneração.

21. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Assinale a alternativa que NÃO corresponde como um dever fundamental do servidor público:

- A) Ser cortês, ter urbanidade, disponibilidade e atenção, respeitando a capacidade e as limitações individuais de todos os usuários do serviço público, sem qualquer espécie de preconceito ou distinção de raça, sexo, nacionalidade, cor, idade, religião, cunho político e posição social, abstendo-se, dessa forma, de causar-lhes dano moral.
- B) Zelar, no exercício do direito de greve, pelas exigências específicas dos processos de progressão institucional em que se funda o Poder Estatal.
- C) Ser probo, reto, leal e justo, demonstrando toda a integridade do seu caráter, escolhendo sempre, quando estiver diante de duas opções, a melhor e a mais vantajosa para o bem comum.
- D) Ser assíduo e frequente ao serviço, na certeza de que sua ausência provoca danos ao trabalho ordenado, refletindo negativamente em todo o sistema.
- E) Manter limpo e em perfeita ordem o local de trabalho, seguindo os métodos mais adequados à sua organização e distribuição.

22. (Enfermeiro – UFAL – 2018 – COPEVE-UFAL) Dadas as afirmativas a respeito do que preceitua a Lei n. 8.112/1990,

- I. A posse em cargo público somente ocorrerá se o provimento desse cargo for por nomeação.
- II. O prazo máximo para posse em cargo público é de 15 dias contados da publicação do ato de provimento.
- III. O servidor empossado tem o prazo de 365 dias da investidura no cargo para apresentar a declaração de bens e valores que constitui seu patrimônio.

Verifica-se que está(ão) correta(s)

- A) I, apenas.
- B) II, apenas.
- C) I e III, apenas.
- D) II e III, apenas.
- E) I, II e III.

23. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando a jurisprudência do STF a respeito do direito de greve dos servidores públicos, julgue o item seguinte.

Ao chefe do Poder Executivo cabe o corte do ponto dos servidores grevistas, com o respectivo desconto nos seus vencimentos, independentemente da motivação do movimento.

() Certo () Errado

24. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando a jurisprudência do STF a respeito do direito de greve dos servidores públicos, julgue o item seguinte.

Os servidores públicos, sejam eles civis ou militares, possuem direito a greve.

() Certo () Errado

25. (Procurador jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC) Assinale a alternativa que apresenta uma hipótese de perda do cargo pelo servidor público estável, como tal prevista na Constituição Federal:

- A) mediante instauração de sindicância administrativa
- B) em virtude da instauração de inquérito policial
- C) em virtude de sentença judicial transitada em julgado
- D) em virtude da instauração de inquérito civil

26. (Procurador jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC) Ao agente público integrante da administração direta, no exercício de mandato eletivo, aplica-se, dentre outras, a seguinte diretriz constitucional:

- A) investido no mandato de Prefeito, deverá ser afastado do cargo, emprego ou função, podendo optar pela sua remuneração.
- B) cuidando-se de mandato eletivo estadual, poderá acumular eventual emprego ou função.
- C) investido no mandato de Prefeito, sendo compatíveis os horários, o agente político deverá receber as diárias e gratificações de seu cargo, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo.
- D) nas situações que demandem o afastamento para o exercício de mandato eletivo, o tempo de serviço deverá ser contado para todos os fins da lei, exceção feita à promoção por antiguidade.

27. (Analista de tecnologia da Informação – UFRPE – 2018 – SUGEP-UFRPE) No que se refere à licença para atividade política, assinale a alternativa correta.

- A) No período entre a convenção partidária e a véspera do registro de

candidatura, o servidor fará jus à licença com vencimentos do cargo efetivo.

- B) A partir do registro da candidatura e até o décimo dia seguinte ao da eleição, o servidor fará jus à licença sem vencimentos do cargo efetivo.
- C) A partir do registro da candidatura e até o trigésimo dia seguinte ao da eleição, o servidor fará jus à licença com vencimentos do cargo efetivo.
- D) O servidor que exerce cargo de Direção e se candidatou a um cargo eletivo deverá ser afastado, a partir do dia imediato ao do registro de sua candidatura perante a Justiça Eleitoral, até o décimo dia seguinte ao do pleito.
- E) A partir do registro da candidatura e até o décimo dia seguinte ao da eleição, o servidor fará jus à licença, assegurada sua remuneração somente pelo período de 3 (três) meses.

28. (Analista de Tecnologia da Informação – UFRPE – 2018 – SUGEP-UFRPE)
Considerando a Lei n. 8112/1990 e suas alterações, assinale a alternativa correta.

- A) A penalidade de advertência terá seu registro cancelado, após 5 (cinco) anos de efetivo exercício, se o servidor não houver, nesse período, praticado nova infração disciplinar.
- B) A ação disciplinar prescreverá em 150 (cento e cinquenta dias), quanto à advertência.
- C) O servidor demitido por aplicação irregular de dinheiro público, além de demitido, também está impedido de nova investidura em cargo público federal.
- D) Não há interrupção de prescrição com a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar.
- E) O servidor que, injustificadamente, recusar-se a ser submetido a inspeção médica determinada pela autoridade competente será punido com advertência.

29. (Analista de Tecnologia da Informação – UFRPE – 2018 – SUGEP-UFRPE)

No que concerne às licenças previstas pela Lei n. 8112/1990 e suas alterações, é correto afirmar que:

- A) a soma de todas as licenças remuneradas e não remuneradas, por motivo de doença em pessoa da família, concedidas em um mesmo período de 12 (doze) meses, limita-se ao total de 150 (cento e cinquenta) dias.
- B) a licença por motivo de doença em pessoa da família poderá ser concedida com remuneração por até 90 (noventa) dias, consecutivos ou não, a cada período de 12 (doze) meses.

- C) após cada quinquênio de efetivo exercício, o servidor poderá afastar-se para licença capacitação, sendo os períodos da licença acumuláveis.
- D) a licença para o trato de assuntos particulares poderá ser concedida ao servidor em estágio probatório.
- E) para fins de licença, a agressão sofrida e não provocada pelo servidor no exercício do seu cargo não se equipara a acidente em serviço.

30. (Assistente Social – UFRPE – 2018 – SUGEP-UFRPE) A Lei n. 8.112/90 dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. A referida lei aponta que a exoneração de cargo efetivo pode dar-se a pedido do servidor, ou de ofício. Acerca da exoneração de ofício, analise as proposições a seguir.

- 1) É solicitada pelo próprio servidor.
- 2) É indicada pela Chefia.
- 3) Ocorrerá quando não forem satisfeitas as condições do estágio probatório.
- 4) Ocorrerá quando, tendo tomado posse, o servidor não entrar em exercício no prazo estabelecido.

Está(ão) correta(s), apenas:

- A) 1.
- B) 1 e 2.
- C) 3 e 4.
- D) 1, 2 e 3.
- E) 1, 2 e 4.

31. (Assistente Social – UFRPE – 2018 – SUGEP-UFRPE) Com base no regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, são deveres do servidor, EXCETO:

- A) exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo.
- B) reparar o dano causado por imprudência ou imperícia.
- C) guardar sigilo sobre assunto da repartição.
- D) observar as normas legais e regulamentares.
- E) cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais.

32. (Assistente Social – 2018 – IF-SP) Terêncio, servidor público federal lotado na Reitoria do IFSP, pretende atuar como procurador de Aristóteles, filho de seu

irmão Nicômaco, pleiteando benefício assistencial estudantil a que faz jus. Contudo, diante do rol de proibições que abarcam a carreira federal, o servidor dirigiu-se à Coordenadoria Sociopedagógica do campus onde Aristóteles estuda, para o esclarecimento de dúvidas. Considerando a hipótese aventada, e nos termos da Lei n. 8.112/90, Terêncio:

- A) não poderá exercer a função de procurador de Aristóteles, por se tratar de seu sobrinho, portanto, parente de terceiro grau.
- B) poderá exercer a função de procurador de Aristóteles, por se tratar de parente de segundo grau.
- C) poderá exercer a função de procurador de Aristóteles, por se tratar de parente em linha colateral, não obstante encontrar-se lotado junto à Reitoria do IFSP.
- D) não poderá exercer a função de procurador de Aristóteles, em razão de sua lotação junto à Reitoria do IFSP, portanto, em detrimento da dignidade da função pública.

33. (Assistente Social – 2018 – IF-SP) No tocante às penalidades disciplinares, considere:

- I. A recusa em atualizar seus dados cadastrais, quando solicitado, é hipótese de violação de proibição passível de advertência por escrito.
- II. A penalidade de suspensão nunca poderá ser cancelada dos assentamentos funcionais do servidor infrator.
- III. Na hipótese de acumulação ilegal, prescinde a má-fé do servidor como requisito fundamental para a aplicação da pena de demissão dos cargos em regime de acumulação ilegal.
- IV. A eventual instauração do devido processo administrativo disciplinar implica na interrupção da prescrição até a decisão final da autoridade competente.
- V. Em razão da independência das esferas civis, penais e administrativas, é possível a aplicação da pena de demissão por improbidade administrativa no âmbito do processo administrativo disciplinar.

À luz do regime disciplinar previsto na Lei n. 8.112/90, está correto o que se afirma APENAS em

- A) I e IV.
- B) III e V.
- C) I, IV e V.

D) I, II e IV.

34. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o item seguinte, relativo ao regime dos servidores públicos federais e à ética no serviço público.

Em caso de licença por motivo de doença de enteado de servidor público em estágio probatório, este ficará suspenso, sendo retomado ao término do período da licença.

() Certo () Errado

35. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o item seguinte, relativo ao regime dos servidores públicos federais e à ética no serviço público.

A demissão será a penalidade disciplinar cabível para o servidor que se recusar a ser submetido a inspeção médica determinada pela autoridade competente.

() Certo () Errado

36. (Analista Administrativo – EBSE RH – 2018 – CESPE) Julgue o item seguinte, relativo ao regime dos servidores públicos federais e à ética no serviço público.

É dever do servidor público respeitar a hierarquia, respeito esse que veda a ele representar contra comprometimentos da estrutura do poder estatal.

() Certo () Errado

37. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região – 2018 – FCC) De acordo com a Lei n. 8.112/1990, a responsabilidade civil do servidor público

A) é objetiva e solidária com o ente público cujo quadro integra, admitidas, no entanto, as excludentes de responsabilidade.

B) dá-se de forma subjetiva, pessoal e integral, com a comprovação de dolo ou culpa do servidor, não cabendo responsabilização do poder público.

C) dá-se de forma regressiva e não atinge eventual herança do servidor falecido, cabendo necessariamente a prévia responsabilização do ente público em caráter primário.

D) demanda prova de culpa ou dolo, considerando que a responsabilidade civil dos servidores dá-se sob a modalidade subjetiva.

E) restringe-se aos atos comissivos, considerando que se dá sob a modalidade subjetiva e, portanto, exige prova de dolo ou culpa.

38. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) De acordo com a Constituição Federal, a respeito dos agentes públicos, é correto afirmar que

- A) é vedada a percepção acumulada de proventos de aposentadoria do regime próprio de previdência social ou militar com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, inclusive cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.
- B) somente os empregados públicos previamente aprovados em concurso público podem adquirir estabilidade após o período de três anos de efetivo exercício.
- C) os cargos, empregos e funções públicas não são acessíveis a estrangeiros, exceto cargo de professor ou pesquisador junto a instituição de ensino.
- D) é vedada a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções, exceto quando houver compatibilidade de horários, a de dois empregos em empresa pública, sociedade de economia mista, suas subsidiárias e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público, observado, em qualquer caso, o limite máximo de remuneração no setor público.
- E) as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

39. (Administrador – UNIFESSPA – 2018 – CEPS-UFPA) De acordo com a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, a vacância do cargo público dar-se-á por

- A) I – exoneração; II – demissão; III – readaptação; IV – aposentadoria; V – posse em outro cargo inacumulável; e VI – falecimento.
- B) I – exoneração; II – demissão; III – promoção – IV – readaptação; V – aposentadoria; VI – posse em outro cargo inacumulável; e VII – falecimento.
- C) I – exoneração; II – demissão; III – promoção – IV – readaptação; V – posse em outro cargo inacumulável; e VI – falecimento.
- D) I – exoneração; II – demissão; III – promoção – IV – readaptação; V – aposentadoria; e VI – falecimento.
- E) I – exoneração; II – demissão; III – promoção – IV – readaptação; V – aposentadoria; e VI – posse em outro cargo inacumulável.

40. (Administrador – UNIFESSPA – 2018 – CEPS-UFPA) Contempla a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das

fundações públicas federais, que a remoção é o deslocamento do servidor,

- A) a pedido, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.
- B) de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.
- C) a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.
- D) a pedido ou de ofício, não obrigatoriamente no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.
- E) a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com mudança de sede, exclusivamente.

41. (Administrador – UNIFESSPA – 2018 – CEPS-UFPA) Em conformidade com a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, além da licença por motivo de doença em pessoa da família e para tratar de interesse particulares, outras licenças também poderão ser concedidas ao servidor:

- A) I – por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro; II – para o serviço militar; III – para atividade política; IV – para capacitação; e V – para desempenho de mandato classista.
- B) I – por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro; II – para atividade política; III – para capacitação; e IV – para desempenho de mandato classista.
- C) I – por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro; II – para o serviço militar; III – para capacitação; e IV – para desempenho de mandato classista.
- D) I – por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro; II – para o serviço militar; III – para atividade política; e IV – para desempenho de mandato classista.
- E) I – por motivo de afastamento do cônjuge ou companheiro; II – para o serviço militar; III – para atividade política; IV – para capacitação.

42. (Administrador – UNIFESSPA – 2018 – CEPS-UFPA) Além de ausentar-se do serviço durante o expediente, sem prévia autorização do chefe imediato, e retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, qualquer documento ou objeto da repartição, conforme determina a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, existem outras proibições, tais como:

- A) I – recusar fé a documentos públicos; II – opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço; III – promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição; IV – cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado; V – coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiareem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político; VI – manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil; VII – guardar sigilo sobre assunto da repartição.
- B) I – recusar fé a documentos públicos; II – opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço; III – promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição; IV – cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado; V – coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiareem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político; VI – cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais; VII – valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, dentre outros.
- C) I – recusar fé a documentos públicos; II – opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço; III – promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição; IV – cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado; V – coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiareem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político; VI – manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil; VII – valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, dentre outros.
- D) I – recusar fé a documentos públicos; II – opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço; III – promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição; IV – cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado; V – representar contra ilegalidade, omissão ou abuso de poder; VI – manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil; VII – valer-se do cargo para lograr

proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, dentre outros.

- E) I – recusar fé a documentos públicos; II – opor resistência injustificada ao andamento de documento e processo ou execução de serviço; III – promover manifestação de apreço ou desapreço no recinto da repartição; IV – levar as irregularidades de que tiver ciência em razão do cargo ao conhecimento da autoridade superior ou, quando houver suspeita de envolvimento desta, ao conhecimento de outra autoridade competente para apuração; V – coagir ou aliciar subordinados no sentido de filiarem-se a associação profissional ou sindical, ou a partido político; VI – manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge, companheiro ou parente até o segundo grau civil; VII – valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, dentre outros.

43. (Administrador – UNIFESSPA – 2018 – CEPS-UFPA) Além da advertência, suspensão e demissão, de acordo com a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, existem outras penalidades disciplinares, como:

- A) I – cassação de aposentadoria ou disponibilidade; e II – destituição de cargo em comissão.
- B) I – destituição de cargo em comissão; e II – destituição de função comissionada.
- C) I – cassação de aposentadoria ou disponibilidade; e II – destituição de função comissionada.
- D) I – cassação de aposentadoria ou disponibilidade.
- E) I – cassação de aposentadoria ou disponibilidade; II – destituição de cargo em comissão; e III – destituição de função comissionada.

44. (Administrador – UNIFESSPA – 2018 – CEPS-UFPA) O Decreto n. 5.707, de 23 de fevereiro de 2006, institui a Política e as Diretrizes para o Desenvolvimento de Pessoal da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e regulamenta dispositivos da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Para fins deste Decreto, são instrumentos da Política Nacional de Desenvolvimento de Pessoal:

- A) I – plano bianual de capacitação; II – relatório de execução do plano anual de capacitação; tão-somente.

- B) I – plano trianual de capacitação; II – relatório de execução do plano anual de capacitação; e III – sistema de gestão por competência.
- C) I – plano semestral de capacitação; II – relatório de execução do plano anual de capacitação; e III – sistema de gestão por competência.
- D) I – plano anual de capacitação; II – relatório de execução do plano anual de capacitação; e III – sistema de gestão por competência.
- E) I – plano mensal de capacitação; II – relatório de execução do plano anual de capacitação; e III – sistema de gestão por competência.

45. (Delegado de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) Servidores da Secretaria da Fazenda pretendem a ascensão do cargo de Técnico, posteriormente reestruturado para Analista Tributário, para o cargo de Agente Fiscal, sob o argumento de que ambos os cargos pertencem à mesma carreira. Tal pretensão é

- A) constitucional, porque constitui mera transposição de servidor concursado de um cargo para outro dentro da mesma pessoa jurídica de direito público.
- B) inconstitucional, porque tal alteração é de competência privativa do chefe do poder executivo e somente pode ocorrer por remoção ou permuta.
- C) constitucional, porque os dois cargos possuem natureza e complexidade semelhantes, e os servidores já foram previamente aprovados em concurso público.
- D) inconstitucional, por constituir modalidade de provimento derivado, que propicia ao servidor a investidura, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual foi anteriormente investido.
- E) constitucional, porque a Constituição Federal somente prevê a necessidade de concurso público para ingresso na administração pública e não para transposição, transformação ou ascensão funcional.

46. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Considere o seguinte caso hipotético: X é aprovado em concurso público da Secretaria Municipal de Educação, para o cargo de agente educador. Devidamente empossado e em efetivo exercício, X termina o curso superior de medicina que estava cursando. Logo em seguida, a Prefeitura Municipal decide aproveitar os servidores que porventura possuam ensino superior e estejam em funções de ensino médio, para tarefas mais complexas e condizentes com o potencial de cada um. Assim promove um processo seletivo interno, destinado a ser

preenchido por servidores da Municipalidade que se enquadram nas condições supra. X participa da seleção e é aprovado para o cargo de médico, o qual assume e passa a exercer.

A conduta da hipotética Prefeitura Municipal está

- A) incorreta, pois, embora a seleção interna seja instrumento válido, sua amplitude deve abranger somente os servidores vinculados a um determinado órgão ou ente da Administração, não podendo, portanto, alcançar indistintamente todos os servidores municipais.
- B) correta, pois a Constituição Federal exige a realização de concursos de provas, ou provas e títulos, mas não determina que o concurso deva ser, em todas as hipóteses, de ampla concorrência. Então, a seleção realizada pela Municipalidade, ainda que restrita aos já integrantes da Administração Municipal, equivale a um concurso público.
- C) incorreta, pois é inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual tenha sido anteriormente investido.
- D) correta, pois a Constituição Federal prevê, como forma de investidura em cargo público, a realização de concurso público juntamente com as seleções internas, buscando que o aperfeiçoamento dos servidores públicos seja incentivado.
- E) incorreta, pois basta o ingresso na seleção interna efetuada pela Prefeitura Municipal para que X incorra em acumulação indevida de cargos, já que a Constituição Federal estabelece, como regra geral, que é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos.

47. (Analista de Tecnologia da Informação – UFMG – 2018 – UFMG) Segundo o Art. 33 da Lei 8.112/90, é INCORRETO afirmar que a vacância do cargo público decorrerá de:

- A) remoção.
- B) demissão.
- C) aposentadoria.
- D) posse em outro cargo inacumulável.

48. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Um empregado de sociedade de economia mista pode cumular seu emprego com outro emprego, cargo ou função

pública?

- A) Não, uma vez que o acúmulo para agentes públicos é vedado em qualquer hipótese.
- B) Sim, a vedação ao acúmulo não alcança os titulares de empregos públicos.
- C) Sim, desde que o cargo em questão, a ser cumulado com o emprego de natureza técnico-científica, seja de professor.
- D) Sim, desde que o cargo em questão, a ser cumulado com o emprego de natureza técnico-científica, seja também de natureza técnico-científica.

49. (Advogado – CEMIG-MG – 2018 – FUMARC) Acerca dos empregados ocupantes de empregos públicos em uma sociedade de economia mista, é CORRETO supor que

- A) não teriam tais agentes fundamentos doutrinários e jurisprudenciais para questionar a validade de ato punitivo da empregadora proferido sem direito à prévia defesa.
- B) o foro competente para dirimir litígios advindos da relação de trabalho será a Justiça Comum Estadual.
- C) seu vínculo poderá ser modificado unilateralmente pela pessoa jurídica, transformando-se o vínculo contratual em estatutário, uma vez que essa possui a faculdade de decidir seu regime de pessoal.
- D) sua responsabilidade por danos causados a terceiros no exercício de suas funções funda-se na culpa e deve ser decidida em ação de regresso.

50. (Analista Legislativo – ALESEP – 2018 – FCC) Os servidores públicos são contratados mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, admitindo-se exceções em alguns casos, tais como

- A) cargos em comissão, de livre nomeação, para suprir a vacância de cargos efetivos até que sejam formalmente preenchidos.
- B) portadores de deficiência, observado o percentual de até 5% dos cargos ou empregos públicos vagos.
- C) funções de confiança, de livre nomeação, destinadas a funções técnicas, de direção ou assessoramento.
- D) cargos e funções de livre provimento destinados a atender necessidades excepcionais, atribuições de chefia ou direção, desde que por prazo determinado.
- E) contratação de servidores temporários, desde que por tempo determinado e

para atender necessidade de excepcional interesse público, conforme estabelecido em lei.

51. (Administrador – SETRABES – 2018 – UERR) Nos termos da Constituição Federal, assinale a alternativa incorreta acerca da Administração Pública.

- A) é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical.
- B) os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei.
- C) o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período.
- D) durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira.
- E) a lei reservará cinco por cento dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão.

52. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Em relação à disciplina dos servidores públicos, é correto afirmar que:

- A) O excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não conduz à sua nulidade automática, devendo, para tanto, ser demonstrado o prejuízo para a defesa.
- B) O candidato pode ser eliminado de concurso público, na fase de investigação social, em virtude da existência de termo circunstanciado, inquérito policial ou ação penal sem trânsito em julgado ou extinta pela prescrição da pretensão punitiva.
- C) Os editais de concurso público sempre podem estabelecer restrições às pessoas com tatuagem no corpo.
- D) Em razão da natureza do cargo, função ou emprego público que irá ocupar, o candidato poderá ser eliminado de concurso público, na fase de investigação social, em virtude da existência de registro em órgãos de proteção ao crédito.
- E) O candidato poderá ratificar por ocasião da posse no cargo, emprego ou função pública as informações relevantes omitidas na fase de investigação social do concurso público.

53. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Com base no disposto na Lei n. 8.112/1990, julgue o item seguinte.

Apesar de as instâncias administrativa e penal serem independentes entre si, a eventual responsabilidade administrativa do servidor será afastada se, na esfera criminal, ele for beneficiado por absolvição que negue a existência do fato ou a sua autoria.

() Certo () Errado

54. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Com base no disposto na Lei n. 8.112/1990, julgue o item seguinte.

O servidor em estágio probatório não poderá afastar-se para servir em organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere, ainda que com a perda total da remuneração.

() Certo () Errado

55. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Com base no disposto na Lei n. 8.112/1990, julgue o item seguinte.

Será cassada a aposentadoria voluntária do servidor inativo que for condenado pela prática de ato de improbidade administrativa à época em que ainda estava na atividade.

() Certo () Errado

56. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Com base no disposto na Lei n. 8.112/1990, julgue o item seguinte.

O auxílio-moradia poderá ser concedido a servidor público que resida com outra pessoa que receba o mesmo benefício.

() Certo () Errado

57. (Analista judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) João, após sucessivas tentativas, não logrou êxito em ser aprovado em concurso público. No entanto, como Pedro, seu amigo, foi eleito e tomou posse no cargo de Prefeito Municipal, João veio a ser nomeado para função de confiança junto a uma secretaria municipal. Por entender que a nomeação foi irregular, o Ministério Público ingressou com ação judicial para que tal fosse reconhecido.

À luz da sistemática constitucional, a ação ajuizada pelo Ministério Público, observados os demais requisitos exigidos:

A) não deve ser acolhida, pois, apesar de as funções de confiança serem

privativas dos titulares de cargos de provimento efetivo, o Ministério Público não pode propor a ação;

- B) deve ser acolhida, pois as funções de confiança são privativas dos titulares de cargos de provimento efetivo e o Ministério Público pode propor a ação;
- C) não deve ser acolhida, pois as funções de confiança não são privativas dos titulares de cargos de provimento efetivo, embora o Ministério Público pudesse propor a ação;
- D) deve ser acolhida, pois não podem existir funções de confiança no plano estadual e o Ministério Público pode propor a ação;
- E) não deve ser acolhida, pois as funções de confiança não são privativas dos titulares de cargos de provimento efetivo e o Ministério Público não pode propor a ação.

58. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Bauru-SP – 2018 – VUNESP) Um técnico de enfermagem (nível médio) prestou concurso público e, tendo sido aprovado, tomou posse no cargo de enfermeiro, passando a integrar o quadro de pessoal da Administração municipal. Somente quatro anos depois da entrada em exercício do técnico, a área de recursos humanos do Município identificou que o certificado de conclusão de curso por ele apresentado por ocasião de sua posse não comprovava o preenchimento de requisito legal essencial para investidura no cargo público de enfermeiro. Considerando que o edital do concurso público expressamente indicava como condição para posse a apresentação de certificado de conclusão de Curso Superior em Enfermagem, a municipalidade deverá

- A) cautelarmente afastar o servidor do exercício do cargo e, independentemente de processo administrativo ou judicial específico, exonerá-lo pela ausência de boa-fé.
- B) de ofício, instaurar processo administrativo disciplinar com vistas à demissão do técnico de enfermagem, por ausência de aptidão técnica específica para desempenho do cargo público.
- C) instaurar processo administrativo com vistas à invalidação do ato administrativo de nomeação e posse do servidor que não comprovou o preenchimento de requisito específico para investidura naquele cargo público.
- D) provocar a Procuradoria Jurídica do Município para representá-la judicialmente em ação declaratória de inexistência de relação jurídica administrativa entre a municipalidade e o servidor, que não fará jus a indenização se reconhecida, em juízo, sua má-fé.

E) instaurar processo administrativo com vistas à revisão da avaliação periódica de desempenho do servidor, ao final do qual, se comprovada ausência de má-fé e desempenho excepcional pelo servidor, poderá ser fundamentadamente convalidado o ato administrativo de sua nomeação e posse.

59. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) No que se refere à administração pública e aos seus agentes, julgue o item a seguir.

O estágio probatório inicia-se na data da posse do agente público, findando-se com o término do prazo de três anos.

() Certo () Errado

60. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Estevão Artacho, candidato em concurso público para a carreira policial, foi considerado inapto por exame médico oficial, realizado em 24 de março de 2017, pela constatação de que sofria de sopro no coração, isto é, uma alteração nas válvulas coronárias. Por essa razão, não pôde tomar posse na data marcada para a investidura dos candidatos, 11 de abril de 2017. Inconformado, Estevão ajuizou ação ordinária, questionando o ato administrativo que o considerou inapto e pleiteou, a título de indenização, o valor correspondente aos vencimentos do cargo, computados desde a data fixada para a posse. Citada a Fazenda Estadual e contestada a pretensão, determinou-se realização de prova pericial, que constatou, por meio de exames mais detalhados, que se tratava de variedade benigna da anomalia, não impeditiva do exercício da função pública. O juiz prolatou sentença de procedência, no tocante ao pedido de empossamento no cargo público. No tocante à pretensão relativa à indenização, a sentença seguiu a jurisprudência dominante do STF, que dispõe que

A) não é devida indenização, salvo em situação de flagrante arbitrariedade do ato que impediu a posse.

B) a indenização é devida, computada desde a data em que deveria ter ocorrido a posse.

C) tal pretensão deve ser deduzida em ação própria.

D) a indenização é devida, computada desde a data do ajuizamento da ação.

E) a indenização é devida, computada desde a data da citação da Fazenda Pública.

61. (Analista judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito do direito administrativo, dos atos administrativos e dos agentes públicos e seu regime,

julgue o item a seguir.

As funções de confiança, correspondentes a encargos de direção, chefia ou assessoramento, só podem ser exercidas por titulares de cargos efetivos.

() Certo () Errado

62. (Analista judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito do direito administrativo, dos atos administrativos e dos agentes públicos e seu regime, julgue o item a seguir.

Após ser empossado, o servidor que não entrar em exercício no prazo legal será exonerado.

() Certo () Errado

63. (Analista judiciário – STM – 2018 – CESPE) Julgue o item a seguir, relativo ao regime jurídico dos servidores públicos civis da União, às carreiras dos servidores do Poder Judiciário da União e à responsabilidade civil do Estado.

No caso de acumulação ilegal de cargos públicos, o servidor será notificado para apresentar opção e, se ele permanecer omissos, será instaurado procedimento administrativo disciplinar sumário conduzido por comissão composta por dois servidores estáveis.

() Certo () Errado

64. (Analista judiciário – STM – 2018 – CESPE) Acerca das regras aplicáveis aos servidores públicos do Poder Judiciário, e considerando o que dispõe a Lei n. 8.112/1990 e a Lei n. 11.416/2006, julgue o item a seguir.

A legislação que dispõe sobre o regime estatutário prevê a possibilidade de o servidor público, em determinadas hipóteses, pedir remoção para outra localidade, independentemente do interesse da administração pública.

() Certo () Errado

65. (Analista judiciário – STM – 2018 – CESPE) Acerca das regras aplicáveis aos servidores públicos do Poder Judiciário, e considerando o que dispõe a Lei n. 8.112/1990 e a Lei n. 11.416/2006, julgue o item a seguir.

Provimento é o ato emanado da pessoa física designada para ocupar um cargo público, por meio do qual ela inicia o exercício da função a que fora nomeada.

() Certo () Errado

66. (Analista de Sistemas – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) Servidores

públicos são:

- A) as pessoas jurídicas que prestam serviços à União, ao Distrito Federal e às Entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.
- B) as pessoas físicas que prestam serviços à União, ao Estado, Distrito Federal, aos Municípios e às Entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga inclusive pelos cofres públicos.
- C) as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado, sem vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelas concessionárias.
- D) as pessoas jurídicas que prestam serviços às Autarquias Federais e Estaduais, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelas concessionárias.

67. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) De acordo com a Constituição Federal, a respeito da Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, assinale a alternativa correta.

- A) A investidura em cargo ou emprego público se dá exclusivamente por aprovação prévia em concursos públicos de provas ou de provas e títulos.
- B) Para efeito de remuneração de pessoal do serviço público, é garantida a vinculação e equiparação dos cargos do Poder Executivo, do Poder Judiciário e do Poder Legislativo para quaisquer espécies remuneratórias.
- C) O prazo de validade do concurso público é de dois anos, podendo ser prorrogado, pelo mesmo período, por duas vezes.
- D) A vedação de acumulação de cargo público, bem como suas exceções, estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias e sociedades controladas, direta e indiretamente, pelo poder público.

68. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) Com relação aos agentes públicos, é correto afirmar:

- A) os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas são agentes públicos.
- B) todos os agentes públicos são regidos pelo regime estatutário.
- C) as pessoas jurídicas podem ser agentes públicos.
- D) a regência pela legislação trabalhista exclui a situação jurídica de agente

público.

69. (Advogado – Câmara de SalvadorBA – 2018 – FGV) Maria foi aprovada em 32º lugar no concurso público para técnico administrativo da Câmara Municipal de determinada cidade do interior da Bahia, cujo edital previa 30 vagas para tal cargo efetivo. No último mês do prazo de validade já improrrogável do concurso, Maria ingressou com requerimento administrativo na Câmara, pleiteando sua convocação, eis que comprovou, com documentos idôneos, que dois candidatos que estavam na sua frente desistiram da nomeação e posse.

Instado a ofertar parecer sobre a matéria de acordo com a atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o Advogado Legislativo opinou pelo:

- A) indeferimento do pleito, eis que a candidata possui mera expectativa de direito à nomeação e posse, independentemente da desistência de candidatos aprovados na sua frente;
- B) indeferimento do pleito, eis que a candidata somente teria direito público subjetivo à convocação se estivesse dentro do número de vagas oferecidas no edital e durante o prazo de validade do concurso;
- C) indeferimento do pleito, eis que o ato e o momento da convocação de candidatos em concurso público são decididos de forma discricionária pelo Administrador, não podendo o Judiciário adentrar seu mérito;
- D) deferimento do pleito, eis que o direito à nomeação se estende ao candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital, no limite de 10% (dez por cento) a mais do número de vagas originariamente previstas;
- E) deferimento do pleito, eis que o direito à nomeação se estende ao candidato aprovado fora do número de vagas previstas no edital, mas que passe a figurar entre as vagas em decorrência da desistência de candidatos classificados à sua frente.

70. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Zé Maurício é servidor efetivo do órgão legislativo de Salvador, e está investido em cargo correspondente à carreira de Assistente, de nível médio. Depois que ingressou no cargo, 08 (oito) anos atrás, Zé Maurício completou o ensino superior, e agora pretende evoluir rapidamente até alcançar a carreira de Analista.

Para que isso ocorra, Zé Maurício deverá:

- A) adquirir certificação em eventos de capacitação e experiência mínima, definida em Lei, todas no campo específico de atuação do cargo e carreira

que almeja;

- B) aguardar o interstício da próxima progressão e entregar sua certificação à comissão de carreiras, migrando para a carreira de Analista conforme a disponibilidade financeira do órgão;
- C) cumprir a pontuação mínima no sistema de avaliação de desempenho, obtendo progressão funcional até alcançar a carreira almejada;
- D) prestar concurso público específico para o cargo que almeja na carreira de Analista, além de cumprir os pré-requisitos legais de ingresso para a carreira em questão;
- E) participar de processo seletivo interno assim que houver vaga na carreira de Analista, assegurando-se o seu enquadramento no mesmo padrão do cargo de origem.

71. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Carolina, servidora municipal de Salvador, possui jornada laboral de 40 (quarenta) horas semanais, com jornada diária de 8 (oito) horas. Recebeu pagamento equivalente a 25 (vinte e cinco) horas extraordinárias, todas desempenhadas durante o período de 5 (cinco) dias, incluindo horário noturno.

Diante desse fato, pode-se deduzir que

- A) a situação viola o limite estabelecido em face da jornada do servidor, uma vez que deve ser respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada;
- B) a servidora, neste caso, receberá acréscimo correspondente a 100% (cem por cento) sobre cada hora normal diurna, em todos os dias que tiver desempenhado serviço extraordinário;
- C) a servidora, neste caso, recebeu acréscimo de 50% (cinquenta por cento) em relação à hora normal de trabalho, todos os dias;
- D) a situação está em vigência com as disposições legais, uma vez que a servidora pode cumprir até 05 (cinco) horas de serviço extraordinário por jornada;
- E) em razão do princípio de irredutibilidade remuneratória, previsto constitucionalmente, Carolina terá a parcela correspondente ao serviço extraordinário incorporada.

72. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) João, servidor público estável ocupante de cargo efetivo no Município de Salvador, acaba de se eleger Vereador no mesmo Município.

De acordo com as normas constitucionais aplicáveis:

- A) independentemente de haver compatibilidade de horários, João deverá se afastar do cargo efetivo, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração;
- B) independentemente de haver compatibilidade de horários, João deverá se afastar do cargo efetivo, auferindo a remuneração pelo cargo eletivo;
- C) se houver compatibilidade de horários, João poderá acumular os dois cargos, mas perceberá apenas a remuneração de um dos cargos, facultando-lhe a escolha;
- D) se houver compatibilidade de horários, João perceberá as vantagens de seu cargo efetivo, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo;
- E) se houver compatibilidade de horários, João poderá acumular os dois cargos, mas perceberá apenas a remuneração do cargo eletivo.

73. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) João é professor da rede pública municipal de educação, ocupante de cargo efetivo. Com o objetivo de complementar sua renda, e tendo em vista que o Município acabou de publicar edital de concurso público para vários cargos, João deseja acumular um segundo cargo público no Município.

No caso em tela, de acordo com as disposições constitucionais sobre a matéria, João:

- A) terá necessariamente que pedir exoneração de seu cargo efetivo de professor caso queira ocupar qualquer outro cargo público;
- B) terá que prestar concurso para qualquer cargo efetivo na área da educação ou saúde, desde que haja compatibilidade de horário;
- C) poderá acumular qualquer outro cargo público, desde que haja compatibilidade de horário;
- D) poderá acumular outro cargo de professor ou cargo técnico ou científico, desde que haja compatibilidade de horário;
- E) poderá acumular apenas outro cargo de professor, desde que haja compatibilidade de horário.

74. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Maria, ocupante de cargo de provimento efetivo no Município Delta, foi eleita e tomou posse no cargo de Deputada Federal.

À luz da sistemática constitucional, Maria:

- A) ficará afastada do cargo no Município, sem receber a remuneração, durante

- o exercício do mandato;
- B) poderá acumular o cargo no Município com o mandato eletivo, desde que haja compatibilidade de horários;
- C) será exonerada do cargo no Município a partir da posse como Deputada Federal;
- D) deverá acumular a remuneração do cargo com a do mandato eletivo, embora só exerça o último;
- E) só exercerá o mandato eletivo de Deputada Federal, mas poderá optar pela remuneração do cargo municipal.

75. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Maria é engenheira e ocupa um cargo público de provimento efetivo com atribuição de desenvolver tecnologia de ponta visando à contenção do risco de acidentes nucleares. Por considerar sua remuneração insuficiente, tenciona fazer novo concurso público, de modo que possa oferecer melhor conforto à sua família com os valores que receberia nos dois cargos públicos.

À luz da sistemática constitucional, Maria:

- A) não pode acumular o seu cargo com nenhum outro cargo público;
- B) somente pode acumular o seu cargo com outro cargo de natureza técnica ou científica;
- C) somente pode acumular o seu cargo com um cargo de professor;
- D) somente pode acumular o seu cargo com outro da área de saúde;
- E) pela natureza do seu cargo, pode acumulá-lo com qualquer outro cargo público.

76. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Pedro, servidor aposentado da Câmara Municipal de Belo Horizonte por motivo de invalidez, após submissão à nova perícia por junta médica competente, obteve parecer declarando insubsistente o motivo determinante da aposentadoria, sendo atestada sua capacidade para o exercício das atribuições do cargo. Diante do parecer emitido, Pedro decidiu formalizar pedido para retorno ao cargo. Considerando o caso hipotético descrito, indique a alternativa correta.

- A) Caso o cargo se encontre provido, Pedro exercerá suas atribuições como excedente até a ocorrência de vaga.
- B) A reversão será feita para qualquer cargo da carreira daquele ocupado pelo servidor à época da aposentadoria.

- C) O servidor terá o prazo de trinta dias úteis, contado da publicação do ato de reversão, para entrar em exercício.
- D) O servidor que retornar à atividade após a cessação do motivo que causou sua aposentadoria por invalidez terá direito à contagem do tempo relativo ao período de afastamento para fins de ascensão funcional.

77. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Aos servidores públicos são reservados alguns direitos concedidos aos trabalhadores urbanos e rurais, por força de expressa previsão constitucional. Segundo a norma constitucional, aplicam-se aos servidores ocupantes de cargos públicos, EXCETO:

- A) Licença-paternidade, nos termos fixados em lei.
- B) Seguro-desemprego em decorrência da exoneração do servidor público estatutário.
- C) Proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei.
- D) Remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal.

78. (Analista de Tecnologia – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) “Concurso público é o procedimento administrativo que tem por fim aferir as aptidões pessoais e selecionar os melhores candidatos ao provimento de cargos e funções públicas. Na aferição pessoal, o Estado verifica a capacidade intelectual, física e psíquica de interessados em ocupar funções públicas e no aspecto seletivo são escolhidos aqueles que ultrapassam barreiras opostas no procedimento, obedecida sempre a ordem de classificação. Cuida-se, na verdade, do mais idôneo meio de recrutamento de servidores públicos”. (Filho, 2009, p. 595). Acerca do concurso público, é correto afirmar que:

- A) durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, o candidato aprovado será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira.
- B) terá validade de até 3 (três) anos, podendo ser prorrogada uma única vez, por igual período.
- C) terá validade de até 1 (um) ano, podendo ser prorrogada uma única vez, por igual período.
- D) será somente de provas e realizado em apenas uma etapa.
- E) será de provas ou de provas e títulos e realizado em apenas uma etapa.

79. (Analista de Tecnologia – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Roberto, servidor público federal, investido no cargo de Contador da UFRJ há sete anos, revelou segredo do qual se apropriou em razão do cargo. Nos termos da Lei n. 8.112/1990, mediante processo administrativo disciplinar, a pena a ser aplicada a Roberto pelo fato de ter revelado tal segredo é:

- A) advertência.
- B) suspensão por 30 (trinta) dias.
- C) demissão.
- D) suspensão por 90 (noventa) dias.
- E) suspensão por 15 (quinze) dias.

80. (Analista de Tecnologia – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Mariana, servidora pública federal, investida no cargo de Médica no Hospital Universitário Clementino Fraga Filho/UFRJ, tem intenção de usufruir de licença para tratamento de saúde. De acordo com a Lei n. 8.112/1990, sobre tal licença, é correto afirmar que:

- A) será concedida somente a pedido, com base em perícia médica, com prejuízo da remuneração a que fizer jus.
- B) será concedida a pedido ou de ofício, com base em perícia médica, sem prejuízo da remuneração a que fizer jus.
- C) será concedida a pedido ou de ofício, com base em perícia médica, com prejuízo da remuneração a que fizer jus.
- D) a licença para tratamento de saúde por 30 (trinta) dias poderá ser dispensada de perícia oficial, em qualquer hipótese.
- E) a licença para tratamento de saúde por 60 (sessenta) dias poderá ser dispensada de perícia oficial, em qualquer hipótese.

81. (Analista de Tecnologia – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Nos termos da Lei n. 8.112/1990, são deveres do servidor público:

- A) cumprir as ordens superiores, ainda que manifestamente ilegais.
- B) recusar fé a documentos públicos.
- C) promover manifestação de apreço no recinto da repartição.
- D) representar contra ilegalidade, omissão ou abuso de poder.
- E) aliciar subordinados no sentido de filiarem-se a associação profissional ou sindical.

82. (Analista de Tecnologia – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Carolina, investida no

cargo de Assistente em Administração da UFRJ, respondeu a processo administrativo disciplinar, cuja conclusão foi a demissão da servidora. Inconformada, recorreu ao Judiciário e obteve sentença favorável, ou seja, sua demissão foi invalidada por decisão judicial e Carolina foi reinvestida no cargo anteriormente ocupado. Sobre a reinvestidura de Carolina, é correto afirmar que ela será reintegrada, e:

- A) na hipótese de o cargo ter sido extinto, será demitida novamente.
- B) na hipótese de o cargo ter sido extinto, será promovida.
- C) encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será demitido.
- D) encontrando-se provido o cargo, o seu eventual ocupante será promovido.
- E) na hipótese de o cargo ter sido extinto, ficará em disponibilidade até o seu aproveitamento em cargo de atribuições e vencimentos compatíveis com o anteriormente ocupado.

83. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Milton Carlos, servidor público federal, investido no cargo efetivo de Assistente em Administração da UFRJ há 1 (um) ano, pretende solicitar licença para acompanhar seu cônjuge, que foi deslocado para outro ponto do território nacional. Sobre o presente caso, nos termos da Lei n. 8.112/1990, é correto afirmar que:

- A) o estágio probatório do servidor não ficará suspenso durante o período da referida licença.
- B) o estágio probatório do servidor ficará suspenso durante o período da referida licença e será retomado a partir do término do impedimento.
- C) o servidor não pode acompanhar o cônjuge, tendo em vista que se encontra em estágio probatório.
- D) a referida licença será por prazo indeterminado e com remuneração.
- E) a referida licença será por prazo determinado e sem remuneração.

84. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) De acordo com a Lei n. 8.112/1990, o auxílio-moradia consiste no ressarcimento de despesas comprovadamente realizadas pelo servidor com aluguel de moradia ou com meio de hospedagem administrado por empresa hoteleira, após a devida comprovação da despesa pelo servidor. Sobre os requisitos para a concessão do auxílio-moradia, é INCORRETO afirmar que:

- A) conceder-se-á auxílio-moradia caso não exista imóvel funcional disponível para uso pelo servidor.

- B) não será concedido auxílio-moradia se o servidor for deslocado por força de alteração de lotação ou nomeação para cargo efetivo.
- C) o valor do auxílio-moradia não poderá superar 25% (vinte e cinco por cento) da remuneração de Ministro de Estado.
- D) conceder-se-á auxílio-moradia ainda que o cônjuge ou companheiro do servidor ocupe imóvel funcional.
- E) no caso de falecimento ou exoneração do servidor, o auxílio-moradia poderá ser mantido por um mês, limitado ao valor pago no mês anterior.

85. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Ana Vitória, servidora pública federal, investida no cargo efetivo de Arquivista da UFRJ, opôs, pela primeira vez, resistência injustificada à execução de serviços do Setor de Protocolo da instituição pública onde trabalha. Sobre o presente caso, nos termos da Lei n. 8.112/1990, é correto afirmar que a conduta da servidora:

- A) é proibida, sob pena de ser-lhe aplicada pena de advertência, por escrito, mediante processo administrativo.
- B) é proibida, sob pena de ser-lhe aplicada pena de demissão, mediante processo administrativo.
- C) não é proibida desde que praticada no período de estágio probatório.
- D) será punida com suspensão de até dois anos, podendo ser prorrogada por um ano, sem direito à remuneração.
- E) será punida com suspensão de até três anos, podendo ser prorrogada por dois anos, com direito à remuneração.

86. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4/UFRJ) Dulce Maria, servidora pública federal, investida no cargo efetivo de Contadora na UFRJ, foi aprovada no concurso público para o Magistério do Estado do Rio de Janeiro. Em dúvida se poderia assumir o cargo de professora na rede estadual, dirigiu-se ao Setor de Recursos Humanos da universidade onde trabalha e obteve a informação sobre a possibilidade de acumular os dois cargos.

Sobre o presente caso, é correto afirmar que a acumulação dos respectivos cargos:

- A) é lícita, nos termos da Constituição Federal, que permite a acumulação do cargo de professor com outro cargo técnico ou científico, ainda que não haja compatibilidade de horários.
- B) não é lícita, tendo em vista que a Constituição Federal só permite a

acumulação do cargo de professor com outro do magistério.

- C) não é lícita, pois, de acordo com a Constituição Federal, o cargo de Contadora na UFRJ não tem natureza técnica ou científica.
- D) é lícita, nos termos da Constituição Federal, que permite a acumulação do cargo de professor com outro cargo técnico ou científico, se houver compatibilidade de horários.
- E) não é lícita, pois, nos termos da Constituição Federal, é possível a acumulação somente para os cargos privativos de profissionais da saúde.

87. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) Pela suposta prática de falta funcional, foi instaurado procedimento administrativo disciplinar contra Luiz, servidor público estadual. Luiz respondeu, relativamente aos mesmos fatos, a ação penal ajuizada pelo MP local.

À luz da disciplina da responsabilização dos servidores públicos, é correto afirmar que, nessa situação hipotética,

- A) eventual sentença absolutória criminal fundamentada no fato de a conduta do servidor público não constituir infração penal não impede a aplicação de penalidade em âmbito administrativo, com base na chamada falta residual.
- B) em razão da independência entre as instâncias administrativa e penal, eventual sentença absolutória criminal não repercutirá na esfera administrativa.
- C) eventual sentença absolutória criminal fundamentada na falta de provas implicará absolvição na esfera administrativa.
- D) em razão da possível influência da sentença criminal na instância administrativa, o procedimento administrativo disciplinar deverá permanecer suspenso até o término da ação penal.
- E) eventual sentença extintiva da punibilidade do crime, independentemente de seu fundamento, implicará no arquivamento do procedimento administrativo disciplinar.

88. (Escrivão de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) A revisão, de ofício, pela administração pública, de decisões sancionatórias aplicadas a servidor público por meio de regular processo administrativo é

- A) vedada, em razão da necessidade de provocação do servidor público.
- B) permitida, ainda que tenha ocorrido a preclusão administrativa, em razão do princípio da autotutela.

- C) permitida, em decorrência do princípio da oficialidade.
- D) permitida apenas se as alegações da revisão coincidirem com as suscitadas pela parte no decorrer do processo.
- E) vedada, em obediência ao princípio da economia processual.

89. (Perito Criminal – PC-MA – 2018 – CESPE) Acerca da administração pública, julgue os itens a seguir, com base na CF.

- I. A vedação de acúmulo remunerado de cargos, empregos ou funções públicas não se estende às sociedades de economia mista.
- II. O prazo de validade do concurso público será de até dois anos, podendo-se prorrogá-lo por igual período, enquanto houver cadastro de reserva.
- III. Havendo compatibilidade de horários, é permitida a acumulação remunerada de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas.
- IV. O servidor público da administração direta que for afastado para o exercício de mandato eletivo não terá esse tempo contado para o fim de promoção por merecimento.

Estão certos apenas os itens

- A) I e III.
- B) II e IV.
- C) III e IV.
- D) I, II e III.
- E) I, II e IV.

90. (Auditor de Controle Interno – CGM João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No que se refere às características do poder de polícia e ao regime jurídico dos agentes administrativos, julgue o item que se segue.

A garantia constitucional de permanecer no cargo público após três anos de efetivo exercício denomina-se efetividade.

() Certo () Errado

91. (Contador – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Antônio tinha o sonho de ingressar no serviço público do Estado Sigma, mas não lograva êxito na aprovação no respectivo concurso público. Como Pedro, seu colega de infância, foi eleito Governador do Estado, Antônio o procurou e solicitou que fosse nomeado para trabalhar em alguma repartição. Em atendimento ao pedido, Pedro o nomeou para

uma função de confiança.

À luz da narrativa acima e da sistemática constitucional, é correto afirmar que a nomeação realizada por Pedro está

- A) incorreta, pois a função de confiança só pode ser exercida por servidor ocupante de cargo efetivo.
- B) correta, pois a função de confiança é uma forma de acesso ao serviço público sem a prévia aprovação em concurso.
- C) incorreta, pois a função de confiança só pode ser exercida por servidor ocupante de cargo em comissão.
- D) correta, desde que Antônio seja contratado por prazo determinado, para atender a necessidade temporária.
- E) incorreta, pois a função de confiança foi extinta do sistema constitucional brasileiro.

92. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2017 – FEPESE) A respeito da classificação dos agentes públicos, aqueles que se caracterizam por exercerem funções de direção e orientação estabelecidas na Constituição, sendo normalmente transitório o exercício de tais funções, são chamados:

- A) Agentes políticos.
- B) Agentes particulares.
- C) Funcionários públicos.
- D) Servidores de carreira.
- E) Servidores públicos.

93. (Auditor – IPERON-RO – 2017 – IBADE) Adalberto formou-se em medicina, mas sempre sonhou em ser oficial do Exército Brasileiro. Prestou concurso para o quadro de saúde do exército vindo a se tornar médico militar. No entanto, como se especializou e se tornou bastante conhecido na localidade em que servia como médico militar, foi aconselhado por um amigo seu a prestar concurso para o cargo público civil de médico da prefeitura local, cuja remuneração era praticamente o dobro do que recebia pelo seu cargo militar. Receoso de estar ferindo a legalidade, Adalberto preferiu não prestar o referido concurso para médico daquela prefeitura, embora não tivesse certeza se estaria realmente violando a lei, caso participasse desse certame. Algum tempo depois, Adalberto foi esclarecido por um especialista em Direito Administrativo, o qual explanou de forma correta, apontando os seguintes fundamentos jurídicos para o caso de Adalberto:

- A) Adalberto poderia fazer o concurso para a prefeitura e ser investido no cargo de médico civil, desde que pedisse seu desligamento em definitivo do Exército Brasileiro, a fim de não incidir em hipótese de acumulação remunerada ilícita de verbas públicas.
- B) Adalberto poderia fazer o concurso para a prefeitura e exercer os dois cargos, se houver compatibilidade de horários entre ambos, mas desde que a remuneração de nenhum dos dois cargos públicos extrapole o teto remuneratório fixado constitucionalmente.
- C) Adalberto poderia fazer o concurso para a prefeitura, mas somente ser investido como médico daquele município se houvesse uma autorização do Comandante do Exército no sentido de que Adalberto fosse liberado da sua carreira militar.
- D) Adalberto poderia fazer o concurso para a prefeitura e ser investido no cargo de médico municipal, desde que haja incompatibilidade de horários entre as duas funções públicas.
- E) Adalberto poderia fazer o concurso para a prefeitura, ser investido no cargo de médico municipal, desde que haja compatibilidade de horários e o somatório das remunerações não extrapole o teto remuneratório fixado na Constituição da República.

94. (Engenheiro Agrícola – UFSM – 2017 – UFSM) A partir do que preceitua a Lei n. 8.112/1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, assinale V (verdadeiro) ou F (falso) em cada afirmativa a seguir.

- () A posse dar-se-á pela assinatura do respectivo termo, no qual deverão constar as atribuições, os deveres, as responsabilidades e os direitos inerentes ao cargo ocupado, que não poderão ser alterados unilateralmente, por qualquer das partes, ressalvados os atos de ofício previstos em lei.
- () São deveres do servidor, dentre outros: exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo, ser leal às instituições a que servir e observar as normas legais e regulamentares.
- () A recondução é a investidura do servidor estável no cargo anteriormente ocupado, ou no cargo resultante de sua transformação, quando invalidada a sua demissão por decisão administrativa ou judicial, com ressarcimento de todas as vantagens.
- () O auxílio-moradia destina-se a compensar as despesas de instalação do

servidor que, no interesse do serviço, passa a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, vedado o duplo pagamento de indenização, a qualquer tempo, no caso de o cônjuge ou companheiro que detenha também a condição de servidor vir a ter exercício na mesma sede.

A sequência correta é

- A) V – F – V – F .
- B) F – V – F – V .
- C) F – F – V – V .
- D) V – V – F – F .
- E) V – F – V – V .

95. (Analista Judiciário – TER-TO – 2017 – CESPE) Conforme disciplina a Lei n. 8.112/1990 com relação à acumulação de cargos, julgue os próximos itens.

I. A aposentadoria do servidor não impede a percepção de vencimento de emprego público efetivo com proventos da inatividade se os cargos forem acumuláveis na atividade.

II. A participação em órgão de deliberação coletiva não configura acumulação de cargos e deve ser remunerada.

III. A acumulação lícita de cargos dispensa a comprovação da compatibilidade de horários se o servidor cumprir a jornada em cada um deles.

IV. Detectada, a qualquer tempo, a acumulação ilegal de cargos públicos, será dada ao servidor a oportunidade de apresentar opção por um deles.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e III.
- C) I e IV.
- D) II e IV.
- E) III e IV.

96. (Analista Judiciário – TER-TO – 2017 – CESPE) João delegou a Maria, sua esposa e pessoa estranha à repartição pública onde ele exerce suas funções, o desempenho das atribuições de sua responsabilidade. Descoberto, João sofreu um processo administrativo disciplinar, que resultou em sua condenação à penalidade de advertência. Três meses após o trânsito em julgado do procedimento administrativo, João recusou fé a documento público.

Nessa situação hipotética, de acordo com a Lei n. 8.112/1990, João está sujeito à pena de

- A) suspensão de até noventa dias.
- B) suspensão de até cento e vinte dias.
- C) suspensão de até cento e oitenta dias.
- D) repreensão verbal.
- E) demissão.

97. (Analista Judiciário – TER-TO – 2017 – CESPE) Após a conclusão de processo administrativo disciplinar contra servidor público federal, a autoridade pública que tem atribuições legais para editar ato punitivo, suspendeu o servidor por cento e vinte dias.

Nessa situação hipotética, o ato de suspensão do servidor por cento e vinte dias é nulo por vício de

- A) forma.
- B) finalidade.
- C) objeto.
- D) motivo.
- E) competência.

98. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) O Ministro da Saúde entendeu por bem substituir seu Chefe de Gabinete, que é servidor público de carreira da União, ocupante de cargo em comissão na Chefia de Gabinete do referido ministério. Para tanto,

- A) deverá, após processo administrativo com direito à ampla defesa, demiti-lo, desde que fique comprovada a atuação insuficiente.
- B) poderá, após processo administrativo com direito a ampla defesa, exonerá-lo, desde que fique comprovada prática de ilícito administrativo apenável com demissão simples ou agravada.
- C) poderá exonerá-lo do cargo em comissão, sem a necessidade de prévio processo administrativo, devendo, no entanto, obrigatoriamente motivar o ato.
- D) poderá exonerá-lo do cargo em comissão, sem a necessidade de prévio processo administrativo e independentemente de motivação.
- E) poderá exonerá-lo do cargo efetivo, independentemente de prévio processo administrativo, com o que o vínculo comissionado e a relação funcional se

extinguem.

99. (Perito Criminal – IGP-SC – 2017 – IESES) Sobre a Administração Pública na Constituição Federal, é correto afirmar:

- A) É garantido a todos os servidores públicos o direito à livre associação sindical, sendo que o seu direito de greve será exercido nos termos e limites definidos em lei específica.
- B) Os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, vedado o acesso aos estrangeiros, ressalvados os casos previstos em tratados internacionais, casos em que fica dispensada a regulamentação em lei específica.
- C) 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.
- D) A vedação à acumulação remunerada de cargos públicos, ressalvadas as exceções constitucionais e a situação da compatibilidade de horários, não se estende aos empregos e funções públicas.

100. (Perito Criminal – IGP-SC – 2017 – IESES) Sobre a Administração Pública na Constituição Federal, é correto afirmar:

- A) É vedada a contratação de pessoal, por tempo determinado, para atuação na Administração Pública, ainda que para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.
- B) 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.
- C) Durante o prazo de validade previsto no edital de convocação, o respectivo órgão ou entidade do Poder Público não poderá lançar novos concursos para o provimento de cargos ou empregos em que ainda existam candidatos aprovados no concurso em vigor, sob pena de nulidade da respectiva atividade administrativa.
- D) As funções de confiança e os cargos em comissão destinam-se, preferencialmente, às atribuições de direção, chefia e assessoramento, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo.

101. (Cartório-MG – 2017 – CONSULPLAN) Com relação à acessibilidade aos cargos públicos, é correto afirmar que:

- A) Os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, de Presidente do Senado Federal, de Presidente da Câmara dos Deputados, da carreira diplomática, de oficial das Forças Armadas e de Ministro do Supremo Tribunal podem ser preenchidos por brasileiros natos e naturalizados.
- B) A Administração Pública, no uso do poder discricionário, pode estabelecer em edital os limites mínimo e máximo de idade para a inscrição em concurso público para quaisquer cargos.
- C) O preenchimento dos cargos de agentes comunitários de saúde e agentes de combates às endemias pressupõe a submissão a concurso público de provas e títulos.
- D) É facultada às universidades, às instituições de pesquisa científica e tecnológica a admissão de professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

102. (Assistente da UFVJM – 2017 – FUNDEP) Tendo ingressado por concurso público no serviço público federal, Paulo, que nunca ocupou outro cargo público, está se submetendo ao estágio probatório.

Caso não seja aprovado no estágio, Paulo será:

- A) exonerado.
- B) demitido.
- C) reconduzido a outro cargo.
- D) submetido a novo estágio probatório.

103. (Assistente da UFVJM – 2017 – FUNDEP) Servidor público federal, Antônio é acusado de promover manifestação de desaprovação no recinto da repartição.

Nessa hipótese, é correto afirmar:

- A) A conduta atribuída a Antônio não constitui infração funcional.
- B) As sanções civis, penais e administrativas pela prática da conduta imputada a Antônio não poderão cumular-se.
- C) A infração imputada a Antônio é punível com a penalidade de advertência por escrito.
- D) Tratando-se de ato praticado em público, fica dispensada a indicação da causa da penalidade no ato punitivo.

104. (PC-PR – 2017 – IBFC) Considere as regras básicas aplicáveis no Direito Administrativo para assinalar a alternativa correta sobre a associação sindical.

- A) É direito de livre exercício garantido a qualquer servidor público civil.
- B) É direito vedado a qualquer servidor público civil.
- C) É direito de livre exercício garantido apenas ao servidor público civil da administração indireta.
- D) É direito vedado a qualquer servidor público civil da administração indireta.
- E) É direito vedado a qualquer servidor público civil da administração indireta com menos de 10 anos de serviço.

105. (Analista do TRT24 – 2017 – FCC) Adriana, servidora pública federal, deverá ter exercício em outro Município em razão de ter sido removida. Nos termos da Lei n. 8.112/1990, o prazo para Adriana retomar efetivamente o desempenho das atribuições de seu cargo, considerando que não pretende declinar de tal prazo, e que não está de licença ou gozando de afastamento será contado da publicação do ato, de, no mínimo,

- A) dez e, no máximo, trinta dias, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.
- B) cinco e, no máximo, sessenta dias, excluído desse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.
- C) cinco e, no máximo, trinta dias, excluído desse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.
- D) dez e, no máximo, sessenta dias, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.
- E) dez e, no máximo, noventa dias, incluído nesse prazo o tempo necessário para o deslocamento para a nova sede.

106. (Analista Judiciário TRE-PE – 2017 – CESPE) Com relação ao Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Cíveis da União (RJU), assinale a opção correta.

- A) A regra que estabelece a nacionalidade brasileira como requisito básico para a investidura em cargo público não comporta exceções.
- B) O RJU não é aplicável aos servidores das entidades da administração indireta, mas apenas aos órgãos públicos.
- C) Constitui competência comum dos Poderes Executivo e Legislativo a iniciativa de lei que verse sobre o RJU dos servidores da administração direta

da União.

- D) As diversas categorias de servidores públicos, nelas incluídos os membros da magistratura e da advocacia pública, submetem-se ao regime estatutário previsto na Lei n. 8.112/1990.
- E) A relação jurídica estatutária não tem natureza contratual, tratando-se de relação própria de direito público.

107. (Advogado – CEGÁS – 2017 – IESES) 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, consoante reza o art. 37 da Constituição Federal e dispondo também:

- A) O prazo de validade do concurso público será de até dois anos de forma improrrogável.
- B) A remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 da Constituição Federal poderão ser fixados ou alterados a qualquer momento sem necessidade de autorização legislativa, ou seja, apenas através de comando da direção de recursos humanos.
- C) A investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.
- D) A lei estabelecerá os casos de contratação por tempo indeterminado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.

108. (Administrador UFT – 2017 – COPESE) Assinale a alternativa CORRETA. Nos termos da Lei n. 8.112/1990 (Estatuto do Servidor Público Federal), entende-se por inassiduidade habitual:

- A) a falta ao serviço, sem causa justificada, por sessenta dias, interpoladamente, durante o período de doze meses.
- B) a falta ao serviço, ainda que justificada, por sessenta dias, sucessivamente.
- C) a falta ao serviço, por sessenta dias, intercaladamente, durante o período de vinte e quatro meses.
- D) a falta ao serviço, justificada ou não, por trinta dias, sucessivos ou intercaladamente no período de doze meses.

109. (Procurador da Alerj – 2017 – FGV) Antônio, servidor público estável ocupante de cargo efetivo da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, foi demitido após processo administrativo disciplinar. Passados seis meses da aplicação da sanção disciplinar, Antônio reuniu novas provas que firmaram de forma incontestável sua inocência em relação aos fatos que deram azo à sua condenação e levaram à invalidação de sua demissão, administrativamente.

Instado a exarar parecer sobre a reintegração do servidor, o Procurador da ALERJ opina, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pelo:

- A) indeferimento da reintegração, pois tal forma de provimento derivado de cargo público somente pode ser determinada por meio de decisão judicial;
- B) indeferimento da reintegração, diante da formação da coisa julgada material administrativa no momento em que o processo administrativo disciplinar originário transitou em julgado para as partes;
- C) deferimento da reintegração do servidor, mediante sua reinvestidura no cargo anteriormente ocupado, com ressarcimento de todas as vantagens;
- D) deferimento da reintegração do servidor, mediante sua reinvestidura no cargo anteriormente ocupado, com efeitos ex nunc, ou seja, sem ressarcimento de vantagens pretéritas;
- E) deferimento da reintegração do servidor, mediante sua colocação em disponibilidade para ser aproveitado no primeiro cargo que vagar com atribuições e remuneração compatíveis com seu cargo originário, sem ressarcimento de vantagens pretéritas.

110. (Tradutor da UFPR – 2017 – UFPR) Considere a hipótese de servidor público estável que é demitido, após procedimento administrativo, e tem a demissão anulada por decisão judicial. Qual é a forma de provimento do cargo público nesse caso?

- A) Aproveitamento.
- B) Reintegração.
- C) Readaptação.
- D) Reversão.
- E) Recondução.

111. (Médico da UFPR – 2017 – UFPR) De acordo com a Lei 8.112/90, o exercício efetivo no cargo público dar-se-á:

- A) obrigatoriamente no ato de assinatura do termo de posse.
- B) no máximo até 5 (cinco) dias contados da data da posse.
- C) no máximo até 15 (quinze) dias contados da data da posse.
- D) no máximo até 30 (trinta) dias contados da data da posse.
- E) no máximo até 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da posse.

112. (Psicólogo da UFPA – 2017 – UFPA) Preceituam a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e suas alterações, que dispõem sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que a retribuição pelo exercício de função de direção, chefia e assessoramento, bem como a gratificação natalina, serão deferidos aos servidores, além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei. Outras retribuições, gratificações e adicionais deferidos aos servidores por esta mesma Lei são

- A) adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas, adicional pela prestação de serviço extraordinário, adicional noturno e adicional de férias, exclusivamente.
- B) adicional pela prestação de serviço extraordinário, adicional noturno, adicional de férias e outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho, exclusivamente.
- C) adicional noturno adicional de férias e outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho e gratificação por encargo de curso ou concurso, exclusivamente.
- D) adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas, adicional pela prestação de serviço extraordinário, adicional noturno, adicional de férias, outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho, e gratificação por encargo de curso ou concurso.
- E) adicional de férias, outros, relativos ao local ou à natureza do trabalho, gratificação por encargo de curso ou concurso e adicional pela prestação de serviço extraordinário, exclusivamente.

113. (Promotor – 2016 – MPE-GO) A regra do concurso público consubstancia norma jurídica realizadora, entre outros, dos princípios da isonomia e da impessoalidade, assegurando a liberdade de oportunidades iguais de acesso ao serviço público. Nesse domínio, segundo a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é correto afirmar que:

- A) Admite-se a exigência de aprovação em exame físico para preenchimento de

cargo público, desde que claramente previsto em lei e pautado em critérios objetivos, de sorte que a prova de aptidão física pode consistir em etapa eliminatória do concurso, representando condição para a matrícula do candidato no curso de formação profissional.

- B) À vista das prementes necessidades de redução da máquina administrativa e de reorganização das finanças públicas, à Administração Pública é lícito providenciar o recrutamento de servidores por meio de contratação precária para exercer as funções do cargo para o qual ainda existam candidatos aprovados aguardando a nomeação, porquanto a contratação temporária não equivale ao reconhecimento da existência de vaga em aberto.
- C) A homologação final do concurso implica perda do objeto da ação proposta com a finalidade de questionar uma das etapas do certame.
- D) A mera desistência de candidato classificado dentro do número de vagas previsto não rende ensejo à nomeação de candidato inicialmente aprovado em colocação além do número de vagas previstas no edital.

114. (Promotor – 2016 – MPE-GO) Assinale a alternativa incorreta:

- A) Todo cargo público tem função, posto ser inaceitável que alguém ocupe um lugar na Administração que não tenha a predeterminação das atribuições do servidor.
- B) A expressão emprego público é utilizada para identificar a relação funcional trabalhista, ressaltando-se que o empregado público tem função, mas não ocupa cargo.
- C) É possível a instituição de cargo público com funções aleatórias ou indefinidas, desde que legalmente justificado pelo interesse público.
- D) Quadro funcional consiste no conjunto de carreiras, cargos isolados e funções públicas, remuneradas, integrantes de uma mesma pessoa federativa ou de seus órgãos internos.

115. (Juiz de Direito – 2016 – TJ-RS) Sobre agentes públicos, assinale a alternativa correta.

- A) Todos os ocupantes de cargos públicos destinados a agentes políticos são investidos após eleição em processo eleitoral.
- B) É dever do servidor público civil do Estado do Rio Grande do Sul, conforme determina a Lei Complementar n. 10.098/94, do Estado do Rio Grande do Sul, cumprir as ordens superiores recebidas, exceto as manifestamente ilegais.

- C) Somente aos servidores públicos da administração pública direta, ocupantes de cargos públicos, concursados, efetivos e estáveis, aplicam-se as normas relativas ao limite remuneratório.
- D) A aplicação aos servidores públicos ocupantes de cargos públicos dos direitos sociais elencados no parágrafo terceiro do art. 39 da Constituição Federal é restrita aos servidores regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho.
- E) Somente ao servidor público municipal da administração pública direta, no exercício de mandato de Vereador, é facultado, em qualquer hipótese, perceber as vantagens do seu cargo, emprego ou função pública sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo.

116. (Magistratura – 2016 – TJ-AM) Assinale a opção correta acerca do recurso administrativo e da sindicância.

- A) O recurso terá de ser dirigido à autoridade imediatamente superior à que proferiu a decisão, a qual deverá se pronunciar no prazo de dez dias.
- B) Contra omissão ou ato da administração pública admite-se a reclamação, ainda que não se tenham esgotado as vias administrativas.
- C) Pode o órgão administrativo instaurar diretamente o processo administrativo disciplinar, sem que se tenha instaurado previamente a sindicância.
- D) O instituto da verdade sabida é vedado, salvo se se tratar de sindicância acusatória.
- E) É constitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para a admissibilidade de recurso administrativo.

117. (Juiz de Direito – 2016 – TJ-DF) Considerando o regime jurídico dos servidores públicos e as jurisprudências consolidadas do STF e do STJ, assinale a opção correta.

- A) A portaria de instauração de processo administrativo disciplinar dispensa a descrição minuciosa da imputação contra o servidor público, exigida na fase de indiciamento.
- B) Não se admite a aposentadoria especial do servidor público com deficiência.
- C) Ao profissional médico é permitida a cumulação de dois cargos públicos na área de saúde, sem limitação quanto à duração da jornada total de trabalho, desde que não haja comprometimento do princípio constitucional da eficiência.
- D) A falta de intervenção de advogado, em atos do processo administrativo

disciplinar, impõe a nulidade absoluta.

E) A fundamentação por referência (per relationem) no ato decisório que determina a demissão de servidor público é insuficiente para constituir a motivação de ato administrativo.

GABARITO

1. A / 2. E / 3. D / 4. B / 5. D / 6. D / 7. A / 8. C / 9. B / 10. E / 11. A / 12. C / 13. A / 14. C / 15. E / 16. C / 17. D / 18. A / 19. B / 20. B / 21. B / 22. A / 23. ERRADO / 24. ERRADO / 25. C / 26. A / 27. D / 28. C / 29. A / 30. C / 31. B / 32. A / 33. C / 34. CERTO / 35. ERRADO / 36. ERRADO / 37. D / 38. E / 39. B / 40. C / 41. A / 42. C / 43. E / 44. D / 45. D / 46. C / 47. A / 48. C / 49. D / 50. E / 51. E / 52. A / 53. CERTO / 54. ERRADO / 55. CERTO / 56. ERRADO / 57. B / 58. C / 59. ERRADO / 60. A / 61. CERTO / 62. CERTO / 63. CERTO / 64. CERTO / 65. ERRADO / 66. B / 67. D / 68. A / 69. E / 70. D / 71. A / 72. D / 73. D / 74. A / 75. C / 76. A / 77. B / 78. A / 79. C / 80. B / 81. D / 82. E / 83. B / 84. D / 85. A / 86. D / 87. A / 88. C / 89. C / 90. ERRADO / 91. A / 92. A / 93. B / 94. D / 95. C / 96. A / 97. C / 98. D / 99. C / 100. B / 101. D / 102. A / 103. C / 104. A / 105. A / 106. E / 107. C / 108. A / 109. C / 110. B / 111. C / 112. D / 113. A / 114. C / 115. B / 116. C / 117. A

10

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

10.1 INTRODUÇÃO

Os agentes públicos podem praticar, no exercício das funções estatais, condutas violadoras do Direito, capazes de sujeitá-los à aplicação das mais diversas formas de punição. Se o comportamento causar prejuízo patrimonial, pode ser proposta uma ação civil visando a reparação do dano. Sendo praticada conduta tipificada como crime, instaura-se um processo penal tendente à aplicação de sanções restritivas da liberdade. Já na hipótese de infração de natureza funcional, o Poder Público poderá instaurar um processo administrativo que, em caso de condenação do agente, resulta na fixação de sanções relacionadas ao cargo público, como advertência, suspensão e até demissão do servidor.

Essas três instâncias distintas de responsabilidade, a **civil**, a **penal** e a **administrativa**, compõem tradicionalmente a denominada **tríplice responsabilidade** do agente público.

A par das repercussões civil, penal e administrativa, é possível identificar uma **quarta esfera de responsabilização** do agente público em decorrência de condutas praticadas no exercício de suas funções, a saber: aquela decorrente da aplicação da **Lei de Improbidade Administrativa (LIA)** –

Lei n. 8.429/92.

Como a aplicação das sanções decorrentes da prática de ato de improbidade administrativa ocorre em **processo judicial autônomo** em relação às demais esferas de responsabilização, a doutrina afirma que **a apuração do ato de improbidade independe do resultado nos processos civil, penal e administrativo**. Isso porque, em regra, as diferentes instâncias punitivas são independentes entre si, de modo que o resultado em uma **independe das demais** (art. 12 da LIA).

Aceitando a cumulação da ação de improbidade com pedido de ressarcimento de danos morais, a prova da OAB Nacional 2008.3 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “De acordo com a LIA, a ação de improbidade administrativa não pode ser cumulada com pedido de danos morais”.

Atualmente, a doutrina moderna identificou ainda mais duas esferas de responsabilização do agente público: a) a instância política pela prática de crimes de responsabilidade (Lei n. 1.079/50); b) o processo de controle.

Portanto, não é exagero falar-se em **responsabilidade sêxtupla dos agentes públicos**.

10.2 BASE CONSTITUCIONAL

O dever de punição dos atos de improbidade administrativa tem fundamento constitucional no art. 37, § 4º, do Texto Maior: “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”. Trata-se de **norma de eficácia limitada** cuja aplicabilidade

somente ganhou alcance prático com a promulgação da Lei n. 8.429/92.

Segundo o STF, o fato de a LIA ter ampliado o rol de sanções mínimas originariamente previstas na Constituição Federal não representa inconstitucionalidade (AgRg no RE 598.588).

Pode-se dizer que a Lei de Improbidade Administrativa definiu **contornos concretos para o princípio da moralidade administrativa**, com base no enunciado no art. 37, *caput*, da CF de 1988. Na verdade, o princípio da probidade é um **subprincípio** dentro da noção mais abrangente de moralidade. O dever de punição dos atos de improbidade é também uma imposição do **princípio da legalidade**.

A 27ª prova do Ministério Público/DF considerou CORRETA a afirmação: “A temática da Lei n. 8.249/92 obriga a uma aproximação entre o Direito e a Moral, acentuando os laços éticos que devem presidir a relação entre o povo e as autoridades”.

Na jurisprudência dos **Tribunais Superiores**, tornou-se comum fazer referência à improbidade como **uma ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta**⁷³.

Outros dispositivos constitucionais também fazem referência ao dever de probidade administrativa, tais como:

a) art. 14, § 9º: “lei complementar estabelecerá outros casos de **inelegibilidade** e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”;

b) art. 15, V: “é vedada a **cassação de direitos políticos**, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: (...) V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º”;

c) art. 85, V: “são **crimes de responsabilidade** os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: (...) V – a probidade na administração”.

10.3 DEFESA CONSTITUCIONAL DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA

A Constituição de 1988 definiu como princípio vinculante para a Administração Pública direta e indireta de cada um dos Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o dever de respeito à moralidade administrativa (art. 37, *caput*) e às sanções aplicáveis aos atos de improbidade administrativa (art. 37, § 4º).

O Texto Maior estabelece **dois mecanismos processuais** principais com natureza de **garantias fundamentais**, para defesa da moralidade administrativa:

a) ação popular, tendo como base o art. 5º, LXXIII, da CF, segundo o qual “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência”;

b) ação de improbidade administrativa, fundamentada no art. 37, § 4º, da CF: “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**".

A prova da Magistratura/PA – 2008 considerou CORRETA a assertiva: "A conduta do administrador público em desrespeito ao princípio da moralidade administrativa enquadra-se nos denominados 'atos de improbidade'. Tal conduta poderá ser sancionada com 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".

As **diferenças centrais** entre a ação popular e a ação de improbidade estão na **legitimidade ativa** e nos **pedidos** que podem ser formulados.

Isso porque a **ação popular** só pode ser proposta pela **pessoa física** em pleno gozo de direitos políticos (cidadão), e a sentença promove essencialmente a **anulação do ato** lesivo à moralidade, assim como a condenação do réu ao **pagamento de perdas e danos** (art. 11 da Lei n. 4.717/65).

Pelo contrário, a **ação de improbidade administrativa** só pode ser intentada pelo **Ministério Público** ou pela **pessoa jurídica interessada** (art. 17 da Lei n. 8.429/92), e tem como **efeitos** possíveis da sentença:

A prova da Magistratura/PR – 2006 considerou INCORRETA a assertiva: "A ação de improbidade administrativa, de que trata a Lei n. 8.429/92, será proposta pelo Ministério Público, pela pessoa jurídica interessada ou por associação que esteja constituída há pelo menos um ano, nos termos da lei civil, e que inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público".

- a) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente;
- b) ressarcimento integral do dano;
- c) perda da função pública;
- d) suspensão dos direitos políticos;
- e) multa civil;
- f) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou **creditícios**.

Acrescentando a indisponibilidade de bens no rol das sanções da LIA, a 23ª prova do MPF considerou INCORRETA a assertiva: “Os atos de improbidade administrativa importarão a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens, o ressarcimento ao erário e a cassação dos direitos políticos, sem prejuízo da ação penal cabível”.

Frise-se que não há impedimento de qualquer natureza à propositura simultânea de ação popular e ação de improbidade administrativa motivadas em somente uma conduta lesiva.

10.4 COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR SOBRE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Constituição Federal de 1988 não definiu claramente de quem é a competência para criar leis punitivas contra a prática de atos de improbidade administrativa. Entretanto, tendo em vista a natureza das penas previstas, deve-se concluir que o tema é de competência legislativa **privativa da União**.

10.5 ABRANGÊNCIA E NATUREZA DA LEI N. 8.429/92. ATOS PRATICADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LIA

Nos termos do disposto no art. 1º da Lei n. 8.429/92, a Lei de Improbidade Administrativa é aplicável aos atos 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 50% do patrimônio ou da receita anual.

A 18ª prova do Ministério Público/RO considerou INCORRETA a afirmação: “Reputa-se agente público, para efeitos da Lei n. 8.429/92, tão somente aquele que por eleição ou nomeação exerça mandato ou cargo na Administração direta dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de Territórios”.

O parágrafo único do mesmo dispositivo estende as penalidades previstas na lei também aos atos praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público, bem como daquelas cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nesses casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Sendo aplicável simultaneamente a todos os âmbitos federativos, a Lei n. 8.429/92 tem **natureza jurídica de lei nacional**, diferindo das leis federais comuns que são obrigatórias somente para a esfera federal.

No julgamento do Resp 1.129.121, o STJ entendeu que a LIA não pode ser aplicada para punir condutas anteriores à sua vigência, ainda que ocorridas após a edição da Constituição Federal de 1988.

10.6 SUJEITO PASSIVO DO ATO DE IMPROBIDADE

Sujeito passivo é a entidade que sofre as consequências do ato de improbidade administrativa. É a vítima da improbidade. O sujeito passivo do ato de improbidade será sujeito ativo da ação de improbidade (art. 17 da LIA). Conforme o disposto no art. 1º da Lei n. 8.429/92, podem ocupar essa condição pessoas jurídicas organizadas nas seguintes categorias:

a) administração pública direta: composta pelas pessoas federativas, a saber, União, Estados, Distrito Federal, Municípios e Territórios;

b) administração pública indireta: são autarquias, fundações públicas, associações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações governamentais;

c) empresas incorporadas ao patrimônio público ou de entidade cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou da receita anual: com essa referência, o legislador quis reforçar a inclusão, no rol dos sujeitos passivos dos atos de improbidade, das chamadas empresas governamentais, ou seja, empresas públicas e sociedades de economia mista;

d) entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, provenientes de órgãos públicos: as pessoas jurídicas privadas, não pertencentes ao Estado, também podem figurar como sujeito passivo de ato de improbidade administrativa desde que recebam algum tipo de vantagem concedida pelo Poder Público, tais como: subvenções, benefícios, incentivos fiscais ou incentivos creditícios. Porém, nesses casos, a sanção patrimonial fica limitada à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos (art. 1º, parágrafo único, da LIA). Nessa categoria, estão enquadradas, além das pessoas jurídicas pertencentes ao **Terceiro Setor** que

recebem receitas diretamente do Estado, tais como as organizações sociais e organizações da sociedade civil de **interesse público**, as **entidades parafiscais** que arrecadam tributos de seus membros e associados, como os partidos políticos e entidades sindicais;

A prova do Ministério Público/AM – 2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Estão sujeitos às penalidades da LIA os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público, a exemplo das entidades beneficentes de assistência social”.

e) entidades para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou da receita anual: o ato de improbidade também pode ser praticado contra as denominadas empresas privadas com participação estatal, isto é, aquelas em que o Estado detenha percentual minoritário na composição do capital votante. Nesse caso, a entidade não pertence à Administração Pública, mas é sujeito passivo de atos de improbidade. É o que ocorre, por exemplo, com as sociedades de propósito específico criadas para gerir parcerias público-privadas (art. 9º, § 4º, da Lei n. 11.079/2004).

ATENÇÃO: a **legitimidade ativa** para propositura da ação de improbidade administrativa é **concorrente** entre as entidades acima mencionadas e o Ministério Público.

10.7 SUJEITO ATIVO DO ATO DE IMPROBIDADE

O art. 1º da LIA prescreve que o ato de improbidade administrativa pode ser praticado por **“qualquer agente público, servidor ou não”**. Essa é a

primeira referência da Lei ao sujeito ativo do ato de improbidade. O sujeito ativo do ato de improbidade será sujeito passivo da ação de improbidade (art. 17 da LIA).

A menção a “qualquer agente público” significa que os atos de improbidade podem ser praticados por **todas as categorias de agentes públicos**, incluindo servidores estatutários, empregados públicos celetistas, agentes políticos, contratados temporários e particulares em colaboração com a Administração, tais como os requisitados de serviço (mesários e conscritos, por exemplo). A LIA aplica-se também a funcionários e dirigentes de sindicatos, entidades do terceiro setor, como as **assistenciais**, e pessoas componentes do sistema “S”.

A prova do Ministério Público/AM – 2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A LIA aplica-se àquele 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 beneficentes de assistência social”.

Nesse sentido, o art. 2º da LIA esclarece que: “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”.

Entendendo que a referência legal a condutas “dolosas ou culposas” envolve a avaliação de elementos subjetivos, a prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Na prática de atos de improbidade administrativa, mesmo os que exercem, sem

remuneração, mandato, cargo, emprego ou função pública são considerados agentes públicos”.

A título de exemplo, o STJ firmou entendimento de que notários e registradores são sujeitos ativos potenciais dos atos de improbidade administrativa (Resp 118.417), assim como hospitais e médicos conveniados ao SUS (Resp 416.329).

Entretanto, o art. 3º estende as penas previstas na Lei também 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**. As pessoas jurídicas também poderão figurar como sujeito ativo do ato de improbidade na condição de terceira beneficiada (STJ: Resp 1.127.143). Assim, admite-se a sujeição de particulares às penalidades da LIA, desde que induzam, concorram ou se beneficiem dos **atos de improbidade**. Sem estar enquadrado nessa condição de “colaborador” com a conduta ímproba de agente público, o particular, agindo separadamente, nunca está submetido às penas da LIA (STJ: Resp 1.155.992).

A prova da OAB/PR considerou INCORRETA a afirmação: “Somente os agentes públicos podem ser considerados sujeitos ativos de atos de improbidade administrativa”.

A prova da Magistratura/PA – 2008 considerou CORRETA a assertiva: “Além dos agentes públicos, terceiros podem ser sujeitos ativos de improbidade administrativa. O terceiro, quando beneficiário direto ou indireto do ato de improbidade, só pode ser responsabilizado por ação dolosa, ou seja, quando tiver ciência da origem ilícita da vantagem”.

Podem ser punidos também pela Lei de Improbidade **os sucessores** de

quem praticou a conduta tipificada.

Em síntese, conclui-se que a Lei n. 8.429/92 é aplicável:

- a) a todas as categorias de agentes públicos;
- b) a não agentes, desde que induzam, concorram ou se beneficiem dos atos de improbidade, ou ainda sejam sucessores daquele que praticou a conduta punível.

Quando a improbidade é praticada por agente público fala-se em **improbidade própria**. Se imputada a um particular não agente, tem-se **improbidade imprópria** (Alexandre de Moraes).

Portanto, o sujeito ativo do ato de improbidade é quem figurará no polo passivo da ação judicial de improbidade administrativa.

O **sucessor** daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações desta lei **até o limite do valor da herança** (art. 8º da LIA).

A 18ª prova do Ministério Público/RO considerou INCORRETA a afirmação: “Sem qualquer restrição, o sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações da LIA”.

A prova da OAB Nacional 2009.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações da lei além do limite do valor da herança”.

10.7.1 Particulares sujeitos à LIA (improbidade imprópria) e o “caso Guilherme Fontes”

Acesse também a videoaula pelo link:



Conforme visto no item anterior, somente em **quatro hipóteses** particulares (não agentes), sejam pessoas físicas ou jurídicas, podem ser punidos por improbidade (imprópria), quando:

- 1) **induzem** o agente à prática do ato;
- 2) **concorrem** para o ato;
- 3) figuram como **beneficiários** do ato;
- 4) forem **sucedores** de quem praticou o ato, até o limite da herança.

Em qualquer caso, porém, **o particular não pode responder sozinho nas ações de improbidade.**

Nesse sentido, a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.405.748 (21-5-2015), extinguiu a ação de improbidade proposta isoladamente contra o ator Guilherme Fontes pela demora na conclusão do filme *Chatô – o Rei do Brasil*.

“A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) negou nesta quinta-feira (21) recurso do Ministério Público Federal (MPF) que pedia a condenação do ator e diretor Guilherme Fontes por improbidade administrativa. O motivo foi a captação de recursos oriundos de renúncia fiscal para produção do filme ‘Chatô – O Rei do Brasil’, que não havia sido concluído até o ajuizamento da ação. Só agora, depois de quase 20 anos de produção, o filme está com lançamento anunciado para este ano.

Seguindo a jurisprudência consolidada no STJ, a maioria dos ministros entendeu que particulares não podem responder sozinhos a ações com base na Lei de Improbidade Administrativa (LIA), sem que também figure como réu

na ação um agente público responsável pela prática do ato considerado ímprobo. O particular só responde como participante do ato.

Segundo a posição vencedora na Turma, o conceito de agente público previsto no art. 2º da LIA deve ser interpretado restritivamente, impedindo seu alargamento para alcançar particulares que não se encontram no exercício de função estatal.

O processo

A ação civil pública por improbidade administrativa foi ajuizada pelo MPF em dezembro de 2010 contra a empresa Guilherme Fontes Filmes Ltda., contra o próprio Guilherme Fontes e a empresária Yolanda Coeli. O objetivo era responsabilizá-los pela má administração de R\$ 51 milhões que foram captados com base na **Lei Rouanet** e na **Lei do Audiovisual**.

Segundo o MPF, investigações conduzidas pelo Ministério da Cultura, Controladoria Geral da União (CGU), Agência Nacional de Cinema (Ancine) e Comissão de Valores Mobiliários (CVM) constataram diversas irregularidades administrativas cometidas pelos réus, que teriam agido com negligência na gestão de dinheiro público, com vultosos danos ao erário.

O MPF pediu aplicação das penalidades previstas no art. 12 da LIA. Citou expressamente a perda da função pública, caso ocupassem; suspensão dos direitos políticos; ressarcimento do dano; pagamento de multa civil e proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais.

Decisões judiciais

A sentença julgou o processo extinto sem resolução de mérito ao fundamento de que não se pode falar em ato de improbidade administrativa

praticado exclusivamente por particular sem que haja atuação de agente público.

O Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) negou a apelação do MPF. Os magistrados afirmaram que a elaboração de um filme por particular, ainda que haja ajuda financeira da administração pública, não pode ser interpretada como serviço realizado mediante delegação contratual ou legal pelo poder público, a ser executado em razão de concessão.

A decisão de segundo grau está em sintonia com a jurisprudência do STJ, razão pela qual o recurso do MPF foi negado. Ficou vencida a relatora do caso, desembargadora convocada Marga Tessler, que votou pelo provimento do recurso”⁷⁴.

Convém destacar que **não há litisconsórcio passivo necessário** entre o agente público e os terceiros beneficiados com o ato ímprobo (STJ: AgRg no REsp 1.421.144/PB).

Quanto ao prazo prescricional, a ação de improbidade contra particular sujeita-se à mesma forma de contagem aplicável ao agente litisconsorte. Assim, por exemplo, sendo a ação de improbidade proposta contra agente político e beneficiário particular, o prazo quinquenal contará, para ambos, a partir de quando o político desligar-se da função, nos termos do disposto pelo art. 23, I, da LIA.

10.7.1.1 Ação de improbidade particular versus particular?

Embora seja um caso raro, nada impede que a ação judicial de improbidade administrativa tenha particulares tanto no polo ativo quanto no polo passivo. Basta imaginar, por exemplo, uma Organização Não Governamental que tenha recebido recursos públicos repassados pelo

Governo Federal. Se tais recursos forem desviados por um agente público que vier a falecer, a ONG (entidade privada) poderá propor a ação de improbidade contra os herdeiros do agente (particulares). Nesse caso, a demanda judicial será um caso raro de improbidade particular *versus* particular.

10.7.2 A questão dos agentes políticos

A Lei n. 8.429/92 não faz qualquer restrição do seu alcance quanto aos agentes políticos. Pelo contrário. O art. 23, ao tratar da prescrição da ação de improbidade, afirma que o prazo para propositura é de cinco anos após o término do “exercício de mandato”, de cargo em comissão ou de função de confiança. A simples referência a “mandato” já autoriza a conclusão de que a lei pretende punir também os agentes políticos que praticam ato de improbidade administrativa.

Entretanto, o **Supremo Tribunal Federal**, no julgamento da Reclamação Constitucional n. 2.138, de 13-6-2007, passou a entender que **a Lei de Improbidade não se aplica aos agentes políticos** quando a mesma conduta já for punida pela **Lei dos Crimes de Responsabilidade – Lei n. 1.079/50**.

Abaixo, as partes mais importantes do referido julgado.

“EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. AGENTES POLÍTICOS. I. PRELIMINARES. QUESTÕES DE ORDEM.

1. Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei n. 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo.

2. Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. **A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos:** o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei n. 8.429/1992), e o regime fixado no art. 102, I, c (disciplinado pela Lei n. 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, c, da Constituição (Rcl 2.138/DF, Tribunal Pleno, j. em 13-6-2007, rel. Min. Nelson Jobim, Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes).”

A preocupação central do Supremo Tribunal Federal foi **evitar o bis in idem** ou a dupla punição, estabelecendo um critério capaz de conciliar a aplicação das Leis ns. 8.429/92 e 1.079/50. Como esta última é lei especial em relação aos agentes políticos, afasta a incidência da LIA quando a conduta estiver tipificada nas duas leis.

Importante frisar que o entendimento do Supremo exige duas condições simultâneas para que a LIA deixe de ser aplicada:

1) o agente político deve estar expressamente incluído entre os puníveis pela Lei n. 1.079/50;

2) a conduta precisa estar tipificada na Lei n. 1.079/50 e na Lei n. 8.429/92.

Os arts. 2º e 74 da Lei n. 1.079/50 esclarecem quais agentes políticos estão sujeitos à prática de crimes de responsabilidade:

a) Presidente da República;

- b) Ministro de Estado;
- c) Procurador-Geral da República;
- d) Ministro do Supremo Tribunal Federal;
- e) Governador;
- f) Secretário de Estado.

Esses, portanto, são os agentes políticos que, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal e atendidas as condições acima mencionadas, não se submetem às penas da Lei de Improbidade.

O **Superior Tribunal de Justiça** tem adotado posicionamento diferente. No julgamento da Reclamação 2.790/2009, o STJ decidiu que “excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República, cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal, não há norma constitucional alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer sanção por ato de improbidade”. Assim, para o STJ **os agentes políticos estão submetidos integralmente à LIA, com exceção do Presidente da República.**

Mais complexa é a questão que envolve a sujeição de prefeitos e vereadores à Lei de Improbidade. O tema é disciplinado pelo Decreto-Lei n. 201/67. No regime especial estabelecido pelo DL 201/67, a doutrina especializada tem diferenciado crimes de responsabilidade próprios e crimes de responsabilidade impróprios (Damásio E. de Jesus).

Os crimes de responsabilidade próprios são processados e julgados pela Câmara Municipal. Já os crimes de responsabilidade impróprios, tipificados no art. 1º do DL 201/67, equiparam-se a crimes comuns, sendo julgados pelo Poder Judiciário⁷⁵.

De todo modo, aplicando-se a mesma lógica usada pelo Supremo Tribunal Federal quanto à Lei n. 1.079/50, os agentes políticos da esfera municipal também estariam fora do alcance da LIA. Mas ainda não há entendimento do Supremo sobre tal questão. Assim, é mais seguro sustentar em concursos públicos **que prefeitos e vereadores continuam sujeitos à LIA**, sem prejuízo da aplicação das penas descritas no Decreto-Lei n. 201/67.

Importante destacar que o **Estatuto da Cidade**, Lei n. 10.257/2001, em seu art. 52, enumera hipóteses específicas de **improbidade administrativa** cometida **pelos prefeitos**:

- a) deixar de proceder, no prazo de cinco anos, ao adequado aproveitamento do imóvel incorporado ao patrimônio público;
- b) utilizar áreas obtidas por meio do direito de preempção em desacordo com a legislação;
- c) aplicar os recursos auferidos com a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso em desacordo com a legislação;
- d) aplicar os recursos auferidos com operações consorciadas em desacordo com a legislação;
- e) impedir ou deixar de garantir os requisitos contidos nos incisos I a III, do § 4º, do art. 40, do Estatuto;
- f) deixar de tomar as providências necessárias para garantir a observância do disposto no § 3º do art. 40 e no art. 50 do Estatuto;
- g) adquirir imóvel objeto de direito de preempção, nos termos dos arts. 25 a 27 do Estatuto, pelo valor da proposta apresentada, se este for, comprovadamente, superior ao de mercado.

Por fim, vale lembrar que o **conteúdo do voto do parlamentar não**

poderá ensejar aplicação das sanções da LIA (STJ: Resp 1.101.359). Já a edição de lei que implementa o aumento indevido nas próprias remunerações, posteriormente camuflado em ajuda de custo desvinculada de prestação de contas, caracteriza improbidade administrativa enquadrada no art. 10 da LIA (lesão ao erário) (STJ: Resp 723.494).

10.7.3 Teoria da ignorância deliberada (“willful blindness”) ou “teoria do avestruz” (“ostrich instructions”)

A 9ª Câmara de Direito Público do TJ/SP, no julgamento da Apelação Cível n. 009252-56.2010.8.26.073, em 9 de abril de 2014, **considerou aplicável em matéria de improbidade administrativa** a teoria norte-americana denominada “ignorância deliberada” (“willful blindness”), “cegueira intencional” ou “teoria das instruções do avestruz” (“ostrich instructions”).

Originária da Suprema Corte dos Estados Unidos, a referida teoria foi desenvolvida no Direito Penal com a finalidade de punir a ignorância consciente de agentes que intencionalmente fingem não enxergar a prática de atos ilícitos para, com isso, obter algum tipo de benefício.

Trata-se de um comportamento similar ao do avestruz, ave que enfia a cabeça embaixo da terra, supõe-se, para não ver o que ocorre ao redor.

No caso examinado pelo TJ/SP, o Ministério Público ajuizou ação de improbidade administrativa contra o prefeito e um instituto privado em razão de superfaturamento na contratação, sem licitação, de serviços médicos para plantões nos prontos-socorros municipais. De acordo com o relator do recurso, desembargador João Batista Morato Rebouças de Carvalho, “por outro lado, é, em relação ao ilícito administrativo praticado neste caso concreto, perfeitamente adequada a aplicação da Teoria da Cegueira

Deliberada, na medida em que os corréus fingiram não perceber o superfaturamento praticado com a nova contratação por intermédio de Termo de Parceria, com objetivo único de lesar o patrimônio público, não havendo agora como se beneficiarem da própria torpeza”.

A estranheza que o nome da teoria do avestruz causou na imprensa brasileira fez com que o assunto ganhasse grande repercussão nos jornais e na internet, como uma forma mágica de responsabilizar políticos de alto escalão por atos ilícitos praticados por seus auxiliares diretos. Exemplo: responsabilizar o Presidente da República pelo ato ímprobo praticado por um Ministro de Estado.

Cabe registrar, entretanto, que **inexiste qualquer base legal, doutrinária ou jurisprudencial em nossos tribunais superiores** que autorize a aplicação da teoria da ignorância deliberada em matéria de improbidade administrativa. Por enquanto, não passa de um curioso “achado” dentro de acórdão do TJ/SP.

10.7.4 Responsabilização do parecerista e do consultor jurídico⁷⁶

O **Superior Tribunal de Justiça**, no julgamento do REsp 1.183.504/DF, admitiu em casos excepcionais a propositura de **Ação de Improbidade Administrativa contra consultor jurídico ou parecerista se houver dolo**:

“ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO COMO AUTOR DA AÇÃO. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO *PARQUET* COMO *CUSTOS LEGIS*. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO PÚBLICO. POSSIBILIDADE EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS NÃO PRESENTES NO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIZAÇÃO DO

PARECERISTA. ATUAÇÃO DENTRO DAS PRERROGATIVAS FUNCIONAIS. SÚMULA 7/STJ. 3. É possível, em situações excepcionais, enquadrar o consultor jurídico ou o parecerista como sujeito passivo numa ação de improbidade administrativa. Para isso, é preciso que a peça opinativa seja apenas um instrumento, dolosamente elaborado, destinado a possibilitar a realização do ato ímprobo. Em outras palavras, faz-se necessário, para que se configure essa situação excepcional, que desde o nascedouro a má-fé tenha sido o elemento subjetivo condutor da realização do parecer”.

10.8 ESPÉCIES DE ATO DE IMPROBIDADE

A Lei n. 8.429/92, em seus arts. 9º a 11, define **um rol exemplificativo** das condutas que caracterizam improbidade administrativa, dividindo-as em quatro grupos distintos:

a) atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º): são as condutas de maior gravidade, apenadas com as sanções mais rigorosas. Em regra, tais condutas causam aos cofres públicos prejuízo associado a um acréscimo indevido no patrimônio do sujeito ativo;

b) atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10): possuem gravidade intermediária. Não produzem enriquecimento do agente público, mas provocam uma lesão financeira aos cofres públicos;

c) atos de improbidade que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11): comportamentos de menor gravidade. Não desencadeiam lesão financeira ao erário, nem acréscimo patrimonial ao agente;

ATENÇÃO: a caracterização do **ato de improbidade não exige a ocorrência de lesão financeira ao erário**. Embora na linguagem comum “improbidade”

seja quase um sinônimo de “desvio de verbas públicas”, o art. 11 da Lei de Improbidade permite concluir que pode haver improbidade administrativa no simples descumprimento de princípio administrativo, sem qualquer prejuízo financeiro aos cofres públicos. Os atos de improbidade descritos na LIA envolvem sempre uma **lesão presumida ao interesse público**.

d) atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário (art. 10-A): novidade trazida pela Lei Complementar n. 157/2016, tipifica como improbidade qualquer ação ou omissão visando conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário que reduza a alíquota do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) para patamar inferior a 2% (dois por cento), nos termos do art. 8º-A da Lei Complementar n. 157/2016, inclusive sobre o serviço proveniente ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior do País. Como o novo dispositivo não menciona a variação culposa, conclui-se que a caracterização da nova figura de improbidade **exige dolo**.

Convém analisar separadamente cada uma das espécies de ato de improbidade administrativa.

10.8.1 Atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º)

A primeira categoria de ato de improbidade, prevista no art. 9º da LIA, descreve as **condutas mais graves** puníveis com base nesse diploma normativo. São hipóteses em que o agente público **aufere dolosamente uma vantagem patrimonial indevida** em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou **atividade pública**.

CORRETA a afirmação: “No exercício de sua função, o funcionário público Herivelto pratica ato contrário à lei, do qual resulta para si enriquecimento ilícito. Em decorrência, de acordo com a Lei de Improbidade Administrativa e em relação aos bens acrescidos ilicitamente ao seu patrimônio, perderá esses bens ou valores, além de estar sujeito a outras sanções previstas na referida lei”.

O **rol exemplificativo** desse tipo de ato de improbidade está previsto nos doze incisos do art. 9º da LIA:

“I – receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II – perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços por preço superior ao valor de mercado;

III – perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV – utilizar, 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. 1º da LIA, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V – receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de

narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI – receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º da LIA;

VII – adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII – aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX – perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de **verba pública de qualquer natureza**;

A 179ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a afirmação: “Constitui ato de improbidade administrativa que importa enriquecimento ilícito perceber o agente público vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza”.

X – receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;

XI – incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades

mencionadas no art. 1º da LIA;

XII – usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º da LIA”.

10.8.1.1 Sanções cabíveis

Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade que importa enriquecimento ilícito sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato (art. 12, I, da LIA):

- a) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio;
- b) ressarcimento integral do dano, quando houver;
- c) perda da função pública;
- d) suspensão dos direitos políticos **de oito a dez anos**;
- e) pagamento de multa civil de **até três vezes o valor do acréscimo patrimonial**; e
- f) 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**.

10.8.2 Atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10)

O segundo tipo de ato de improbidade, cujas hipóteses estão exemplificativamente indicadas no art. 10 da LIA, envolve **condutas de**

gravidade intermediária. Trata-se de casos em que o agente público **causa lesão ao erário** por meio de qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades públicas mencionadas na Lei.

Entendendo que a referência legal à conduta “dolosa ou culposa” envolve a avaliação de elementos subjetivos do comportamento, a prova da OAB Nacional 2008.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Na avaliação da improbidade por dano ao erário, o juiz deve analisar o elemento subjetivo da conduta do agente”.

Exige-se para caracterizar a prática de improbidade nesses casos a **comprovação efetiva de dano ao erário** (STJ: Resp 1.127.143), diante da impossibilidade de condenação ao ressarcimento por dano hipotético ou presumido (STJ: Resp 1.038.777).

As hipóteses mais importantes estão listadas no art. 10 da LIA, a saber:

“I – facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º da LIA;

II – permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º da LIA, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à **espécie**;

A prova da OAB/MT considerou CORRETA a assertiva: “Paulo é servidor público federal responsável pelos equipamentos e materiais permanentes de um determinado órgão público. Certo dia, Paulo permitiu que o servidor

Júlio utilizasse veículo oficial para tratar de questões pessoais, ou seja, viajar para a praia com a família no feriado prolongado. Para tanto, Paulo autorizou a retirada do veículo e determinou que João Mauro, servidor público, com cargo de motorista, dirigisse o veículo e o abastecesse nos postos contratados pelo Governo Federal para o fornecimento de combustível, em nome da União. Nesse caso, de acordo com a LIA, Paulo praticou ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário”.

III – doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistenciais, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º da LIA, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV – permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º da LIA, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

V – permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI – realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII – conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII – frustrar a licitude de **processo licitatório** ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;

A prova de Auditor do TCU 2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A conduta do administrador público no sentido de

fraudar a licitação e desviar dinheiro público constitui ato de improbidade administrativa, fazendo com que, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, ele fique sujeito, entre outras, às seguintes cominações: ressarcimento integral do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos e pagamento de multa”.

IX – ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X – agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI – liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII – permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

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. 1º da LIA, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei;

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as **formalidades previstas na lei**;

A prova de Técnico Judiciário do TRT/MA elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “De acordo com a classificação e enumeração dada pela Lei n. 8.429/92, constitui ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário público celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei”.

XVI – facilitar ou concorrer, por qualquer forma, para a incorporação, ao patrimônio particular de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidades privadas mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XVII – permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores públicos transferidos pela administração pública a entidade privada mediante celebração de parcerias, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XVIII – celebrar parcerias da administração pública com entidades privadas sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XIX – frustrar a licitude de processo seletivo para celebração de parcerias da administração pública com entidades privadas ou dispensá-lo indevidamente;

XX – agir negligentemente na celebração, fiscalização e análise das prestações de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas;

XXI – liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública

com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular”.

10.8.2.1 Sanções cabíveis

Sem prejuízo das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade que causa lesão ao erário sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato (art. 12, II, da LIA):

- a) ressarcimento integral do dano;
- b) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância;
- c) perda da função pública;
- d) suspensão dos direitos políticos **de cinco a oito anos**;
- e) pagamento de multa civil de **até duas vezes o valor do dano**; e
- f) 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**.

10.8.3 Atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário (art. 10-A)

A quarta categoria de atos de improbidade, inovação trazida pela Lei Complementar n. 157/2016, tipifica qualquer ação ou omissão visando conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário que reduza a alíquota do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) para patamar

inferior a 2% (dois por cento), nos termos do art. 8º-A da Lei Complementar n. 157/2016, inclusive sobre o serviço proveniente ou cuja prestação se tenha iniciado no exterior do País.

Por força do art. 6º da LC n. 157/2016, os Municípios terão até 1º-6-2018 para revogar benefícios financeiros ou fiscais que desatendam à alíquota mínima de 2% do ISS.

Assim, entendemos que somente as condutas praticadas após tal data (1º-6--2018) são puníveis nos termos do art. 10-A da Lei n. 8.429/92, sujeitando o agente às penas de:

- a) perda da função pública;
- b) suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos;
- c) e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido (art. 12, IV, da Lei n. 8.429/92).

Importante destacar que, como o novo dispositivo não menciona a variação culposa, conclui-se que a caracterização da nova figura de improbidade **exige dolo**.

10.8.4 Atos de improbidade que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11)

A terceira espécie de ato de improbidade, descrita no art. 11 da LIA, envolve as **condutas de menor gravidade** que **atentam dolosamente contra os princípios da administração pública**, violando os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, mas sem provocar qualquer lesão financeira ao erário.

O art. 11 da Lei n. 8.429/92 enumera o seguinte **rol exemplificativo**:

“I – praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso

daquele previsto, na regra de competência;

II – retardar ou deixar de praticar, indevidamente, **ato de ofício**;

A prova de Técnico Judiciário do TRT-AL elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Geribaldo, funcionário público federal, sem estar movido por interesse ou sentimento pessoal, deixa de praticar, indevidamente, ato administrativo de sua competência, sem que disso resulte enriquecimento ilícito ou lesão ao erário. De acordo com a Lei de Improbidade Administrativa, sua conduta caracteriza ato de improbidade administrativa”.

III – revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em **segredo**;

IV – negar publicidade aos atos oficiais;

V – frustrar a licitude de concurso público;

VI – deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII – revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço”.

VIII – descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas.

IX – deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.

X – transferir recurso a entidade privada, em razão da prestação de serviços na área de saúde sem a prévia celebração de contrato, convênio ou instrumento congênere, nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei n.

8.080, de 19 de setembro de 1990.

10.8.4.1 Sanções cabíveis

Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade que atenta contra os princípios da administração pública sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato (art. 12, III, da LIA):

- a) ressarcimento integral do dano, se houver;
- b) perda da função pública;
- c) suspensão dos direitos políticos **de três a cinco anos**;
- d) pagamento de multa civil de **até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente**; e
- 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**.

10.9 ATOS DE IMPROBIDADE TIPIFICADOS NO ESTATUTO DA CIDADE

O art. 52 da Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) tipifica atos de improbidade administrativa praticados **exclusivamente por prefeitos**.

As condutas são as seguintes:

- I – deixar de proceder, no prazo de cinco anos, o adequado aproveitamento do imóvel incorporado ao patrimônio público, no caso de desapropriação urbanística;

II – utilizar áreas obtidas por meio do direito de preempção para finalidade diversa das previstas no art. 26 do Estatuto da Cidade (regularização fundiária; execução de programas e projetos habitacionais de interesse social; constituição de reserva fundiária; ordenamento e direcionamento da expansão urbana; implantação de equipamentos urbanos e comunitários; criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes; criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental; proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico);

III – aplicar os recursos auferidos com a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso em desacordo às finalidades descritas no art. 26 do Estatuto (*vide* item anterior);

IV – aplicar os recursos auferidos com operações consorciadas em finalidade desvinculada da própria operação;

V – elaborar o Plano Diretor ou fiscalizar sua implementação sem garantir: a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade; a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos; e o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos;

VI – deixar de tomar as providências necessárias para garantir que o plano diretor seja revisto, pelo menos, a cada dez anos;

VII – deixar de tomar as providências necessárias para garantir que aprovem o Plano Diretor até 30-6-2008 os Municípios com mais de 20 mil habitantes ou integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;

VIII – adquirir imóvel objeto de direito de preempção, nos termos dos arts. 25 a 27 do Estatuto da Cidade, pelo valor da proposta apresentada, se

este for, comprovadamente, superior ao de mercado.

Na ausência de expressa previsão de punição para condutas culposas, é preciso considerar que tais hipóteses **exigem dolo** para caracterização do ato de improbidade.

Como o legislador não definiu as penas aplicáveis a tais condutas, entendemos que caberá ao juiz, diante do caso concreto, avaliar se o comportamento: a) enriqueceu o agente; b) lesou o erário; ou c) violou princípios. E, então, aplicar as sanções correspondentes conforme o enquadramento respectivamente nas hipóteses dos incisos I, II ou III do art. 12 da Lei n. 8.429/92.

10.10 CATEGORIAS DE ATOS DE IMPROBIDADE

	Atos de improbidade que causam enriquecimento ilícito do agente	Atos de improbidade que causam prejuízo ao erário	Atos de improbidade decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário	Atos de improbidade que atentam contra princípios da administração pública	Atos de improbidade tipificados no Estatuto da Cidade
Previsão legal	Art. 9º da LIA	Art. 10 da LIA	Art. 10-A da LIA	Art. 11 da LIA	Art. 52 da Lei n. 10.257/2001
	Produzem uma vantagem patrimonial indevida para o agente.	Ensejam perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens públicos.	Leis ou atos administrativos municipais que concedem vantagens financeiras ou tributárias que reduzem a alíquota do ISS para patamar inferior a 2%.	Não causam prejuízo financeiro ao erário, mas desatendem deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.	Comportamentos dolosos praticados exclusivamente por prefeitos.
Tipo de conduta	Dolosa	Dolosa ou culposa	Dolosa	Dolosa	Dolosa

					- Aplicar os recursos auferidos com operações consorciadas em finalidade desvinculada da própria operação.

10.11 DECLARAÇÃO DE BENS

Determina o art. 13 da LIA que a posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de declaração dos bens e valores componentes de seu **patrimônio privado**.

A prova da Defensoria Pública/CE 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A posse e o exercício de agente público em seu cargo ficam condicionados à apresentação de declaração de bens e valores que compõem seu patrimônio, a fim de ser arquivada no setor de pessoal do órgão”.

A declaração deverá indicar imóveis, móveis, semoventes, dinheiro, títulos, ações, e qualquer outra espécie de bens e valores patrimoniais, localizados no País ou no exterior, e, quando for o caso, abrangerá os bens e valores patrimoniais do cônjuge ou companheiro, dos filhos e de outras pessoas que vivam sob a dependência econômica do declarante, excluídos apenas os objetos e utensílios de uso doméstico (art. 13, § 1º, da LIA).

10.12 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MERAS IRREGULARIDADES

No julgamento do Recurso Especial n. 892.818-RS, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do princípio da insignificância na prática de atos de improbidade administrativa.

O caso tratado na decisão envolvia o uso de carro oficial e da força de trabalho de três servidores municipais para transportar móveis particulares de chefe de gabinete de prefeitura municipal.

O Tribunal entendeu que nos atos de improbidade está em jogo a

moralidade administrativa, “não se admitindo que haja apenas um pouco de ofensa, sendo incabível o julgamento basear-se exclusivamente na ótica econômica”.

Assim, o **princípio da insignificância** e a **teoria dos delitos de bagatela não se aplicam** aos atos de improbidade administrativa.

Na mesma esteira, o STJ vem sustentando que **a LIA não deve ser aplicada para punir meras irregularidades administrativas, erros toleráveis ou transgressões disciplinares** (Resp 1.245.622). Exemplo: não constitui improbidade a acumulação de cargos públicos com a efetiva prestação do serviço, por valor irrisório pago ao profissional de boa-fé.

A mera prática de tipo penal contra a administração pública, em si, não caracteriza improbidade administrativa (Resp 1.115.195).

10.12.1 Improbidade tentada

O STJ considerou que **é punível a tentativa de improbidade** nos casos em que as condutas não se realizam por motivos alheios à vontade do agente, com fundamento na ocorrência de ofensa aos princípios da Administração Pública (Resp 1.014.161).

10.13 PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. MEDIDAS CAUTELARES

Tendo ciência da prática de ato de improbidade, qualquer pessoa pode representar à autoridade administrativa competente para que realize as investigações pertinentes (art. 14).

A representação deverá ser feita por escrito ou, se oral, reduzida a termo e assinada, devendo obrigatoriamente conter a qualificação do representante, as informações sobre o fato e sua autoria e a indicação das provas de que tenha

conhecimento (art. 14, § 1º).

Admite-se instauração do procedimento administrativo investigativo até mesmo em caso de denúncia anônima, desde que esta seja verossímil (STJ: RMS 30.510).

Instituída a comissão processante, deverá ser dado conhecimento ao **Ministério Público** e ao Tribunal ou Conselho de Contas da existência de procedimento administrativo para apurar a prática de ato de improbidade (art. 15).

A prova de Agente da CGU/2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O Ministério Público deve ser informado da existência de procedimento administrativo instaurado para apurar a prática de ato de improbidade, antes mesmo da sua conclusão”.

Se houver fundados indícios de responsabilidade, a comissão processante representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a **decretação do sequestro** dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público (art. 16).

A prova de Agente da CGU/2006 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Havendo fundados indícios de enriquecimento ilícito, pode ser requerido o sequestro dos bens do beneficiário, antes mesmo de concluído o procedimento administrativo”.

A LIA não define as regras que deverão ser observadas no pedido de sequestro. Isso porque o art. 16, § 1º, da Lei n. 8.429/92 determina que o pedido de sequestro será processado de acordo com o disposto nos arts. 822 e

825 do antigo **Código de Processo Civil**. Importante destacar que no Novo Código de Processo Civil esses artigos não encontram correspondentes. A matéria passou a ser regida pelas disposições atinentes às tutelas de urgência (art. 300 e s.).

A 18ª prova do Ministério Público/RO considerou INCORRETA a afirmação: “A LIA define as regras que deverão ser observadas no pedido de sequestro de bens, que será requerido quando houver fundados indícios de responsabilidade do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público”.

O Ministério Público e a pessoa jurídica prejudicada pela improbidade poderão, quando for o caso, formular pedido de **medida cautelar preparatória ou incidental** para:

a) **indisponibilidade dos bens do indiciado**, recaindo sobre parcela de seu patrimônio que assegure integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito (art. 7º da LIA).

A prova de Promotor de Justiça elaborada pelo MP/SP em 2015 considerou CORRETA a assertiva: “Nas ações por improbidade administrativa, a indisponibilidade de bens, requerida pelo Ministério Público, não atinge os proventos de aposentadoria do demandado”.

O pedido de indisponibilidade **dispensa a prova do periculum in mora concreto** (prova de dilapidação do patrimônio público ou sua iminência), exigindo-se somente demonstração do *fumus boni juris* (indícios da prática de improbidade) (STJ: Resp 1.190.846). Se o objetivo da medida for assegurar a aplicação futura da sanção de ressarcimento ao erário, a indisponibilidade

pode alcançar os bens adquiridos antes ou depois da prática dos atos de improbidade, além de levar em consideração o valor de possível multa civil como sanção autônoma (STJ: Resp 1.461.892/BA). Porém, se a finalidade for assegurar a aplicação da futura pena de perdimento de bens ou valores acrescidos ilicitamente, a indisponibilidade deve atingir apenas os bens adquiridos posteriormente ao ilícito (STJ: RMS 6.197)⁷⁷. Há entendimento admitindo que a indisponibilidade **alcança o bem de família**, pois não impede o uso e somente a alienação, protegendo do mesmo modo o bem (TJ/SP, AI 2111761-17.2014.8.26.0000);

A prova de Promotor de Justiça elaborada pelo MP/SP em 2015 considerou ERRADA a assertiva: “Nas ações por improbidade administrativa, a indisponibilidade de bens, requerida pelo Ministério Público, não alcança o bem de família do demandado”.

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou CORRETA a afirmação: “Os bens de família podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que há apenas a limitação de eventual alienação do bem”.

b) **sequestro, investigação, exame ou bloqueio de bens** (art. 16 da LIA);

c) **bloqueio de contas bancárias e aplicações financeiras** mantidas pelo indiciado no exterior (art. 16, § 2º, da LIA).

Nos termos do art. 20, parágrafo único, da LIA, a **autoridade judicial ou administrativa** poderá decretar ainda o **afastamento cautelar do agente público do exercício do cargo**, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou

CORRETA a afirmação: “O afastamento cautelar do agente público de seu cargo, previsto no parágrafo único do art. 20 da Lei n. 8.429/92, é medida excepcional, que pode perdurar por até 180 (cento e oitenta) dias”.

No julgamento da Medida Cautelar 19.214, o **STJ** entendeu que o afastamento cautelar do agente investigado por improbidade é **medida excepcional** que pode perdurar pelo **prazo máximo de 180 dias**:

“**Ementa:** PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **AFASTAMENTO CAUTELAR DE PREFEITO.** RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. 1. O art. 20, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) estabelece que ‘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’. 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias constataram a concreta interferência na prova, qual seja, a não prestação de informações e documentos aos Órgãos de controle (Câmara de Vereadores e Tribunal de Contas Estadual e da União), o que representa risco efetivo à instrução processual. Demais disso, não desarrazoado ou desproporcional o **afastamento** do cargo pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, pois seria, no caso concreto, o tempo necessário para verificar ‘a materialidade dos atos de improbidade administrativa’. Medida **cautelar** improcedente. **Processo:** MC 19.214 PE 2012/0077724-4/T2 – SEGUNDA TURMA – *DJe* 20-11-2012 e 13 de novembro de 2012 – Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS”.

10.14 AÇÃO JUDICIAL DE IMPROBIDADE

A efetiva aplicação das sanções previstas na LIA é de competência privativa do Poder Judiciário, não podendo ser realizada pela Administração Pública (STF, *RTJ*, 195/73).

É cabível a propositura de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, diante da natureza difusa do interesse tutelado (STJ: Resp 507.142). O STJ, porém, não admite ação de improbidade proposta em caráter preventivo. (A prova da Magistratura-CE elaborada pelo Cespe em 2018 considerou ERRADA a assertiva: “Com base na legislação de regência e na jurisprudência do STJ, é correto afirmar que a ação de improbidade administrativa pode ser ajuizada tanto em caráter preventivo como em caráter repressivo”.)

A ação de improbidade administrativa deve ser **proposta na primeira instância**, e sua tramitação segue o **rito ordinário**, aplicando-se subsidiariamente as regras da Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85).

Reforçando a desnecessidade de prova pré-constituída para propositura da ação de improbidade, o Exame da OAB Nacional 2007.1 elaborado pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O Ministério Público deve provar, logo na inicial, o ato qualificado como de improbidade administrativa, não bastando que se afirme que o fará ao longo da instrução processual”.

Não há foro determinado por prerrogativa de função na ação de **improbidade** (STF, ADI 2.860). Isso porque o rol das matérias de competência originária dos tribunais é constitucionalmente fixado, tendo natureza taxativa. Importante **exceção** reconhecida pela jurisprudência do STJ a essa regra ocorre na hipótese de **ato de improbidade praticado por juiz integrante de tribunal**, pois, nesse caso, seria uma subversão da

estrutura organizacional escalonada do Poder Judiciário entregar o julgamento da demanda a um juiz de primeiro grau (AgRg na Sd 208/AM). Aqui, tem-se caso de competência originária do tribunal posicionado imediatamente acima daquele ao qual o acusado se encontra vinculado. Porém, havendo cessação da atividade do magistrado por aposentadoria desaparece o “foro privilegiado”.

Nessa mesma esteira, o Supremo Tribunal Federal decidiu que tem competência para o julgamento de ação de improbidade contra um de seus membros (Pet. 3.211/DF).

Em outra oportunidade, o STJ entendeu também que, por simetria com o que ocorre em relação aos crimes comuns, há, na **ação de improbidade administrativa**, com **possível aplicação da pena de perda do cargo**, ajuizada **contra governador do Estado**, **competência implícita do STJ** para julgar originariamente a demanda (Rcl 2.790).

Quanto à legitimidade ativa, somente o **Ministério Público** (legitimidade universal) e a pessoa jurídica prejudicada (legitimidade circunstancial) podem propor ação de improbidade administrativa.

A 179ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a afirmação: “O Ministério Público também se acha legitimado pela Lei n. 8.429/92 para promover inquérito civil e ajuizar a demanda principal”.

Nada impede que a ação seja proposta somente pelo Ministério Público. A ausência no feito da pessoa jurídica de direito público cujo ato seja objeto de impugnação não gera, por si, vício **processual**.

A prova de Promotor/MG em 2017 elaborada pela Fundep considerou

ERRADA a afirmação: “Na ação de improbidade há necessidade de integração da lide por parte da pessoa jurídica de direito público cujo ato seja objeto de impugnação, sob pena de nulidade”.

Quando não for autor, o **Ministério Público obrigatoriamente atuará como fiscal da lei**, sob pena de nulidade do processo.

A 18ª prova do Ministério Público/RO considerou INCORRETA a afirmação: “O Ministério Público somente intervirá no processo referente à improbidade administrativa como parte”.

A prova do Ministério Público/AM – 2007 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Quando a ação de improbidade administrativa for proposta por pessoa jurídica interessada e não pelo MP, fica este desobrigado de intervir na ação”.

É possível o deferimento de medida cautelar de indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa nos autos da ação principal sem audiência da parte adversa e, portanto, antes da notificação prévia a que se refere o art. 17, § 7º, da LIA (STJ: AgRG no AREsp 460.279/MS).

Nos termos do art. 17, § 1º, da LIA, **não se admite transação, acordo ou conciliação** na ação de improbidade **administrativa**. Não há, tampouco, previsão na LIA para elaboração de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), diferentemente do que ocorre na Lei de Ação Civil Pública. Pela mesma razão, **incabível** falar-se em **delação premiada** na ação de improbidade.

Estando a inicial em termos, o juiz mandará autuá-la e ordenará a **notificação** do requerido, para oferecer manifestação por escrito (defesa prévia), que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do

prazo de quinze dias (art. 17, § 7º, da LIA). **A ausência de notificação do requerido para apresentar defesa prévia gera nulidade da citação**⁷⁸.

A prova da Defensoria Pública/CE 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Uma vez proposta ação de improbidade administrativa, o Juiz, verificada a observância dos requisitos da petição inicial, determinará a citação dos réus para, querendo, oferecer contestação”.

Para o STJ, porém, a ausência de notificação para defesa prévia, prevista no art. 17, § 7º, da LIA, só acarreta nulidade processual se houver comprovado prejuízo (*pas de nullité sans grief*).

“A presença de **indícios de cometimento de atos ímprobos autoriza o recebimento** fundamentado **da petição inicial** nos termos do art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei 8.429/92, devendo prevalecer, no juízo preliminar, o princípio do *in dubio pro societate*” (STJ, AgRg no AREsp 604.949/RS).

Recebida a defesa prévia, 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. Só depois será realizada a citação do réu para contestar **o feito**. A existência de dois instrumentos processuais de defesa do acusado na ação de improbidade caracteriza importante “reforço de contraditório”.

A prova da OAB Nacional 2008.3 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O juiz deve, antes de determinar a citação da ação de improbidade, proceder à notificação prévia do acusado”.

A sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou

decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito. (A prova da Magistratura-CE elaborada pelo Cespe em 2018 considerou CORRETA a assertiva: “Com base na legislação de regência e na jurisprudência do STJ, é correto afirmar que a ação de improbidade administrativa admite a utilização de prova emprestada colhida na persecução penal, desde que assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa”.)

Não há julgamento *ultra* ou *extra petita* quando o juiz acrescenta à condenação sanções não pedidas na Inicial (STJ: AgRg 1.125.634).

Pode o juiz enquadrar o ato de improbidade em dispositivo diverso do indicado na Inicial, sem prejuízo para a defesa, pois esta deve ater-se aos fatos e não à capitulação legal (STJ: Resp 842.428).

A efetivação da suspensão dos direitos políticos e a perda do cargo somente ocorre com o trânsito em julgado da sentença condenatória. Admite-se, no entanto, que a autoridade administrativa ou o juiz, no interesse da investigação, determine o afastamento temporário do agente, hipótese em que ele permanecerá recebendo a remuneração mesmo afastado.

O Ministério Público estadual possui legitimidade recursal para atuar como parte no Superior Tribunal de Justiça nas ações de improbidade administrativa, reservando-se ao Ministério Público Federal a atuação como fiscal da lei (AgRg no AREsp 1.323.236/RN).

Considera-se pessoa jurídica interessada, para fins de improbidade, o ente tributante (Município ou Distrito Federal) que figurar no polo ativo da obrigação tributária do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) (art. 17, § 13, da LIA, com redação dada pela LC n. 157/2016).

10.14.1 Ação de improbidade e independência das instâncias

Atualmente, uma única conduta praticada pelo agente público pode desencadear **seis processos distintos de responsabilização**:

- 1) civil;
- 2) penal;
- 3) administrativo disciplinar;
- 4) improbidade administrativa;
- 5) responsabilidade política (Lei n. 1.079/50);
- 6) processo de controle.

Como regra, o resultado em um processo não interfere nos demais. Sabe-se, porém, que a absolvição criminal por negativa de autoria ou ausência de materialidade faz coisa julgada na civil e no administrativo (art. 126 da Lei n. 8.112/90). Sendo o processo penal a esfera mais “garantista” e que busca a verdade real, deve-se concluir que **a sentença penal absolutória, desde que fundamentada na negativa de autoria ou ausência de materialidade, impede a condenação do agente, pelo mesmo fato, na ação de improbidade administrativa.**

A independência da ação de improbidade em face de outras instâncias de responsabilização é reconhecida em dois dispositivos da LIA:

a) 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”;

b) art. 21, II: “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”.

10.15 DOSIMETRIA DA PENA. A FUNÇÃO DAS PENAS CÍVEIS (STJ)

Segundo prescreve a LIA, na fixação das penas por ato de improbidade, o juiz levará em conta a **extensão do dano causado**, assim como o **proveito patrimonial obtido pelo agente** (art. 12, parágrafo único).

A 18ª prova do Ministério Público/RO considerou CORRETA a afirmação: “Na fixação das penas previstas na LIA, o Juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente”.

É indispensável, sob pena de nulidade, a indicação das razões para aplicação de cada uma das penas, levando em conta os princípios da **proporcionalidade** e **razoabilidade** (Resp 658.389).

O **Superior Tribunal de Justiça** consolidou o entendimento no sentido de que, uma vez caracterizado o prejuízo ao erário, o **ressarcimento é obrigatório e não pode ser considerado propriamente uma sanção**, mas uma consequência imediata e necessária do ato questionado. Desse modo, uma **condenação fundamentada no art. 10 da LIA** (ato que causa lesão ao erário) **deve obrigatoriamente resultar na aplicação da pena de ressarcimento** do valor exato do prejuízo, além de mais alguma sanção prevista no art. 12.

Enquanto a pena de **multa civil** cumpre o **papel de verdadeiramente sancionar** o agente ímprobo, o **ressarcimento serve para caucionar o rombo** consumado em desfavor do erário (Resp 622.234).

A sanção de perda da função pública não tem incidência sobre

aposentados, por falta de previsão na LIA (STJ: Resp 1.186.123).

“A revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na Súmula 7/STJ, salvo se da leitura do acórdão recorrido verificar-se a desproporcionalidade entre os atos praticados e as sanções impostas” (STJ: AgRg no REsp 1.452.792/SC).

10.16 IMPROBIDADE E DEVIDO PROCESSO LEGAL

A condenação pela prática de ato de improbidade administrativa e a **aplicação das sanções** correspondentes somente serão legítimas se houver **estrita observância do rito específico previsto na Lei n. 8.429/92**. Qualquer tentativa de punir a prática de improbidade por meio de outros procedimentos, de qualquer natureza, acarreta **flagrante inconstitucionalidade** por representar violação ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF).

Esse é o sentido da norma contida na parte final do art. 1º da Lei n. 8.429/92, segundo a qual: “**os atos de improbidade** praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração ... **serão punidos na forma desta lei**”.

10.17 PRESCRIÇÃO

O art. 23 da Lei n. 8.429 determina que as ações destinadas a levar a efeito as sanções decorrentes de improbidade administrativa poderão ser propostas:

a) **até cinco anos** após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de **confiança**. O prazo, assim, para políticos e comissionados não começa a fluir do **ato em si**. **Havendo reeleição, o prazo**

se inicia a partir do encerramento do último mandato (STJ: Resp 1.107.833).

A prova da Defensoria Pública/CE 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A fluência do prazo prescricional de cinco anos para condenação por ato de improbidade administrativa praticado por Governador de Estado não é iniciada no ato administrativo em si, mas somente começará a ser contada após o término do exercício do mandato”.

Exercendo cumulativamente cargo efetivo e cargo comissionado, ao tempo do ato reputado ímprobo, há de prevalecer o primeiro, para fins de contagem prescricional, pelo simples fato de o vínculo entre agente e Administração pública não cessar com a exoneração do cargo em comissão, por ser temporário (STJ: Resp 1.060.529).

b) dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou **emprego**. Em regra, tal prazo também é de **5 anos**. Nesse caso, o prazo corre a partir da data em que foi praticado o ato de improbidade.

A prova do Ministério Público/AM – 2007 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “As ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas na lei em questão podem ser propostas até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança ou dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego”.

c) até cinco anos da data da apresentação à administração pública da

prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do art. 1º da LIA.

Quando um terceiro, não servidor, pratica ato de improbidade administrativa, se lhe aplicam os prazos prescricionais incidentes aos demais demandados ocupantes de cargos públicos (STJ: Resp 1.087.855). “O termo inicial da prescrição em improbidade administrativa em relação a particulares que se beneficiam de ato ímprobo é idêntico ao do agente público que praticou a ilicitude” (STJ: AgRG no REsp 1.510.589/SE).

Entretanto, em atenção ao disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, na hipótese de o ato causar **prejuízo ao erário**, a ação de improbidade administrativa **é imprescritível** para fins exclusivos de aplicação da pena de ressarcimento (quanto às demais penas, prescreve normalmente). Enuncia a citada norma: “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**”.

Esse foi o entendimento adotado pela 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.069.779, datado de 30-9-1998, cuja síntese é abaixo transcrita:

“As ações de ressarcimento do erário por danos decorrentes de atos de improbidade administrativa são imprescritíveis. A conclusão da Segunda Turma foi tomada durante o julgamento de um recurso especial, seguindo, por unanimidade, o entendimento do ministro Herman Benjamin, relator da questão. Para o relator, o art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/1992) – que prevê o prazo prescricional de cinco anos para a aplicação das sanções previstas nessa lei – disciplina apenas a primeira parte

do parágrafo 5º do art. 37 da Constituição Federal, já que, em sua parte final, a norma constitucional teve o cuidado de deixar ‘ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento’, o que é o mesmo que declarar a sua imprescritibilidade. Dessa forma, entende, **prescreve em cinco anos a punição do ato ilícito, mas a pretensão de ressarcimento pelo prejuízo causado ao erário é imprescritível.** O entendimento é que **o prazo de cinco anos é apenas para aplicação de pena (suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, proibição de contratar com o Poder Público), não para o ressarcimento dos danos aos cofres públicos.** Os ministros também estabeleceram que, no caso, as penalidades previstas na Lei de Improbidade podem ser aplicadas às alterações contratuais ilegais realizadas na vigência da norma, ainda que o contrato tenha sido celebrado anteriormente. Isso porque, pela aplicação do princípio *tempus regit actum* (o tempo rege o ato), deve ser considerado o momento da prática do ato ilícito, e não a data da celebração do contrato. Dessa forma, após a promulgação da Lei n. 8.429/1992, as sanções nela previstas aplicam-se imediatamente aos contratos em execução, desde que os ilícitos tenham sido praticados na vigência da lei. ‘A Lei n. 8.429 não inventou a noção de improbidade administrativa, apenas lhe conferiu regime jurídico próprio, com previsão expressa de novas sanções, não fixadas anteriormente’, resume o relator. Antes dela, completa, já se impunha ao infrator a obrigação de ressarcir os cofres públicos. O ministro Herman Benjamin ressaltou que um dos fundamentos para chegar à solução proposta em seu voto consiste na efetividade do princípio da moralidade administrativa. Isso equivale a dizer que, em época de valorização do metaprincípio da moralidade, não se admite a interpretação das ações de ressarcimento por atos de improbidade administrativa seguindo-se a lógica da ‘vala comum’ dos prazos

prescricionais, que tomaram por base conflitos individuais de natureza privada”⁷⁹.

Na mesma linha posicionou-se o STF, em 8 de agosto de 2018, no julgamento do RE 852.475. A decisão deu ensejo a proposta de tese, para fins de repercussão geral, com o seguinte teor: “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa”.

A tese da imprescritibilidade da ação de improbidade administrativa, no que tange ao ressarcimento dos danos causados ao erário, encontra resistência em setores da doutrina. Alguns autores argumentam que ações imprescritíveis violam o princípio da segurança jurídica e causam instabilidade social. Porém, **em concursos públicos**, é mais seguro adotar o **entendimento favorável à imprescritibilidade**, nos termos do art. 37, § 5º, da CF, na esteira do posicionamento da 2ª Turma do STJ e segundo orientação do STF.



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V06>

A prova da Magistratura/CE elaborada pelo Cespe em 2018 considerou CORRETA a assertiva: “Com base na legislação de regência e na jurisprudência do STJ, é correto afirmar que eventual reconhecimento de prescrição da ação de improbidade administrativa não impedirá o prosseguimento da demanda relativa ao pedido de ressarcimento do prejuízo ao erário”.

10.18 A QUESTÃO DA NECESSIDADE DE DOLO NAS CONDUTAS

É ponto pacificado na doutrina e jurisprudência que **não há responsabilidade objetiva na Lei de Improbidade** (STJ: Resp 414.697).

Na 1ª edição deste *Manual*, sustentei o entendimento de que todas as condutas na LIA exigiriam comportamento doloso.

Entretanto, a solução não é tão simples assim, especialmente porque o art. 10 prescreve que “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”. A referência à modalidade culposa de ato de improbidade no art. 10, inexistente nos arts. 9º e 11, impõe conclusão diversa daquela que anteriormente defendi.

Atos de improbidade que **importam enriquecimento do agente** (art. 9º) e os que **atentam contra princípios** da Administração (art. 11) só podem ocorrer diante de **condutas dolosas**.

A prova da Magistratura/MG – 2006 considerou CORRETA a afirmação: “Os atos de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito não admitem a forma culposa”.

Porém, os atos de improbidade que **causam lesão ao erário** (art. 10) admitem **forma culposa ou dolosa**. Segundo o STJ, a conduta culposa ocorre quando o agente não pretende atingir o resultado danoso, mas atua com negligência, imprudência ou imperícia (Resp 1.127.143). Convém frisar que a comprovação de que o agente adotou todas as cautelas exigíveis antes da prática da conduta exclui a ocorrência de culpa ou dolo, descaracterizando o ato como ímprobo⁸⁰.

Portanto, **se a conduta do agente não foi maliciosa, intencional ou de má-fé, falta-lhe o elemento subjetivo** imprescindível para caracterização da improbidade⁸¹ que causa enriquecimento ilícito (art. 9º) ou atentatória contra princípios da Administração (art. 11).

Nos casos do art. 11 da LIA, a Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento de que o elemento subjetivo necessário para caracterizar a improbidade é o **dolo genérico** (podendo consistir em **simples má-fé**), sendo **desnecessária a presença do dolo específico** consistente na comprovação da intenção do agente (Resp 951.389).

10.19 CONDENAÇÃO POR IMPROBIDADE E LEI DA FICHA LIMPA

O art. 1º, I, *l*, da Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010 (Lei da Ficha Limpa), declara inelegíveis os agentes públicos que forem condenados à suspensão dos direitos políticos em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena.

Em termos práticos, tornaram-se **inelegíveis** todos os agentes públicos **condenados em segunda instância por ato doloso de improbidade administrativa, ainda que a decisão não tenha transitado em julgado**. A inelegibilidade começará a contar da data da condenação e permanecerá em vigor durante o cumprimento da pena somado ao prazo de 8 anos.

Importante notar que **nem toda condenação por improbidade é punida pela Lei da Ficha Limpa**. Para que a nova regra incida, devem estar presentes simultaneamente os seguintes requisitos:

- 1) condenação por improbidade em órgão judicial colegiado;
- 2) uma das penas aplicadas pelo órgão colegiado deve ter sido a de suspensão dos direitos políticos;
- 3) caracterização de ato doloso de improbidade;
- 4) enquadramento da conduta no art. 9º da Lei n. 8.429/92 como ato de improbidade que importe enriquecimento ilícito do agente;
- 5) lesão financeira ao erário.

No julgamento das ADCs 29 e 30 e da ADIn 135/2010, realizado em fevereiro de 2012, o **Supremo Tribunal Federal** considerou **constitucional** a Lei da Ficha Limpa inclusive quanto à definição de novos casos de inelegibilidade mesmo antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

10.20 DANOS MORAIS NA AÇÃO DE IMPROBIDADE

Existe **controvérsia jurisprudencial** quanto à possibilidade de condenação por danos morais na ação de improbidade administrativa. A **1ª Turma do STJ rejeita** tal possibilidade, considerando incompatível o dano moral, qualificado pela noção de dor e sofrimento psíquico, e a natureza transindividual da referida ação (Resp 821.891). Em sentido contrário, a **2ª Turma admite** condenação por dano moral, quer pela frustração causada pelo ato ímprobo à comunidade, quer pelo desprestígio efetivo causado à entidade pública lesada (Resp 960.926).

10.21 QUADRO SINÓTICO

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
Os agentes públicos podem praticar, no exercício das funções estatais, condutas violadoras do Direito, capazes de sujeitá-los à aplicação das mais

diversas formas de punição. Se o comportamento causar prejuízo patrimonial, pode ser proposta uma ação civil visando à reparação do dano. Sendo praticada conduta tipificada como crime, instaura-se um processo penal tendente à aplicação de sanções restritivas da liberdade. Já na hipótese de infração de natureza funcional, o Poder Público poderá instaurar um processo administrativo que, em caso de condenação do agente, resulta na fixação de sanções relacionadas ao cargo público, como advertência, suspensão e até demissão do servidor.

BASE CONSTITUCIONAL

O dever de punição dos atos de improbidade administrativa tem fundamento constitucional no art. 37, § 4º, da CF/88: trata-se de norma de eficácia limitada cuja aplicabilidade somente ganhou alcance prático com a promulgação da Lei n. 8.429/92, Lei de Improbidade Administrativa, que definiu contornos concretos para o princípio da moralidade administrativa, com base no enunciado no art. 37, *caput*, da CF de 1988.

A Constituição de 1988 definiu como princípio vinculante para a Administração Pública direta e indireta de cada um dos Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o dever de respeito à moralidade administrativa (art. 37, *caput*), bem como as sanções aplicáveis aos atos de improbidade administrativa (art. 37, § 4º). O Texto Maior estabelece dois mecanismos processuais principais: a) ação popular; e b) ação de improbidade administrativa.

COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

A Constituição Federal de 1988 não definiu claramente de quem é a competência para criar leis punitivas contra a prática de atos de improbidade administrativa. Entretanto, tendo em vista a natureza das penas previstas, deve-se concluir que o tema é de competência legislativa privativa da União.

SUJEITO ATIVO

O art. 1º da LIA prescreve que o ato de improbidade administrativa pode ser

praticado por “qualquer agente público, servidor ou não”. O sujeito ativo do ato de improbidade será sujeito passivo da ação de improbidade (art. 17 da LIA). A menção a “qualquer agente público” significa que os atos de improbidade podem ser praticados por todas as categorias de agentes públicos, incluindo servidores estatutários, empregados públicos celetistas, agentes políticos, contratados temporários e particulares em colaboração com a Administração, tais como os requisitados de serviço (mesários e conscritos, por exemplo). A LIA aplica-se também a funcionários e dirigentes de sindicatos, entidades do terceiro setor, como as assistenciais, e pessoas componentes do sistema “S”.

SUJEITO PASSIVO

Sujeito passivo é a entidade que sofre as consequências do ato de improbidade administrativa. O sujeito passivo do ato de improbidade será sujeito ativo da ação de improbidade (art. 17 da LIA). Conforme o disposto no art. 1º da Lei n. 8.429/92, podem ocupar essa condição pessoas jurídicas organizadas nas seguintes categorias: a) administração pública direta; b) administração pública indireta; c) empresas incorporadas ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou da receita anual; d) entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, provenientes de órgãos públicos; e e) entidades para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou da receita anual.

IMPROBIDADE IMPRÓPRIA (QUANDO PARTICULARES ESTÃO SUJEITOS À LIA)

Somente em quatro hipóteses particulares (não agentes), sejam pessoas físicas ou jurídicas, podem ser punidos por improbidade (imprópria). 1. Quando induzem o agente à prática do ato; 2. Quando concorrem para o ato; 3. Quando figuram como beneficiários do ato; e 4. Quando forem sucessores de quem praticou o ato, até o limite da herança.

DICA: em qualquer caso, o particular não pode responder sozinho nas ações de improbidade.

OS AGENTES POLÍTICOS

A Lei n. 8.429/92 não faz qualquer restrição do seu alcance quanto aos agentes políticos. Entretanto, há quem defenda que a Lei de Improbidade não se aplica aos agentes políticos quando a mesma conduta já for punida pela Lei dos Crimes de Responsabilidade – Lei n. 1.079/50, sob pena de, o fazendo, incorrer em *bis in idem*.

No entanto, esta não é a atual posição dos tribunais superiores (STF e STJ), pois ambos entendem não haver fundamento constitucional para o alegado *bis in idem* (STF. Plenário. Pet 3.923 QO, rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 13-6-2007; e STJ. 2ª Turma. AgInt no REsp 1.607.976/RJ, rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 17-10-2017).

Dessa forma, o entendimento atual é no sentido de que os agentes políticos submetem-se, em regra, às punições por ato de improbidade administrativa, sem prejuízo de também poderem ser punidos por crimes de responsabilidade (é o chamado “duplo regime sancionatório” de acordo com a jurisprudência).

DICA: há uma exceção: o Presidente da República não está sujeito ao duplo grau sancionatório, seu julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal, conforme dispõe o art. 86, CF/88. (STJ. 1ª Turma. AgRg no REsp 1.099.900/MG, rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 16-11-2010).

ESPÉCIES DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E SANÇÕES CABÍVEIS

Todas as sanções podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato (art. 12, II, LIA). Todas as modalidades estão sujeitas a: ressarcimento integral do dano quando houver; perda da função pública; e perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio, quando for o caso. **DICA:** as penalidades se diferenciam apenas em relação ao tempo de suspensão dos direitos políticos; ao tempo da 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; bem como ao valor da multa civil (quadro abaixo).

ART. 9º – ATOS QUE IMPORTAM ENRIQUECIMENTO ILÍCITO:

- MAIOR GRAVIDADE;
- COM LESÃO FINANCEIRA (AO ERÁRIO);
- COM ACRÉSCIMO PATRIMONIAL:“AUFERE DOLOSAMENTE UMA VANTAGEM PATRIMONIAL INDEVIDA” em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade pública (rol exemplificativo);
- SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS: DE OITO A DEZ ANOS;
- MULTA CIVIL de até TRÊS VEZES o VALOR DO ACRÉSCIMO patrimonial;
- PROIBIÇÃO DE CONTRATAR pelo PRAZO DE DEZ ANOS.

ART. 10 – ATOS QUE CAUSAM PREJUÍZO AO ERÁRIO:

- GRAVIDADE INTERMEDIÁRIA;
- COM LESÃO FINANCEIRA;
- SEM ACRÉSCIMO PATRIMONIAL.
- Exige-se, para caracterizar a prática de improbidade, nesses casos, a COMPROVAÇÃO EFETIVA DE DANO AO ERÁRIO (STJ: REsp 1.127.143), diante da impossibilidade de condenação ao ressarcimento por dano hipotético ou presumido (STJ: REsp 1.038.777).
- SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS: DE CINCO A OITO ANOS;
- MULTA CIVIL de até DUAS VEZES o VALOR DO DANO;
- PROIBIÇÃO DE CONTRATAR pelo PRAZO DE CINCO ANOS.

ART. 10-A – ATOS DECORRENTES DE CONCESSÃO OU APLICAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIO FINANCEIRO OU TRIBUTÁRIO:

- GRAVIDADE INTERMEDIÁRIA;
- COM LESÃO FINANCEIRA (POR RENÚNCIA INDEVIDA DE RECEITA);
- SEM ACRÉSCIMO PATRIMONIAL;
- SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS: DE CINCO A OITO ANOS;
- MULTA CIVIL de até TRÊS VEZES o valor do benefício concedido.

ART. 11 – ATOS QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA:

- MENOR GRAVIDADE;
- SEM LESÃO FINANCEIRA;
- SEM ACRÉSCIMO PATRIMONIAL:
- “ATENTAM DOLOSAMENTE CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA”, violando os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade (rol exemplificativo);
- SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS DE TRÊS A CINCO ANOS;
- MULTA CIVIL de até CEM VEZES o VALOR DA REMUNERAÇÃO percebida pelo agente;
- PROIBIÇÃO DE CONTRATAR, pelo PRAZO DE TRÊS ANOS.

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

No julgamento do Recurso Especial n. 892.818-RS, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do princípio da insignificância na prática de atos de improbidade administrativa. O Tribunal entendeu que nos atos de improbidade está em jogo a moralidade administrativa, “não se admitindo que haja apenas um pouco de ofensa, sendo incabível o julgamento basear-se exclusivamente na ótica econômica”. Na mesma esteira, o STJ vem sustentando que a LIA não deve ser aplicada para punir meras irregularidades administrativas, erros toleráveis ou transgressões disciplinares (REsp 1.245.622).

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E MEDIDAS CAUTELARES

Tendo ciência da prática de ato de improbidade, qualquer pessoa pode representar à autoridade administrativa competente para que realize as investigações pertinentes (art. 14). A representação deverá ser feita por escrito ou, se oral, reduzida a termo e assinada, devendo obrigatoriamente conter a qualificação do representante, as informações sobre o fato e sua autoria e a

indicação das provas de que tenha conhecimento (art. 14, § 1º).

Se houver fundados indícios de responsabilidade, a comissão processante representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público (art. 16).

O Ministério Público e a pessoa jurídica prejudicada pela improbidade poderão, quando for o caso, formular pedido de MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA OU INCIDENTAL para: a) indisponibilidade dos bens do indiciado, recaindo sobre parcela de seu patrimônio que assegure integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito (art. 7º da LIA); b) sequestro, investigação, exame ou bloqueio de bens (art. 16 da LIA); c) bloqueio de contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior (art. 16, § 2º, da LIA).

AÇÃO JUDICIAL DE IMPROBIDADE

A efetiva aplicação das sanções previstas na LIA é de competência privativa do Poder Judiciário, não podendo ser realizada pela Administração Pública (STF, RTJ, 195/73). É cabível a propositura de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, diante da natureza difusa do interesse tutelado (STJ: REsp 507.142). A ação de improbidade administrativa deve ser proposta na primeira instância, e sua tramitação segue o rito ordinário, aplicando-se subsidiariamente as regras da Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85). Não há foro determinado por prerrogativa de função na ação de improbidade (STF, ADI 2.860).

Quanto à legitimidade ativa, somente o Ministério Público (legitimidade universal) e a pessoa jurídica prejudicada (legitimidade circunstancial) podem propor ação de improbidade administrativa. Quando não for autor, o Ministério Público obrigatoriamente atuará como fiscal da lei, sob pena de nulidade do processo.

**INDEPENDÊNCIA DAS
INSTÂNCIAS**

DOSIMETRIA DA PENA

Atualmente, uma única conduta praticada pelo agente público pode desencadear seis processos distintos de responsabilização:

- 1) Civil;
- 2) Penal;
- 3) Administrativo disciplinar;
- 4) Improbidade administrativa;
- 5) Responsabilidade política (Lei n. 1.079/50);
- 6) Processo de controle.

Como regra, o resultado em um processo não interfere nos demais.

Sabe-se, porém, que a absolvição criminal por negativa de autoria ou ausência de materialidade faz coisa julgada na civil e no administrativo (art. 126 da Lei n. 8.112/90). Sendo o processo penal a esfera mais “garantista” e que busca a verdade real, deve-se concluir que a sentença penal absolutória, desde que fundamentada na negativa

Segundo prescreve a LIA, na fixação das penas por ato de improbidade, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente (art. 12, parágrafo único). É indispensável, sob pena de nulidade, a indicação das razões para aplicação de cada uma das penas, levando em conta os princípios da proporcionalidade e razoabilidade (REsp 658.389).

O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, uma vez caracterizado o prejuízo ao erário, o ressarcimento é obrigatório e não pode ser considerado propriamente uma sanção, mas uma consequência imediata e necessária do ato questionado. Desse modo, uma condenação fundamentada no art. 10 da LIA (ato que causa lesão ao erário) deve obrigatoriamente resultar na aplicação da pena de ressarcimento do valor exato do prejuízo, além de mais alguma sanção prevista no art. 12. Enquanto a pena de multa civil cumpre o papel de verdadeiramente sancionar o agente ímprobo, o ressarcimento serve para caucionar o rombo consumado em desfavor do erário (REsp 622.234). A sanção de perda da função pública não tem incidência sobre aposentados, por falta de previsão na LIA (STJ:

de autoria ou ausência de materialidade, impede a condenação do agente, pelo mesmo fato, na ação de improbidade administrativa.

REsp 1.186.123).

DEVIDO PROCESSO LEGAL

A condenação pela prática de ato de improbidade administrativa e a aplicação das sanções correspondentes SOMENTE SERÃO LEGÍTIMAS SE HOVER ESTRITA OBSERVÂNCIA DO RITO ESPECÍFICO previsto na Lei n. 8.429/92. Qualquer tentativa de punir a prática de improbidade por meio de outros procedimentos, de qualquer natureza, acarreta flagrante inconstitucionalidade por representar violação ao princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF).

PRESCRIÇÃO

As sanções decorrentes de improbidade administrativa poderão ser propostas: a) até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança. O prazo, assim, para políticos e comissionados não começa a fluir do ato em si. Havendo reeleição, o prazo se inicia a partir do encerramento do último mandato (STJ: REsp 1.107.833); e b) dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego. Em regra, tal prazo também é de 5 anos. Nesse caso, o prazo corre a partir da data em que foi praticado o ato de improbidade.

DICA: quando se tratar de ato que cause prejuízo ao erário, a ação de improbidade é imprescritível, para fins exclusivos de aplicação da pena de ressarcimento, em atenção ao disposto no art. 37, § 5º, CF/88. Este é o entendimento adotado há muito pelo STJ (2ª Turma, REsp 1.069.779 julgado em 30-9-1998; STJ. 2ª Turma. AgRg no REsp 1.442.925/SP, julgado em 16-9-2014) e também pelo STF (STF. 1ª Turma. AI 744.973 AgR, rel. Min. Luiz Fux,

julgado em 25-6-2013).

DOLO

É ponto pacificado na doutrina e jurisprudência que não há responsabilidade objetiva na Lei de Improbidade (STJ: REsp 414.697). Atos de improbidade que importam enriquecimento do agente (art. 9º) e os que atentam contra princípios da Administração (art. 11) só podem ocorrer diante de condutas dolosas. Porém, os atos de improbidade que causam lesão ao erário (art. 10) admitem forma culposa ou dolosa. Segundo o STJ, a conduta culposa ocorre quando o agente não pretende atingir o resultado danoso, mas atua com negligência, imprudência ou imperícia (REsp 1.127.143).

LEI DA FICHA LIMPA

Em termos práticos, segundo o art. 1º, I, I, da Lei Complementar n. 135/2010, tornaram-se inelegíveis todos os agentes públicos condenados em segunda instância por ato doloso de improbidade administrativa, ainda que a decisão não tenha transitado em julgado. A inelegibilidade começará a contar da data da condenação e permanecerá em vigor durante o cumprimento da pena somado ao prazo de 8 anos.

Importante notar que nem toda condenação por improbidade é punida pela Lei da Ficha Limpa. Para que a nova regra incida, devem estar presentes simultaneamente os seguintes requisitos: 1) condenação por improbidade em órgão judicial colegiado; 2) uma das penas aplicadas pelo órgão colegiado deve ter sido a de suspensão dos direitos políticos; 3) caracterização de ato doloso de improbidade; 4) enquadramento da conduta no art. 9º da Lei n. 8.429/92 como ato de improbidade que importe enriquecimento ilícito do agente; e 5) lesão financeira ao erário.

DANOS MORAIS

Existe controvérsia jurisprudencial quanto à possibilidade de condenação por danos morais na ação de improbidade administrativa. A 1ª Turma do STJ

rejeita tal possibilidade, considerando incompatível o dano moral, qualificado pela noção de dor e sofrimento psíquico, e a natureza transindividual da referida ação (REsp 821.891). Em sentido contrário, a 2ª Turma admite condenação por dano moral, quer pela frustração causada pelo ato ímprobo à comunidade, quer pelo desprestígio efetivo causado à entidade pública lesada (REsp 960.926).

IMPROBIDADE TENTADA

O STJ considerou que é punível a tentativa de improbidade nos casos em que as condutas não se realizam por motivos alheios à vontade do agente, com fundamento na ocorrência da ofensa aos princípios da Administração Pública (Resp 1.014.161).

FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

Não existe foro por prerrogativa de função em ação de improbidade administrativa proposta contra agente político, pois esta possui natureza civil, e o foro por prerrogativa de função é previsto apenas para infrações penais comuns. STF. Plenário. Pet 3.240/DF, Rel. para acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 10-5-2018.

10.22 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) Está CORRETO o que se afirma em:

- A) A Lei n. 8.429/1992 veda, expressamente, transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa.
- B) A violação a quaisquer dos princípios da Administração Pública pode constituir ato de improbidade administrativa, independente da aferição de culpa ou dolo do agente.
- C) Embora o ato de improbidade administrativa, quando praticado por servidor público, também corresponda a um ilícito administrativo, não há obrigatoriedade de instauração do procedimento adequado à apuração da responsabilidade pela autoridade administrativa competente, haja vista que as

sanções previstas no art. 37, § 4º, da CR/88 somente podem ser aplicadas após o trânsito em julgado de sentença condenatória.

D) Entre os legitimados ativos para propor a ação de improbidade administrativa figuram o Ministério Público, empresa incorporada ao patrimônio público e entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

2. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) Com frequência tem sido noticiado na mídia atos de corrupção administrativa, praticados por agentes públicos contra a administração pública. Nas situações abaixo, marque a alternativa que NÃO demonstra a prática de atos de improbidade administrativa:

A) Delegado de polícia que dá publicidade dos atos oficiais, não sigilosos, aos advogados da parte.

B) Delegado, titular da Delegacia de Defesa da Propriedade de Veículos e Cargas, ao presidir inquérito policial, que documentava a apreensão de automóveis roubados, recebeu, diretamente, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) de seguradora, empresa privada beneficiada com a apreensão dos veículos.

C) Delegado e policiais civis, sem mandado judicial, fazem várias prisões ilegais, mantendo as vítimas detidas por várias horas na delegacia.

D) O Delegado de uma cidade do Piauí, sem outra renda ou patrimônio anterior, adquiriu de uma só vez, um veículo Mercedes Benz e dois imóveis na cidade de Hong Kong, cidade situada na costa sul da China, cidade na qual encontram-se os imóveis mais caros do mundo.

E) Delegado de polícia, juntamente com o prefeito da cidade, frustam a licitude do concurso público.

3. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ – 2018 – INSTITUTO AOCP) De acordo com a Lei de Improbidade (Lei n. 8.429/1992), os atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário estão sujeitos a quais penas?

A) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 8 (oito) a 10 (dez) anos e multa civil de até quatro vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.

B) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 8 (oito) a 10 (dez) anos e pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da

remuneração percebida pelo agente.

- C) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente.
- D) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até três vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.
- E) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 3 (três) a 5 (cinco) anos e multa civil de até duas vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.

4. (Enfermeiro – UFAL – 2018 – COPEVE-UFAL) Constituem atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública:

- I. praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso do previsto;
- II. revelar fatos ou circunstâncias das quais possui conhecimento em razão das atribuições e que devam permanecer em segredo;
- III. frustrar a licitude de concurso público;
- IV. frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos.

Dos itens, verifica-se que está(ão) correto(s)

- A) II, apenas.
- B) I e IV, apenas.
- C) III e IV, apenas.
- D) I, II e III, apenas.
- E) I, II, III e IV.

5. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o entendimento do STJ acerca da improbidade administrativa, julgue o item subsequente.

O ato de improbidade administrativa violador do princípio da moralidade não requer a demonstração específica de dano ao erário ou de enriquecimento ilícito, exigindo-se apenas a demonstração do dolo genérico.

() Certo () Errado

6. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o entendimento do STJ acerca da improbidade administrativa, julgue o item

subsequente.

Não é permitida a utilização de prova emprestada do processo penal nas ações de improbidade administrativa.

() Certo () Errado

7. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) Antônio, Oficial de Justiça do Tribunal de Justiça de Alagoas, adquiriu, para si, durante o exercício do cargo público, bem imóvel cujo valor é desproporcional à sua evolução patrimonial e à sua renda.

De acordo com o ordenamento jurídico, Antônio, em tese:

- A) não praticou qualquer ato ilícito, seja na esfera disciplinar, seja em matéria de improbidade administrativa;
- B) não praticou ato de improbidade administrativa, mas cometeu falta disciplinar, punível com pena de demissão;
- C) não praticou ato de improbidade administrativa, mas cometeu falta disciplinar, punível com pena de suspensão por noventa dias;
- D) praticou ato de improbidade administrativa, cujas sanções, dentre outras, consistem em ressarcimento integral do dano, perda da função pública, multa civil e cassação dos direitos políticos;
- E) praticou ato de improbidade administrativa, cujas sanções, dentre outras, consistem em perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio e ressarcimento integral do dano, quando houver.

8. (Assistente Social – 2018 – IF-SP) Considere as seguintes assertivas a respeito da Lei de Improbidade Administrativa, nos termos da Lei n. 8.429/92:

- I. Para os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário, requer-se a demonstração do dolo ou culpa.
- II. As disposições da Lei de Improbidade Administrativa não alcançam terceiros, mesmo que estes concorram com a conduta ímproba do agente público.
- III. Realizar processo de dispensa de licitação sem observar os requisitos legais configura ato de improbidade administrativa, que atenta contra os princípios da administração pública.

Está correto o que se afirma APENAS em:

- A) I.
- B) I e II.

- C) I e III.
- D) II e III.

9. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Os atos de improbidade praticados por 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 cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992.
- B) Estão sujeitos às penalidades da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, 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.
- C) Nos termos da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, empresas públicas, fundações ou sociedades de economia mista, bem como a associação que esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público, têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar.
- D) Constitui crime a representação por ato de improbidade contra agente público ou terceiro beneficiário, quando o autor da denúncia o sabe inocente. Além da sanção penal, o denunciante está sujeito a indenizar o denunciado pelos danos materiais, morais ou à imagem, que houver provocado.

10. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Com relação ao procedimento da Lei de Improbidade Administrativa, é CORRETO afirmar:

- A) A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas mesmo que não possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.
- B) Recebida a manifestação, o juiz, no prazo que lhe couber, após intimação do

Ministério Público, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

- C) A sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.
- D) Para apurar qualquer ilícito previsto nesta lei, o Ministério Público, de ofício, a requerimento de autoridade administrativa ou mediante representação formulada de acordo com o disposto em lei, poderá requisitar a instauração de inquérito policial; e, com relação a procedimento administrativo, dependerá de ordem judicial.

11. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa CORRETO. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

- A) Na ação de improbidade administrativa proposta contra vários réus, a contagem do prazo prescricional quinquenal (art.23, I, da Lei 8.429/92) será única para todos os demandados e terá como termo inicial a data em que o último requerido deixar o exercício do respectivo cargo ou mandato.
- B) Tratando-se de providência que envolve o patrimônio do réu, a medida cautelar de indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei 8.429/92 não se aplica aos atos de improbidade administrativa que impliquem somente violação dos princípios da administração pública.
- C) Os bens de família não podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, prevalecendo as disposições da Lei 8.009/90 que impedem a alienação de imóvel onde se estabelece a residência familiar.
- D) Nos casos de improbidade administrativa, a concessão da medida cautelar de indisponibilidade de bens não exige a delimitação da responsabilidade de cada agente, sendo tal responsabilidade solidária até, ao menos, a instrução final do feito em que se poderá definir a quota de cada réu para o ressarcimento.

12. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA. Conforme o texto da Lei 8.429/92 e a jurisprudência do STJ:

- A) Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade,

moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

- B) Não pode participar de procedimento licitatório a empresa que possua em seu quadro de pessoal servidor público, efetivo ou ocupante de cargo em comissão, ou dirigente do órgão contratante ou responsável pela licitação, salvo se ficar comprovado que à época do certame tal servidor estivesse licenciado.
- C) O termo inicial da prescrição em improbidade administrativa em relação a particulares que se beneficiam do ato ímprobo é idêntico ao do agente público que praticou a ilicitude.
- D) A alegação de nulidade contratual fundamentada na ausência de licitação não exime o dever de a administração pública pagar pelos serviços efetivamente prestados ou pelos prejuízos decorrentes da administração, quando comprovados, ressalvadas as hipóteses de má-fé ou de haver o contratado concorrido para a nulidade.

13. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) O § 1º do art. 17 da Lei n. 8.429/92, que veda expressamente a transação, acordo ou conciliação nas ações que busquem a responsabilização por atos de improbidade administrativa, foi expressamente revogado pela Medida Provisória n. 703/2015 (art. 2º, I). Assinale a alternativa CORRETA:

- A) Em razão da Medida Provisória referida, tal dispositivo não tem mais vigência no plano do direito positivo, sendo permitida a autocomposição de litígio que verse sobre improbidade administrativa.
- B) Referido dispositivo ainda vige, e se consubstancia em óbice à autocomposição de litígios que versarem sobre improbidade administrativa.
- C) A discussão sobre a vigência ou não do dispositivo em questão é irrelevante, pois a autocomposição de litígios que versarem sobre improbidade administrativa é inviável, dada a natureza indisponível dos interesses discutidos.
- D) Referido dispositivo ainda vige, mas não é óbice à autocomposição de litígios que versarem sobre improbidade administrativa.

14. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) A indisponibilidade de bens do agente a quem se imputa a prática de ato de improbidade administrativa revelou-se medida extremamente útil à efetividade da pretensão de ressarcimento ao erário dos prejuízos causados pela malversação da coisa pública. A respeito dela, é CORRETO afirmar:

- A) tem natureza de tutela cautelar de evidência, sendo desnecessário, para sua decretação, demonstrar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- B) tem natureza de tutela cautelar de urgência, sendo desnecessário, para sua decretação, demonstrar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- C) tem natureza de tutela cautelar de evidência, sendo necessário, para sua decretação, demonstrar a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- D) tem natureza de tutela cautelar de urgência, sendo necessário, para sua decretação, demonstrar a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

15. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Em relação à ação de improbidade administrativa, é INCORRETO afirmar:

- A) Possui dupla face, sendo repressivo-reparatória naquilo que concerne ao ressarcimento ao erário e repressivo-punitiva no que respeita à aplicação de sanções.
- B) Não comporta pedido isolado de condenação ao ressarcimento de danos ao erário.
- C) O pedido principal é o de ressarcimento dos prejuízos ao patrimônio público.
- D) Não ocorrerá coisa julgada material quanto ao pedido de ressarcimento ao erário quando houver sido reconhecida a ausência de dolo.

16. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A prática de ato de improbidade depende da

- A) demonstração de dolo, por parte dos servidores públicos, para a tipificação da modalidade que causa prejuízo ao erário.
- B) ocupação, para legitimação do sujeito ativo, de cargo público de caráter efetivo, não se estendendo aos ocupantes de emprego público.
- C) demonstração de prejuízo financeiro aos entes da Administração direta ou indireta, independentemente da natureza jurídica dos mesmos.
- D) demonstração de dolo para a configuração da modalidade de improbidade em que o agente público enriquece ilicitamente, recebendo, por exemplo, pagamentos indevidos pela realização de serviços cotidianos.
- E) prova da concretude do prejuízo, financeiro ou operacional, aos entes de

natureza jurídica de direito público, não sendo suficiente a mera violação de regras.

17. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Sobre a Lei de Improbidade Administrativa (LIA – Lei n. 8.429/92), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, analise as seguintes assertivas e assinale a alternativa correta.

I. É possível a propositura de ação de improbidade exclusivamente contra particular, sem a concomitante presença do agente público no polo passivo da demanda, podendo a ação ser aditada oportunamente.

II. O elemento subjetivo exigido para que seja considerado ato de improbidade administrativa é necessário que o agente tenha praticado as condutas dos arts. 9º, 10º, 10º-A e 11º, da LIA, com dolo ou no mínimo culpa grave.

III. É necessário que o Ministério Público (ou outro autor da ação de improbidade), ao formular o pedido de indisponibilidade de bens prevista no art. 7º, parágrafo único da LIA, faça a indicação individualizada dos bens do réu.

IV. A decretação judicial da indisponibilidade e sequestro de bens é possível antes do recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa.

V. Nos casos de contratação irregular decorrente de fraude à licitação, o prejuízo ao erário (art. 10, VIII, da LIA) é considerado presumido (*in re ipsa*).

A) Somente as assertivas I, II, IV e V estão corretas.

B) Somente a assertiva I, III, IV e V estão corretas

C) Somente as assertivas I e II estão incorretas.

D) Somente as assertivas IV e V estão corretas.

E) Todas as assertivas estão incorretas.

18. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Aponte a alternativa incorreta.

A) De acordo com o STJ, o elemento subjetivo, necessário para a configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da LIA, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença do dolo específico.

B) De acordo com o STJ, nas ações civis por ato de improbidade administrativa, interrompe-se a prescrição da pretensão condenatória com o mero ajuizamento da ação dentro do prazo de 5 anos contado a partir do término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, ainda que a citação do réu seja efetivada após esse prazo.

- C) De acordo com o STJ, o Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública cujo pedido seja a condenação por improbidade administrativa de agente público que tenha cobrado taxa por valor superior ao custo do serviço prestado, ainda que a causa de pedir envolva questões tributárias.
- D) De acordo com o STF, pessoa jurídica tem legitimidade para propor ação popular.
- E) Na ação popular, a sentença terá eficácia de coisa julgada oponível “erga omnes”, exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova; nesse caso, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

19. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Sobre os diversos aspectos da improbidade administrativa, segundo a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça, assinale a alternativa correta.

- A) A demissão por ato de improbidade administrativa de membro do Ministério Público (art. 240, inciso V, alínea *b*, da LC n. 75/1993) somente pode ser determinada com o trânsito em julgado de sentença condenatória em ação específica ajuizada supervenientemente à ação de improbidade administrativa.
- B) Os notários e os registradores não estão abrangidos no conceito amplo de “agentes públicos”, razão pela qual se encontram fora do espectro de incidência da Lei n. 8.429/1992.
- C) É possível a ação de improbidade administrativa tendo como sujeito passivo exclusivamente o terceiro, sem a concomitante presença do agente público, desde que induza ou concorra a atos de improbidade segundo os ditames da Lei n. 8.429/92.
- D) Para a configuração dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública, é indispensável a comprovação de efetivo prejuízo aos cofres públicos.
- E) Há necessidade de análise de elemento subjetivo para a configuração de ato de improbidade administrativa, qual seja, dolo para condutas previstas nos artigos 9º e 11 ou, ao menos, culpa para as condutas previstas no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

20. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Considere os pontos a seguir relacionados à improbidade administrativa.

I. Não é possível o deferimento da medida acautelatória de indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa nos autos da ação principal sem audiência da parte adversa e, portanto, antes da notificação a que se refere o art. 17, § 7º, da Lei 8.429/92.

II. Nas demandas por improbidade administrativa, a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da Lei 8.429/92, não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens de família.

III. O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o *periculum in mora* está implícito no art. 7º da Lei n. 8.429/1992.

IV. O Superior Tribunal de Justiça pode proceder a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ações de improbidade administrativa, mesmo quando não houver desproporcionalidade entre os fatos praticados e as sanções impostas.

Assinale a alternativa correta.

- A) Todas as afirmativas estão corretas.
- B) Todas as alternativas estão incorretas.
- C) As afirmativas II e III estão corretas.
- D) Apenas a afirmativa II está correta.
- E) Apenas a afirmativa IV está incorreta.

21. (Investigador de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) A Lei n. 8.429/92 estabelece que constitui ato de improbidade administrativa, importando enriquecimento ilícito, auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo. Sabendo-se que Josué (empresário) concorreu com Gilson (funcionário público federal) para a prática de ato de improbidade administrativa, enriquecendo-se ambos ilicitamente, é correto afirmar que as disposições da Lei n. 8.429/92

- A) não são aplicáveis a Josué, pois este não é agente público.
- B) são aplicáveis a Josué, inclusive com previsão de causa de aumento de pena por ser agente estranho à Administração Pública.
- C) são aplicáveis a Josué, no que couber, mesmo não sendo agente público, pois concorreu com Gilson para prática de ato de improbidade, todavia não

atingem, de maneira alguma, seus sucessores.

D) são aplicáveis a Josué, no que couber, mesmo não sendo agente público, pois concorreu com Gilson para prática de ato de improbidade, observando-se que, em razão do enriquecimento ilícito, podem ser atingidos seus sucessores até o limite do valor da herança.

E) são aplicáveis a Josué, no que couber, mesmo não sendo agente público, pois concorreu com Gilson para prática de ato de improbidade, observando-se que, em razão do enriquecimento ilícito, podem ser atingidos seus sucessores independentemente do limite do valor da herança.

22. (Investigador de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) Considere a seguinte situação hipotética: João e Maria trabalham no Departamento Estadual de Trânsito – DETRAN de algum Estado-membro da Federação Brasileira. Maria trabalha no balcão, no atendimento ao público, enquanto José trabalha com processos e tem acesso ao sistema de dados, fazendo inclusões e alterações de informações, como a pontuação da Carteira Nacional de Habilitação. João e Maria conversam e decidem atuar ilicitamente. Se algum cidadão se apresentasse querendo dar baixa em sua pontuação indevidamente, sem preencher os requisitos legais, Maria afirmaria que conseguiria fazer isso, mediante o pagamento de R\$ 500,00. Se o cidadão concordasse com essa prática, Maria passaria o pedido a João, que faria a alteração no sistema, dando a baixa na pontuação, dividindo, os dois, o resultado da prática ilícita. Certo dia, José, na qualidade de cidadão, solicita a Maria que diminua seus pontos, que já haviam atingido a quantia de 62. Maria impõe a condição do pagamento ilegal e José aceita. José retorna com o dinheiro e, quando vai entregá-lo a Maria, é flagrado pela Corregedoria do DETRAN. No que tange à responsabilização pela Lei de Improbidade Administrativa, é correto afirmar que poderá(ão) responder no polo passivo da demanda:

A) João e Maria, na qualidade de agentes públicos, e José, porque, mesmo não sendo agente público, concorreu para a prática do ato de improbidade.

B) João e Maria, pois a Lei de Improbidade Administrativa atinge somente agentes públicos, ainda que em sentido amplo.

C) Maria, pois José não responde por não pertencer aos quadros da Administração, e João não havia recebido sua parte, portanto não se poderia caracterizar enriquecimento ilícito.

D) Maria e José, porque, mesmo não sendo José funcionário público, ele

participou ativamente da ilicitude, inclusive tomando a iniciativa da prática ímproba e instigando Maria a se beneficiar da proposta; João não recebeu nenhuma vantagem, então não responde.

E) João e Maria, na qualidade de agentes públicos; José poderá ser demandado, todavia, subsidiariamente, por ação própria, apenas para ressarcir o Erário pelo dano causado, caso João e Maria sejam condenados a ressarcir os cofres públicos.

23. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A improbidade administrativa, sem prejuízo de outros requisitos para tipificação da conduta, sempre exige a

A) conduta dolosa do sujeito ativo, dada a gravidade do ato e a possibilidade de indisponibilização do patrimônio do agente público.

B) demonstração de prejuízo ao erário, ainda que sua liquidação seja diferida para a fase de instrução da ação.

C) prática de conduta dolosa para a configuração de ato de improbidade na modalidade que causa prejuízo ao erário.

D) conduta culposa para a configuração de ato de improbidade na modalidade que causa enriquecimento ilícito.

E) prática de conduta dolosa para a configuração de ato que atenta contra os princípios da Administração pública, em qualquer das formas enunciadas na respectiva lei que descreve o tipo.

24. (Enfermeiro – 2018 – UFU-MG) Em relação à exoneração do servidor público advinda do estágio probatório, é correto afirmar que

A) tem natureza de penalidade, podendo o servidor, se a administração o permitir, retornar ao cargo anteriormente ocupado por ele de caráter efetivo e desde que tenha adquirido estabilidade no serviço público.

B) é mero ato discricionário por parte da administração.

C) somente pode ser aplicada a servidores estáveis e detentores de cargo efetivo.

D) não tem natureza de penalidade disciplinar, razão pela qual sua anulação, em consequência de recurso administrativo, não se confunde com reintegração.

25. (Enfermeiro – 2018 – UFU-MG) O sucessor daquele que causou lesão ao patrimônio público ou se enriqueceu ilicitamente, consoante as disposições da Lei

de Improbidade Administrativa,

- A) terá como única penalidade a ele ser aplicada a pena de demissão, conforme disposto no art. 132 da lei 8.112/90.
- B) deverá sofrer especificamente uma pena de censura.
- C) não terá a indisponibilidade de seus bens, ainda que essa seja até o limite do valor da herança.
- D) estará sujeito às cominações da lei 8.429/92 até o limite do valor da herança.

26. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) De acordo com os conceitos, valores e princípios éticos e morais, bem como com as disposições da Lei n. 8.429/1992, julgue o item a seguir.

O agente público que facilitar a incorporação de verba integrante do acervo patrimonial da União ao patrimônio de pessoa física, ainda que aja de boa-fé e sem dolo ou culpa, praticará ato de improbidade administrativa, submetendo-se às sanções previstas em lei.

() Certo () Errado

27. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) De acordo com os conceitos, valores e princípios éticos e morais, bem como com as disposições da Lei n. 8.429/1992, julgue o item a seguir.

A ideia de probidade administrativa equivale à de moralidade, na medida em que ambas se relacionam à honestidade na administração pública, sendo, por isso, exigidas do agente público a observância dos princípios éticos e a consciência dos valores morais.

() Certo () Errado

28. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Assinale a alternativa correta em relação ao tema da improbidade administrativa.

- A) Não se caracteriza como improbidade administrativa o ato de servidor público de receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público.
- B) Os atos de improbidade administrativa que causem enriquecimento ilícito, pela sua natureza, são imputados apenas os servidores públicos detentores

de cargos de provimento efetivo que utilizarem de quaisquer poderes da União, Estados ou Municípios.

C) São considerados atos de improbidade aqueles 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 cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

D) Não constitui ato de improbidade retardar ato de ofício, se praticado em benefício próprio.

E) A declaração de bens prevista na Lei de Improbidade Administrativa atinge os servidores públicos, excluídos os empregados celetistas, limitando-se aos imóveis localizados no estado-membro da federação onde o servidor for nomeado.

29. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Tendo como referência a jurisprudência dos tribunais superiores relativa a desapropriação, improbidade administrativa e processo administrativo, julgue o seguinte item.

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, caso uma ação de improbidade administrativa seja julgada improcedente, a respectiva sentença deverá sujeitar-se à remessa necessária.

() Certo () Errado

30. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que diz respeito a agentes públicos, licitações e contratos administrativos, improbidade administrativa e desapropriação, julgue o item a seguir.

Situação hipotética: Um secretário estadual contratou, sem licitação e com preço muito inferior ao praticado no mercado, a empresa de seu irmão para a manutenção de computadores alocados em um departamento da secretaria.

Assertiva: Nesse caso, para ser configurado o ato de improbidade, não é necessária a existência de lesão ao patrimônio público.

() Certo () Errado

31. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Em relação aos princípios aplicáveis à administração pública, julgue o próximo item.

O servidor público que revelar a particular determinado fato sigiloso de que tenha ciência em razão das atribuições praticará ato de improbidade administrativa

atentatório aos princípios da administração pública.

() Certo () Errado

32. (Analista Legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Em relação à normatização sobre improbidade administrativa, é correto afirmar que:

- A) Os atos de improbidade administrativa importarão a perda dos direitos políticos, 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.
- B) O Ministério Público ou Tribunal ou Conselho de Contas poderá, a requerimento, designar representante para acompanhar o procedimento administrativo destinado a apurar ato de improbidade administrativa.
- C) Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade legislativa proceder a indisponibilidade dos bens do indiciado.
- D) Em se tratando de servidores da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, a declaração de bens de que trata a Lei de Improbidade Administrativa compreende bens imóveis, móveis, semoventes e qualquer outra espécie de bens e valores patrimoniais, localizados no território do Estado.
- E) O sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente não está sujeito aos efeitos da Lei de Improbidade.

33. (Procurador do Estado – PGE-PE – 2018 – CESPE) Conforme a Lei de Improbidade Administrativa, configura 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, em especial,

- A) perceber vantagem econômica para intermediar a liberação de verba pública de qualquer natureza.
- B) utilizar, em obra particular, máquinas de propriedade de entidades da administração pública indireta estadual.
- C) frustrar a licitude de processo seletivo para a celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos.
- D) realizar operação financeira sem a observância das normas legais e regulamentares.

E) deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo.

34. (Analista de Trânsito – DETAN-MA – 2018 – FCC) Uma autarquia municipal deu início a um plano de venda de seus imóveis, o que incluía a etapa de avaliação desses ativos pelo seu departamento de engenharia. O engenheiro chefe responsável pelas avaliações retificou as avaliações que lhe foram entregues, imprimindo-lhes uma redução de valor da ordem de 20%. Depois da mudança de valores, restou viabilizada a alienação de dez desses imóveis ao Município, com dispensa de licitação. Na sequência, a Municipalidade alienou referidos bens por valores semelhantes aos das avaliações originais. Com base nessas informações,

- A) é possível que a atuação do engenheiro chefe tipifique ato de improbidade que gera enriquecimento ilícito, sendo possível presumir que a conduta deve ter sido remunerada com algum tipo de vantagem.
- B) há indícios da prática de ato de improbidade que gera prejuízo ao erário, em se comprovando que as avaliações feitas pelo engenheiro chefe possuíam impropriedades que as distanciavam do valor de mercado dos bens.
- C) deve ser instaurado procedimento disciplinar para apuração da conduta dolosa do engenheiro, esta que, desde que comprovada, assim como o prejuízo ao erário, configurará a tipificação de ato de improbidade, restando prejudicada a responsabilização disciplinar.
- D) não se verifica a configuração de hipótese factível de ato de improbidade, na medida em que os bens foram adquiridos pelo ente público que criou a autarquia, de forma que qualquer prejuízo por esta verificado teria sido absorvido pela vantajosidade operada pelo Município, que alienou os bens no mercado pelos valores originais.
- E) não é possível responsabilizar o engenheiro chefe, ainda que servidor de autarquia municipal, tendo em vista que o trabalho técnico realizado representa expressão da discricionariedade do agente público, que não pode ser objeto de controle pelo Poder Judiciário.

35. (Procurador Autárquico – PauliPrev-SP – 2018 – VUNESP) 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, sendo que as ações destinadas a levar a efeitos essas sanções previstas podem ser propostas

- A) até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- B) até oito anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- C) até oito anos após o início do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- D) até três anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- E) até três anos após o início do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.

36. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Sobre a responsabilidade do agente público e de particulares a ele associados por atos de improbidade, é correto afirmar, à luz da legislação pertinente e da jurisprudência dominante dos Tribunais:

- A) Em vista do silêncio da Lei Federal n. 8.429/1992, considera-se imprescritível a pretensão de impor sanções aos particulares que atuarem em conluio com os agentes públicos em atos de improbidade.
- B) É cabível o trancamento de ação de improbidade por meio de *habeas corpus*.
- C) Por força de norma vigente do Código de Processo Penal, aplicam-se à ação de improbidade as regras relativas à prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública.
- D) É nula a abertura de inquérito civil para apuração de ato de improbidade, em razão de indícios obtidos a partir de denúncia anônima.
- E) A decretação da indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo, independe de comprovação do *periculum in mora*.

37. (Nível Superior – STM – 2018 – CESPE) À luz da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 –, julgue o item a seguir.

É imprescindível a ocorrência de dolo para a tipificação, como ato de improbidade administrativa, da conduta de agente público que cause prejuízo ao erário.

() Certo () Errado

38. (Nível Superior – STM – 2018 – CESPE) À luz da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 –, julgue o item a seguir.

Além dos servidores públicos, são considerados sujeitos ativos de atos de improbidade administrativa os notários e registradores, que podem sofrer as penalidades previstas na lei em apreço.

() Certo () Errado

39. (Auditor de Controle Interno – CGE-RO – 2018 – FUNRIO) A Lei 8.429/92 estabelece sanções severas para o administrador e, na trilha da jurisprudência estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça, exige ato doloso a ser caracterizado. A culpa é de ser admitida quando se trata de:

- A) receber vantagem econômica.
- B) lesão ao erário.
- C) aceitar emprego de forma indevida.
- D) retardar ato de ofício.
- E) negar publicidade aos atos oficiais.

40. (Advogado – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) De acordo com o Art. 11 da Lei n. 8.429/1992, 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. Qual dos atos a seguir não constitui ato de improbidade administrativa?

- A) Praticar ato visando a um fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício.
- B) Revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; negar publicidade aos atos oficiais; frustrar a licitude de concurso público; deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo.
- C) Revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.
- D) Zelar pelos princípios constitucionais e infraconstitucionais, cumprindo a legalidade, moralidade, impessoalidade, eficiência, entre outros, em razão de sua atuação na Administração Pública.

41. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) João, servidor público ocupante de cargo efetivo da Câmara Municipal de Salvador, é chefe do departamento que cuida da frota oficial da Câmara. No exercício de sua função, João utilizou, em serviço particular para levar seu filho à escola durante todo o ano letivo de 2017, veículo de propriedade do Legislativo, bem como o trabalho de motoristas da Câmara.

Diante do caso hipotético narrado, consoante dispõe a Lei n. 8.429/92, João responderia por:

- A) crime de responsabilidade, mas não por ato de improbidade administrativa, pois integra a estrutura do Legislativo municipal;
- B) crime contra a administração pública, mas não por ato de improbidade administrativa, pois não houve efetivo prejuízo patrimonial ao erário;
- C) infração administrativo-disciplinar, mas não por ato de improbidade administrativa, pois não houve efetivo prejuízo patrimonial ao erário;
- D) ato de improbidade administrativa, exceto se, antes do recebimento da denúncia, João promover o integral ressarcimento ao erário;
- E) ato de improbidade administrativa, independentemente da existência e do valor do dano ao erário, assim como também respondem os motoristas que concorreram para o ato ilícito.

42. (Advogado – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Antônio, ex-Presidente da Câmara Municipal, no exercício de suas funções públicas à época em que chefiava o legislativo local, dispensou indevidamente a licitação para contratação de sociedade empresária com vistas à aquisição de determinados bens. O Ministério Público ajuizou ação de improbidade administrativa e, dentre os pedidos, requereu a condenação do então parlamentar ao ressarcimento ao erário.

Instado pelo atual Presidente da Câmara a se manifestar sobre o caso, estritamente de acordo com a Lei de Improbidade Administrativa e com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Advogado Legislativo da Câmara deve lançar parecer no sentido de que o pleito ministerial de ressarcimento:

- A) não merece prosperar, eis que o parlamentar não pode figurar no polo passivo da relação processual, devendo responder somente por crime de responsabilidade;
- B) não merece prosperar, eis que na hipótese narrada não houve dano ao

erário, e sim dispensa ilegal de licitação, que acarreta apenas a aplicação das demais sanções pessoais da lei de improbidade;

- C) não merece prosperar, eis que para configuração desta espécie de ato de improbidade é imprescindível a demonstração do dolo do gestor público e do efetivo prejuízo ao erário (*in re ipsa*);
- D) merece prosperar, eis que todo ato de improbidade administrativa, por expresse mandamento constitucional, causa danos materiais ao erário que devem ser ressarcidos pelo agente público envolvido;
- E) merece prosperar, eis que o prejuízo ao erário é inerente (*in re ipsa*) à conduta ímproba, na medida em que o poder público deixou de contratar a melhor proposta, por condutas do agente político.

43. (Advogado – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) No que concerne à ação civil pública fundada na prática de ato de improbidade administrativa, é correto afirmar que:

- A) o Ministério Público, caso não a ajuíze, tampouco poderá officiar no processo como fiscal da ordem jurídica;
- B) a Fazenda Pública, quando cientificada da lide, não poderá integrar o seu polo ativo;
- C) havendo o juízo positivo de sua admissibilidade, será cabível a interposição de agravo de instrumento para impugnar tal decisão;
- D) estando regular a petição inicial, o juiz mandará autuá-la e ordenará a imediata citação do réu, a fim de oferecer contestação;
- E) se não a propuser, será vedado à Fazenda Pública requerer, na fase procedimental própria, as medidas necessárias à recomposição do erário.

44. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) João, Administrador Público, deixou dolosamente de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos no Estatuto da Pessoa com Deficiência, inviabilizando o pleno acesso dos cidadãos a importante prédio da Administração Pública.

De acordo com a Lei n. 8.429/92, o agente político João, em tese, praticou:

- A) infração administrativa e disciplinar leve, mas não ato de improbidade administrativa, por falta de previsão legal;
- B) crime de responsabilidade, mas não ato de improbidade administrativa, por falta de previsão legal;
- C) crime contra a administração pública, mas não ato de improbidade

administrativa, por falta de previsão legal;

D) ato de improbidade administrativa, que pode gerar, dentre outras sanções, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos e pagamento de multa civil;

E) ato de improbidade administrativa, que pode gerar, dentre outras sanções, ressarcimento integral do dano, perda da função pública, cassação dos direitos políticos e multa administrativa.

45. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) De acordo com a Lei n. 8.429/92, o ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário público, ensejando perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens públicos, pode ser praticado por conduta:

A) comissiva ou omissiva, somente dolosa, perpetrada por agente público e por particular que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta;

B) comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa, perpetrada por agente público e por particular que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta;

C) comissiva e dolosa, necessariamente, e que seja perpetrada por agente público e por particular que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta;

D) comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa, perpetrada apenas por agente público, em sentido amplo;

E) comissiva e dolosa, necessariamente, e que seja perpetrada apenas por agente público, em sentido amplo.

46. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Assinale a alternativa INCORRETA a respeito do tema da improbidade administrativa, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A) É possível a decretação da indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa independentemente da comprovação de que o réu esteja dilapidando o patrimônio ou esteja na iminência de fazê-lo.

B) É possível o uso emprestado em ação de improbidade administrativa do resultado de interceptação telefônica em ação penal.

C) A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência de ação de improbidade administrativa não está sujeita ao reexame necessário, em razão

de inexistência de previsão legal.

- D) Existindo indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, ainda que fundamentadamente, pois, nessa fase, vale o princípio do *in dubio pro societate*, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.
- E) É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao erário, manifestada na via da ação civil pública por improbidade administrativa, é imprescritível.

47. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Avalie a proposição (1) e a razão (2) a seguir.

(1) O sucessor hereditário daquele que se enriquece ilicitamente, causando lesão ao patrimônio público, não se sujeita às cominações da Lei de Improbidade Administrativa, PORQUE (2) a individualização da pena é um direito fundamental garantido pela Constituição de 1988.

Assinale a alternativa CORRETA.

- A) A proposição e a razão são verdadeiras, e a razão justifica a proposição.
- B) A proposição e a razão são verdadeiras, mas a razão não justifica a proposição.
- C) A proposição é verdadeira, mas a razão é falsa.
- D) A proposição é falsa, mas a razão é verdadeira.
- E) A proposição e a razão são falsas.

48. (Analista – DPE-SC – 2018 – FUNDATEC) Assinale a alternativa correta.

- A) Um cidadão procura a Defensoria Pública alegando que está sendo processado por improbidade administrativa, nos termos da Lei n. 8.429/1992. Após oferecida defesa preliminar e tendo o assistido sido devidamente citado, o magistrado deverá designar audiência de tentativa de conciliação, para o fim de se tentar compor a demanda por um acordo.
- B) Tomando por base a Lei n. 8.429/1992, caso seja provada que não houve lesão ao erário ou violação aos princípios administrativos, o acusado deverá ser absolvido.
- C) Um cidadão procura a Defensoria Pública alegando que sofreu, há quatro anos, graves danos materiais e morais, advindos de acidente de trânsito causado pela condução negligente de agente público que manejava viatura da polícia civil do Estado de Santa Catarina. Nesse caso, eventual pretensão

indenizatória, decorrente desse fato, estaria prescrita.

- D) É possível que o Estado de Santa Catarina institua pagamento de valores para que o cidadão possa acessar bens estaduais de uso comum do povo.
- E) No caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá desapropriar a propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano.

49. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) É correto afirmar que a ação de ressarcimento ao erário decorrente da prática de ato de improbidade administrativa

- A) prescreve em três anos, a contar do conhecimento do prejuízo causado ao erário.
- B) prescreve no mesmo prazo que o previsto para o ajuizamento da respectiva ação civil de improbidade administrativa.
- C) prescreve em três anos, a contar do trânsito em julgado da ação civil de improbidade administrativa.
- D) prescreve em cinco anos, a contar do trânsito em julgado da ação civil de improbidade administrativa.
- E) é imprescritível.

50. (Escrivão de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) De acordo com a Lei de Improbidade – Lei n. 8.429/1992 –, o servidor público que comprovadamente tiver causado lesão ao patrimônio público estará sujeito

- A) a detenção de cinco a oito anos.
- B) à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio.
- C) ao ressarcimento correspondente ao dobro do valor integral do dano.
- D) ao pagamento de multa civil em valor igual ao do acréscimo patrimonial.
- E) a suspensão dos direitos políticos por dez anos.

51. (Investigador de Polícia Civil – PCMA – 2018 – CESPE) Representa ato de improbidade administrativa que importa enriquecimento ilícito, segundo a Lei n. 8.429/1992,

- A) permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente.
- B) usar, em proveito próprio, bens integrantes do patrimônio das entidades públicas.
- C) ordenar a realização de despesas não autorizadas.

- D) frustrar a licitude de concurso público.
- E) deixar de prestar contas quando obrigado a fazê-lo.

52. (Investigador de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) À luz da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 –, julgue os itens a seguir.

- I. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.
- II. A representação, por carecer de formalismo, será escrita ou reduzida a termo e assinada, devendo conter somente a qualificação do representante e as informações sobre o fato.
- III. Comissão processante poderá representar ao Ministério Público para que este requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou de terceiro que tenha enriquecido ilicitamente.
- IV. A rejeição da representação pela autoridade administrativa impede a representação ao Ministério Público no mesmo caso.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e III.
- C) III e IV.
- D) I, II e IV.
- E) II, III e IV.

53. (Investigador de Polícia Civil – PCMA – 2018 – CESPE) À luz da CF, os atos de improbidade administrativa poderão acarretar o(a)

- A) suspensão dos direitos políticos.
- B) disponibilidade dos bens.
- C) cassação de direitos políticos.
- D) suspensão da função pública.
- E) ressarcimento ao erário, o que inviabiliza a persecução penal.

54. (Médico Legista – PC-MA – 2018 – CESPE) A Lei de Improbidade Administrativa elenca as penas aplicáveis àqueles que praticarem atos de improbidade. O agente público que, atentando contra os princípios da administração pública, for condenado em ação de improbidade por ter deixado de praticar, indevidamente, ato de ofício, estará sujeito à pena de

- A) suspensão dos direitos políticos pelo período de oito a dez anos.
- B) suspensão da função pública pelo período de cinco a oito anos.
- C) ressarcimento integral do dano, ainda que este seja presumido.
- D) proibição de contratar com o poder público pelo prazo de três anos.
- E) multa, limitada a vinte vezes o valor da sua remuneração.

55. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE)
Com relação aos princípios aplicáveis à administração pública e ao enriquecimento ilícito por agente público, julgue o item a seguir.

A pretensão estatal de ressarcimento do erário em face de agente que tenha enriquecido ilicitamente no exercício de suas funções prescreverá em cinco anos.

() Certo () Errado

56. (Auditor de Controle Interno – CGM de João PessoaPB – 2018 – CESPE)
Considerando as disposições da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 – e suas alterações, julgue o item que se segue.

Os atos de improbidade administrativa atingem apenas entidades integrantes do Poder Executivo.

() Certo () Errado

57. (Auditor de Contas Públicas – TCEPB – 2018 – CESPE) Uma empresa que presta serviços de vigilância e limpeza para órgão da administração pública, diante de dificuldades financeiras decorrentes do atraso dos pagamentos que lhe são devidos pelos serviços adequadamente prestados, deu vantagem pecuniária aos servidores responsáveis pela liquidação e pagamento da despesa orçamentária empenhada, com o objetivo de acelerar os trâmites administrativos necessários ao efetivo pagamento.

Nessa situação hipotética, os servidores responderão por ato de improbidade administrativa por terem

- A) concedido indevidamente benefício financeiro, sujeitando-se, entre outras cominações, ao ressarcimento integral do dano causado à administração pública.
- B) atentado contra os princípios da administração pública, sujeitando-se, entre outras cominações, à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio.

- C) aplicado indevidamente benefício tributário, sujeitando-se, entre outras cominações, à proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.
- D) causado prejuízo ao erário, sujeitando-se, entre outras cominações, à perda de bens e valores, inclusive aqueles obtidos licitamente.
- E) enriquecido ilicitamente, sujeitando-se, entre outras cominações, ao pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial.

58. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) Por ter permitido a alienação de um imóvel integrante do patrimônio de uma autarquia pública estadual por preço inferior ao de mercado, determinado agente público causou lesão ao erário. Durante o processo, provou-se que o agente agiu de forma imprudente, bem como constatou-se o nexo causal entre a conduta e o dano. Porém, não houve comprovação de enriquecimento pessoal do agente, nem indício de má-fé.

Nessa situação hipotética, segundo a Lei n. 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa –, o ressarcimento do dano

- A) só seria devido se a conduta tivesse sido omissiva, caso em que teria de ser comprovado o dolo ou a culpa do agente público.
- B) será devido tão só em razão de a conduta ter sido comissiva, pouco importando, nesse caso, a comprovação de ter havido dolo ou culpa.
- C) só seria exigível caso a conduta em questão se tivesse dado de forma omissiva, já que não houve dolo.
- D) não poderá ser cobrado do agente público, independentemente de a conduta ser omissiva ou comissiva, uma vez que não houve a comprovação de dolo.
- E) será devido independentemente de a conduta ser omissiva ou comissiva, sendo suficiente para tal a comprovação da culpa do agente público.

59. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Paulo, servidor público efetivo da União, montou um esquema por meio do qual fraudava o valor indicado nas avaliações de imóveis estaduais, a fim de aliená-los por valor inferior ao de mercado. O esquema gerou prejuízos que chegaram a milhões de reais e foi descoberto sete anos após o seu fim.

Considerando o exposto, assinale a afirmativa correta.

- A) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei prescreveu após transcorrido o prazo de cinco anos, mas pode ser proposta

ação de ressarcimento ao Erário.

- B) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei pode ser proposta enquanto Paulo for servidor ativo, e até cinco anos após sua aposentadoria.
- C) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei ou a ação de ressarcimento ao Erário não podem ser propostas, em razão da consumação da prescrição.
- D) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei, incluindo o ressarcimento ao Erário, pode ser proposta em até oito anos após a prática do ato de improbidade.
- E) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei pode ser proposta em até oito anos após a prática do ato de improbidade, ressalvada a ação de ressarcimento, que é imprescritível.

60. (Médico Veterinário – MAPA – 2017 – ESAF) FERNALD ZIRTAEB, servidor público do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), respondeu a processo pela prática de ato de improbidade administrativa que importou em enriquecimento ilícito. Entre as sanções a serem aplicadas, não pode constar:

- A) cassação dos direitos políticos.
- B) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio.
- C) perda da função pública.
- D) pagamento de multa civil.
- 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.

61. (Magistratura-PR – 2017 – CESPE) De acordo com o entendimento jurisprudencial e a Lei n. 8.429/1992, assinale a opção correta a respeito da improbidade administrativa.

- A) Conforme o STJ, a tipificação do ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública exige a demonstração de dolo específico.
- B) A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que os agentes políticos municipais não se submetem aos ditames da Lei de Improbidade Administrativa, porquanto já estão sujeitos à responsabilização política e

criminal prevista no decreto-lei que trata dos crimes de responsabilidade de prefeitos e vereadores.

C) Segundo o STF, compete ao primeiro grau de jurisdição o julgamento das ações de improbidade administrativa contra agentes políticos, ocupantes de cargos públicos ou detentores de mandato eletivo, independentemente de eles estarem, ou não, em atividade.

D) Para o STJ, nos atos de improbidade administrativa que causem lesão ao erário, a responsabilidade entre os agentes ímprobos é subsidiária.

62. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA. Conforme jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça:

A) O afastamento cautelar do agente público de seu cargo, previsto no parágrafo único do art. 20 da Lei n. 8.429/92, é medida excepcional, que pode perdurar por até 180 (cento e oitenta) dias.

B) A aplicação de pena de demissão por improbidade administrativa é exclusividade do Judiciário, não sendo passível a sua incidência no âmbito do processo administrativo disciplinar.

C) A indisponibilidade de bens prevista na Lei de Improbidade Administrativa pode alcançar tantos bens quanto necessários a garantir as consequências financeiras da prática de improbidade, excluídos os bens impenhoráveis assim definidos em lei.

D) Os bens de família podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que há apenas a limitação de eventual alienação do bem.

63. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) A Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional, consubstancia-se em importante instrumento legal por meio do qual o Ministério Público exerce seu munus constitucional de defender o patrimônio público.

Dentre as peculiaridades processuais da ação civil por ato de improbidade administrativa, é INCORRETO citar:

A) A necessidade de integração da lide por parte da pessoa jurídica de direito público cujo ato seja objeto de impugnação, sob pena de nulidade.

B) A inquirição, se o réu for Prefeito em exercício, se dará em local, dia e hora

previamente ajustados entre ele e o juiz.

- C) A exigência de notificação do requerido para, querendo, oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de 15 (quinze) dias, após o que o juiz deliberará sobre o recebimento da inicial.
- D) A possibilidade de apresentação de petição inicial desacompanhada de documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade.

64. (Juiz-SP – 2016 – VUNESP) A Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, prescreve como ato de improbidade administrativa, que atenta contra os princípios da Administração Pública, qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e, notadamente:

- A) produzir bens ou explorar matéria-prima pertencentes à União sem autorização legal.
- B) adquirir, distribuir e revender derivados de petróleo, em desacordo com as normas estabelecidas na forma da lei.
- C) deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.
- D) omitir informação ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias.
- E) divulgar informação falsa ou prejudicialmente incompleta sobre instituição financeira.

65. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Assinale a alternativa incorreta:

- A) Será competente a Justiça Comum Estadual para o processamento e julgamento de ação civil por ato de improbidade administrativa que tenha por objeto o mau uso de verbas federais transferidas e incorporadas ao patrimônio público municipal, salvo se a União manifestar interesse na causa.
- B) O agente público condenado pela Justiça Eleitoral ao pagamento de multa não estará sujeito às sanções da Lei n. 8.429/92 pelo ato de improbidade decorrente da mesma conduta, uma vez que dentre estas sanções está prevista o pagamento de multa civil.
- C) É cabível a condenação do agente público por ato de improbidade administrativa que importe enriquecimento ilícito, ainda que não reste configurado o dano ao erário, ficando excluída, nessa hipótese, a possibilidade de aplicação da pena de ressarcimento ao erário.

D) Constitui ato de improbidade administrativa atentatório aos princípios da Administração Pública a tortura de preso custodiado em delegacia.

66. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Segundo entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da Lei de Improbidade Administrativa (Lei Federal n. 8.429/92), assinale a alternativa incorreta:

- A) os bens de família não podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que há apenas a limitação de eventual alienação do bem.
- B) nas ações de improbidade administrativa, não há obrigatoriedade de formação de litisconsórcio passivo necessário entre o agente público e os terceiros beneficiados com o ato ímprobo.
- C) ainda que se trate de ato de improbidade administrativa que implique em violação dos princípios da administração pública, é cabível a medida cautelar de indisponibilidade dos bens do art. 7º da Lei n. 8.429/92.
- D) os Agentes Políticos sujeitos a crime de responsabilidade, ressalvados os atos ímprobos cometidos pelo Presidente da República (art. 86 da CF) e pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não são imunes às sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4º da CF.

67. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Com base na Lei de Improbidade Administrativa, assinale a alternativa correta:

- A) A conduta do agente público de retardar, indevidamente, ato de ofício, somente é considerado ato de improbidade administrativa se houver dolo ou causar efetivo prejuízo aos cofres públicos.
- B) Para configuração dos atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito, é indispensável a prova do dolo do agente e independe de lesão ao erário.
- C) A conduta do agente público que deixa de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo configura ato de improbidade administrativa que importa em enriquecimento ilícito.
- D) O herdeiro do agente que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente não estará sujeito às cominações da Lei de Improbidade Administrativa, mas responderá integralmente pelo dano causado ao erário.

68. (Juiz-DF – 2016 – CESPE) Considerando a jurisprudência do STJ referente à

improbidade administrativa, assinale a opção correta.

- A) O reconhecimento da prescrição da ação de improbidade administrativa representa impedimento do ressarcimento de danos causados ao erário.
- B) O termo inicial da prescrição de ato de improbidade administrativa de agente político reeleito será o do término do primeiro mandato.
- C) O estagiário de órgão público, independentemente do recebimento de remuneração, está sujeito à responsabilização por ato de improbidade administrativa.
- D) O dolo é exigível para se demonstrar a improbidade administrativa que importar enriquecimento ilícito do agente público, prejuízo ao erário e violação aos princípios da administração pública.
- E) A ausência de notificação do requerido para a apresentação de defesa antes da apreciação da petição inicial pelo juízo é causa de nulidade absoluta da ação de improbidade, em face da violação do princípio do devido processo legal.

GABARITO

1. A / 2. A / 3. D / 4. E / 5. CERTO / 6. ERRADO / 7. E / 8. A / 9. C / 10. C / 11. D / 12. B / 13. D / 14. A / 15. C / 16. D / 17. D / 18. D / 19. E / 20. C / 21. D / 22. A / 23. E / 24. D / 25. D / 26. ERRADO / 27. CERTO / 28. C / 29. CERTO / 30. CERTO / 31. CERTO / 32. B / 33. E / 34. B / 35. A / 36. E / 37. ERRADO / 38. CERTO / 39. B / 40. D / 41. E / 42. E / 43. C / 44. D / 45. B / 46. C / 47. D / 48. D / 49. E / 50. B / 51. B / 52. B / 53. A / 54. D / 55. E / 56. E / 57. E / 58. E / 59. A / 60. A / 61. C / 62. B / 63. A / 64. C / 65. B / 66. A / 67. B / 68. C

11

RELAÇÃO JURÍDICA DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

11.1 INTRODUÇÃO

O estudo do Direito Administrativo pela ótica das relações jurídicas é uma nova e promissora perspectiva de compreensão das diversas formas de atuação da Administração Pública¹.

Embora bastante difundida na Europa, especialmente em países como Alemanha e Itália, a teoria da relação jurídico-administrativa ainda não mereceu um tratamento pormenorizado entre os doutrinadores brasileiros.

Em linhas gerais, pode-se dizer que a teoria da relação jurídico-administrativa, ou relação de Administração Pública, é uma forma de estudar o Direito Administrativo a partir das **diversas espécies de vinculações intersubjetivas** surgidas **no exercício da função administrativa**. Trata-se de uma abordagem que posiciona a pessoa, o sujeito de direito, como o **conceito central do Direito Administrativo**, enfatizando a necessidade de a Administração Pública atuar pautada na observância dos direitos e garantias fundamentais do administrado.

A prova de Advogado da Funasg, elaborada pela Funcab em 2015, considerou ERRADA a assertiva: “Direito Administrativo pode ser traduzido

pelo conjunto de normas e princípios que organizam a relação jurídica exclusivamente entre os próprios componentes da Administração Pública”.

11.2 VANTAGENS DA TEORIA

Tradicionalmente, o Direito Administrativo sempre foi estudado a partir da noção fundamental de ato administrativo. A teoria do ato administrativo, no entanto, é útil para compreender as manifestações unilaterais e impositivas do Poder Público, mas não se mostra suficiente para explicar grande parte das diversificadas atuações da Administração Pública moderna, tais como atividades de fomento, contratos multilaterais, acordos de cooperação e outros instrumentos da gestão consensual do interesse público.

Assim, a construção de uma teoria da relação jurídica de Administração Pública oferece **diversas vantagens** ao estudioso, entre as quais merecem destaque:

a) permitir uma análise global e unificada das diversas modalidades de vinculações interpessoais surgidas no exercício da função administrativa, com vistas à formação de uma teoria geral da relação administrativa tendente a tornar mais inteligível o Direito Administrativo;

b) favorecer uma sistematização das diversas situações jurídicas subjetivas não relacionais pertinentes ao Direito Administrativo;

c) contribuir para o desenvolvimento de temas no Direito Administrativo, por exemplo, direito adquirido e direito público subjetivo;

d) iluminar as diferentes aplicações do princípio da legalidade de acordo com a natureza da relação jurídica atingida (sujeição geral ou sujeição especial);

e) compreender a importância da instauração de uma relação jurídica

(processo administrativo) como condição de validade da tomada de decisões pela Administração Pública, assim como entender o papel de parte imparcial cumprido pelo ente público nos referidos processos;

f) realçar a condição de parte na relação: o particular, frente a frente com a Administração, deixa de ser considerado “mero objeto da atuação administrativa” ou, em outras palavras, “administrado pelo Poder Público”, e ganha *status* de sujeito de direitos e deveres – elemento atuante na defesa dos interesses da coletividade. É a tendência que vem sendo chamada de **“personalização do Direito Administrativo”, como consequência do princípio democrático e do maior respeito aos direitos fundamentais** (Defensor Público/TO – 2013 – Cespe);

g) reforçar a existência de limites concretos à atuação administrativa materializados nos direitos e garantias fundamentais que o cidadão detém na condição de sujeito da relação;

h) realimentar a troca de conhecimentos da doutrina administrativista com os teóricos gerais do direito, inclusive oferecendo à teoria geral e à filosofia do direito subsídio para aprimorar seus temas, levando em conta ganhos conceituais obtidos na seara do direito público;

i) aproveitar ganhos de conhecimento obtidos por autores privatistas em décadas de produção científica sobre as relações jurídicas, adaptando-os, no que couber, à realidade da Administração Pública.

11.3 CONCEITOS DOUTRINÁRIOS

Relações de Administração Pública são todas as vinculações intersubjetivas estabelecidas no exercício da função administrativa.

A doutrina tem buscado conceituar a relação de Administração Pública a

partir de três diferentes critérios: a) subjetivo; b) misto; e c) formal.

11.3.1 Critério subjetivo

A maioria dos autores considera que o elemento fundamental para qualificar uma relação jurídica como de administração pública é a **presença necessária da Administração** em um dos polos relacionais. Esse tem sido o critério conceitual mais admitido por **provas e concursos**.

A título de exemplo, Marcello Caetano afirma que relação jurídico-administrativa é o “vínculo entre duas pessoas em que uma delas, pelo menos, é a Administração”².

Como **crítica** ao critério subjetivo, porém, pode-se dizer que conceituar relação de administração pública como aquela em que a Administração é uma das partes não é a solução mais conveniente. Isso porque existem vinculações intersubjetivas envolvendo a Administração e que estão regidas por normas de direito privado, descaracterizando a natureza pública da relação jurídica, como no caso do contrato de locação entre a Administração e o particular.

11.3.2 Critério misto

Percebendo a insuficiência do critério subjetivo, há autores que procuram combiná-lo com algum outro elemento.

É o caso de Amílcar de Araújo Falcão, para quem “relação jurídica de Direito Administrativo é aquela relação reconhecida ou regulada pelo Direito, que se passa entre dois ou mais sujeitos, dos quais um, pelo menos, é a administração pública, tendo por escopo garantir a satisfação de determinados interesses individuais ou sociais”³. O autor utiliza o critério subjetivo aliado a um elemento finalístico, afirmando que a relação de administração pública tem como escopo a proteção de interesses individuais ou sociais.

Como **crítica** ao critério misto, é possível notar que o uso do critério subjetivo, ainda que associado a algum outro, incide no mesmo erro ao incluir no conceito vinculações regidas pelo direito privado.

11.3.3 Critério formal

Um terceiro modo de conceituar relação de administração pública pressupõe o uso do critério formal, levando em conta o regime normativo aplicável ao vínculo intersubjetivo. Assim, o elemento decisivo para definir uma relação jurídica como relação de administração pública seria sua sujeição aos princípios e normas do Direito Administrativo.

Rafael Cuesta utiliza claramente tal critério ao afirmar que “relação jurídico--administrativa é a relação social concreta regulada pelo Direito Administrativo”⁴.

Embora as provas e concursos públicos priorizem o uso do critério subjetivo, deve-se constatar que o critério formal é o mais apropriado para conceituar cientificamente as relações jurídicas de administração pública.

11.4 NOSSO CONCEITO

Adotando o critério formal, consideramos que relação de administração pública *é o vínculo jurídico regido pelo Direito Administrativo que surge como efeito direto da lei ou da prática de ato administrativo, consistente na ligação concreta e imediata entre dois ou mais sujeitos de direito, sendo que pelo menos um deles se encontra no exercício da função administrativa, e caracterizado pela existência de um complexo de poderes e deveres unidos em torno de uma finalidade pública.*

11.5 DIVERSAS CLASSIFICAÇÕES DAS RELAÇÕES JURÍDICO-

ADMINISTRATIVAS

Com o objetivo de apresentar um amplo panorama das diversas espécies de relações jurídicas pertencentes ao Direito Administrativo, serão indicadas algumas classificações das relações jurídico-administrativas fundadas em diferentes critérios.

11.5.1 Quanto ao alcance

a) *Internas*. Consistem em vínculos jurídicos estabelecidos somente entre entidades e agentes pertencentes ao Estado. Exemplo: relação hierárquica entre agentes públicos.

b) *Externas*. São aquelas que alcançam pessoas privadas, vinculando-as ao Estado ou a entidades governamentais. Exemplo: termo de parceria entre a União e organização da sociedade civil de interesse público.

11.5.2 Quanto à estrutura

a) *De coordenação*. Caracterizam-se pela presença de interesses convergentes entre as partes envolvidas no vínculo. Exemplo: contrato de cooperação entre entidades federativas.

b) *De subordinação*. São marcadas pela existência de interesses conflitantes entre as partes. Exemplo: relação derivada no poder de polícia.

11.5.3 Quanto à presença da Administração

a) *Diretas*. São vínculos jurídicos que importam relacionamento imediato entre o Estado e o particular. Exemplo: relação jurídica entre o Estado e o usuário de serviço público.

b) *Indiretas*. Ocorrem sem a presença do Estado em nenhum dos polos, na medida em que a vinculação com o particular é assumida por uma pessoa

jurídica privada, por delegação estatal. Exemplo: relação jurídica entre o concessionário e o usuário do serviço público.

11.5.4 Quanto ao objeto

a) *Pessoais*. Envolvem o comportamento de um sujeito em relação a outro. Exemplo: contrato administrativo de prestação de serviços.

b) *Reais*. Têm por objeto determinado bem. Exemplo: concessão de uso de bem público.

11.5.5 Quanto à duração

a) *Instantâneas*. Surgem em decorrência de um evento determinado e extinguem-se imediatamente após a cessação do acontecimento que lhes deu causa. Exemplo: gestão de negócios públicos.

b) *Permanentes*. Têm duração que se prolonga no tempo. Exemplo: vínculo estatutário de cargo público.

11.5.6 Quanto às partes envolvidas

a) *Simples*. São as relações jurídicas comuns, estabelecidas de modo direto e imediato entre dois sujeitos de direito ocupando posições recíprocas e antagônicas. Tais relações caracterizam-se pela presença de interesses jurídicos contrapostos. Exemplo: vínculo estatutário de cargo público.

b) *Plúrimas ou multilaterais*. Constituem vínculos jurídicos unindo três ou mais sujeitos de direito em torno de interesses comuns. Basicamente, caracterizam-se pela cooperação recíproca e, em regra, pela ausência de interesses conflitantes entre as partes envolvidas (relações de coordenação). Mas nada impede que haja, excepcionalmente, interesses contrapostos (relações de subordinação). Exemplo: convênio de cooperação entre diversas

entidades federativas.

11.5.7 Quanto à reciprocidade

a) *Unilaterais*. São vínculos raríssimos em que somente um dos sujeitos tem direitos, ocupando exclusivamente uma posição ativa diante da outra parte, o sujeito passivo detentor de uma condição passiva pura. Exemplo: contrato de doação em favor do poder público.

b) *Bilaterais ou complexas*. Caracterizam-se pela existência de posições de vantagem: direitos conferidos em favor das duas partes. Nessas relações, as duas partes titularizam simultaneamente direitos e deveres recíprocos, não se podendo qualificá-las como sujeito ativo e sujeito passivo. O objeto do vínculo, na verdade, consiste num complexo de poderes e deveres interligados. Exemplo: concessão de serviço público.

11.5.8 Quanto aos efeitos

a) *Ampliativas*. São relações jurídicas advindas da prática de ato que aumenta a esfera de interesses do particular. Exemplo: outorga onerosa do direito de construir.

b) *Restritivas*. Decorrem da expedição de atos administrativos limitadores da esfera de interesses do particular. Exemplo: requisição temporária de propriedade privada para atender a situação de iminente perigo público.

11.5.9 Quanto à posição das partes

a) *Verticais de direito público*. As relações jurídicas da Administração Pública, em regra, estão submetidas predominantemente ao Direito Público, cujos princípios e normas projetam a entidade estatal a uma posição de superioridade jurídica perante o particular. Exemplo: contrato administrativo.

b) *Horizontais de direito público*. Algumas relações jurídicas pertinentes ao Direito Administrativo não manifestam a posição de superioridade característica dos vínculos estabelecidos entre Administração e particulares. São relações jurídico-administrativas sem verticalidade. Exemplo: contrato de consórcio público firmado entre entidades federativas, nos termos da Lei n. 11.107/2005.

c) *Horizontais de direito privado*. Em casos raros, a Administração Pública estabelece uma relação jurídica predominantemente submetida ao Direito Privado, situação em que deixa de ocupar sua característica posição de superioridade para igualar-se, quanto às prerrogativas jurídicas envolvidas, em vinculação horizontal diante do particular. Exemplo: contrato de locação firmado com locador privado para instalação de repartição pública.

11.5.10 Quanto ao nível de organização

a) *Entidade-entidade*. São as relações administrativas internas, diretas e permanentes, estabelecidas entre pessoas jurídicas de direito público. Podem classificar-se como relações de coordenação ou de subordinação. Exemplo: relação de supervisão ministerial entre a União e a autarquia federal.

b) *Entidade-agente*. São relações internas, de subordinação, diretas, pessoais, permanentes e complexas, envolvendo uma pessoa jurídica pertencente ao Estado e a um agente público. Exemplo: relação de cargo público.

c) *Entidade-particular*. São relações externas, de subordinação, diretas, simples e complexas, ligando uma pessoa jurídica de direito público e um particular. Exemplo: vínculo entre autarquia e usuário de serviço público.

d) *Agente-agente*. São vínculos jurídicos internos, pessoais e simples,

estabelecidos na intimidade do aparelho estatal ligando dois ou mais agentes públicos. Exemplo: relação de subordinação hierárquica dentro de repartição pública.

e) *Agente-particular*. Constituem relações jurídicas externas entre um agente público, no exercício de função estatal, e um particular. A existência de vínculos diretos entre a pessoa física do agente e os particulares é de difícil constatação na medida em que a atuação dos agentes governamentais, no exercício de tarefas públicas, é juridicamente imputada ao Estado, de modo que a relação se estabelece entre o particular e o próprio Estado.

f) *Particular-particular*. Pode ocorrer de a relação de administração pública ser estabelecida somente entre pessoas privadas. São casos raros em que um particular assume transitoriamente o exercício de função pública, relacionando-se com outros particulares sob regime de Direito Administrativo. Constituem relações complexas e sempre do tipo indireto. Exemplos: vínculo concessionário--usuário e gestão de negócios públicos.

11.5.11 Quanto ao regime jurídico

As relações jurídico-administrativas podem ser encontradas em todos os domínios do Direito Administrativo. Por isso, o regime jurídico aplicável ao vínculo intersubjetivo sofrerá influência dos princípios e normas característicos do setor específico no qual a relação está inserida: serviço público, polícia administrativa ou fomento.

a) *Relações de serviço público*. Surgem no contexto da prestação de serviços públicos e são caracterizadas pela presença de diversos direitos subjetivos em favor do usuário, exercitáveis contra o Estado (prestação direta) ou contra um concessionário (prestação indireta).

b) *Relações de polícia*. Decorrem das limitações administrativas à liberdade e à propriedade privadas. Exemplo: vinculação decorrente do guinchamento de veículo estacionado em local proibido.

c) *Relações de fomento*. Constituem vínculos intersubjetivos externos, de coordenação, diretos, pessoais, simples, ampliativos e complexos, nascidos como consequência do desempenho de tarefas estatais de incentivo a setores sociais. Exemplos: termo de parceria firmado entre a União e a organização da sociedade civil de interesse público e contrato de gestão celebrado com organização social.

11.6 STATUS

Status é o **conjunto de poderes e deveres** inerentes a **determinada classe de sujeitos**.

No Direito Administrativo, tem-se, por um lado, o *status* geral de “administrado”, referente a todo sujeito posicionado diante da Administração. Em determinadas circunstâncias, inserindo-se o sujeito em relação jurídica específica, o *status* de administrado é substituído, para efeito daquela peculiar vinculação, pelo *status* de servidor público estatutário, ou de empregado público, ou de usuário de serviço, ou de concessionário.

Existem, por outro lado, diferentes *status* aplicáveis à Administração Pública. Inicialmente, há a condição geral de supremacia perante o particular à qual se opõe o *status* básico de administrado. Nela, a Administração não se encontra inserida numa específica relação jurídica, limitando-se a praticar atos complementares à lei para lhe dar fiel execução. Entretanto, a condição geral de supremacia pode dar lugar a *status* próprios, como o de Poder Concedente, de Empregador Público ou de Poder Expropriante, sujeitando o

Poder Público a deveres e revestindo-o de poderes não tão marcadamente presentes na condição de Administração geral.

Como se nota, a noção de *status* remete a diferentes complexos de direitos e deveres existentes no plano da norma jurídica.

11.7 SITUAÇÕES SUBJETIVAS NO DIREITO ADMINISTRATIVO

Além da teoria da relação jurídico-administrativa, outra perspectiva moderna de compreensão do Direito Administrativo é a teoria das situações subjetivas.

Segundo Marcello Caetano, “a situação jurídica **é a posição ocupada por uma pessoa na ordem jurídica**, isto é, a posição ocupada por uma pessoa relativamente às outras pessoas consoante os poderes de que é titular ou os deveres a que está obrigada”⁵.

No Direito Administrativo, quando determinado sujeito tem um “poder”, fala-se em situação subjetiva ativa. Tendo um “dever”, surge uma situação subjetiva passiva.

Conforme o nível de proteção conferido pela ordem jurídica à situação subjetiva, podem ser apontadas diversas modalidades de poderes e de deveres, consoante quadro abaixo:



11.8 DIVERSAS MODALIDADES DE PODERES

As situações subjetivas ativas no Direito Administrativo dividem-se nas seguintes categorias: a) direito subjetivo; b) potestade; c) interesse legítimo; d) interesse simples; e) expectativa de direito; f) poder-dever; g) prerrogativa funcional; h) direito adquirido.

11.8.1 Direito subjetivo

Direito subjetivo é a mais perfeita e vantajosa condição subjetiva ativa. Como regra geral, o direito subjetivo é parte integrante de uma relação jurídica que o une normativamente a uma correlata obrigação. E o titular do direito pode exigir o cumprimento da obrigação por parte do devedor.

Entretanto, há casos em que o direito subjetivo existe fora de uma relação jurídica. É o que ocorre com os direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal. Tais direitos definem situações subjetivas ativas em favor do indivíduo sem um imediato dever que vincule outro sujeito de direito isoladamente considerado. Se o titular exercer a pretensão de compelir

ao cumprimento do direito subjetivo, será instaurada uma relação jurídica, mas antes disso existe somente uma situação ativa não relacional.

Direitos subjetivos podem ser titularizados por qualquer sujeito de direito. O ordenamento consagra direitos subjetivos em favor de particulares, assim como também em favor do Estado. Quando o direito subjetivo do particular estiver ligado a uma correlata obrigação estatal, fala-se em direito público subjetivo.

O reconhecimento da existência de direitos públicos subjetivos surge em consequência da afirmação do Estado do Direito, no qual os indivíduos não são apenas objeto da ação estatal, mas adquirem o *status* de sujeitos de direito dotados de deveres e poderes perante o Estado.

A partir dos diversos *status* incorporados pelos particulares nas relações com a Administração Pública é possível falar em direitos subjetivos, especialmente:

- a) atinentes à condição geral de administrado, incluindo os direitos fundamentais enumerados na Constituição Federal;
- b) dos usuários de serviço público;
- c) dos concessionários e permissionários de serviço público;
- d) referentes às diversas categorias de agentes públicos, como os servidores estatutários e os empregados públicos;
- e) pertinentes à condição de licitante, à de candidato durante concurso público etc.

Além dos direitos subjetivos reconhecidos ao administrado dentro e fora de relações jurídicas específicas, a ordem jurídica reconhece igualmente direitos subjetivos à Administração Pública, exercitáveis contra o particular

ou contra agentes públicos. Os direitos titularizados pelo Estado possuem a mesma estrutura lógica e meios de proteção reconhecidos aos direitos públicos subjetivos pertencentes aos particulares.

11.8.2 Potestade ou poder *stricto sensu*

A toda situação subjetiva ativa pode-se dar o nome de poder *lato sensu*. Trata-se, assim, de um gênero que engloba diversas categorias de situações de vantagem atribuídas ao sujeito pelo ordenamento jurídico.

Devemos considerar que a nomenclatura “poder”, em sentido estrito, designa toda posição de vantagem atribuída pela ordem jurídica aos administrados, sem que haja conexão, imediata ou futura, com um dever correlato vinculado à Administração Pública. São meras faculdades potestativas, internas ou externas a relações jurídicas, conferidas ao particular sem a alteridade característica de outras situações subjetivas.

São poderes *stricto sensu* também os denominados *direitos subjetivos em formação*, isto é, as situações subjetivas anteriores ao cumprimento integral do processo de composição de um direito subjetivo.

11.8.3 Interesse legítimo

Enquanto o direito subjetivo é uma situação bivalente titularizada tanto pela Administração quanto pelos particulares, o interesse legítimo é uma figura subjetiva privativa dos administrados (monovalente) consistente na possibilidade de exigir da Administração o cumprimento de um dever determinado pela norma jurídica em favor de indivíduos componentes de um grupo de sujeitos (pretensão coletiva).

11.8.4 Interesse simples

O interesse simples é uma situação subjetiva ativa relacionada a proteções normativas genéricas de interesse, impessoais e comuns, a toda a coletividade. Trata-se de figura subjetiva exclusiva do administrado.

11.8.5 Expectativa de direito

A expectativa de direito é a mais frágil situação subjetiva ativa, caracterizando-se por criar uma posição de vantagem condicional destituída de exigibilidade imediata. A se confirmar a ocorrência de determinado evento futuro, a expectativa de direito aperfeiçoa-se, dando surgimento a um direito subjetivo exigível.

11.8.6 Poderes-deveres

Poderes-deveres são situações subjetivas híbridas ostentadas pela Administração Pública nos casos em que a ordem jurídica atribui simultaneamente uma potestade e um dever ao mesmo sujeito de direito. É o caso do poder disciplinar e do poder hierárquico.

11.8.7 Prerrogativas funcionais

Prerrogativas funcionais são vantagens específicas atribuídas aos agentes pertencentes aos quadros da Administração Pública para operacionalizar a defesa dos interesses da coletividade. As prerrogativas funcionais diferem dos poderes-deveres na medida em que estes são atribuições de caráter mais geral outorgadas abstratamente ao complexo orgânico da Administração Pública, enquanto aquelas envolvem mais diretamente a ação concreta dos agentes públicos.

11.8.8 Direito adquirido

Direito adquirido é uma forma de referir-se à incorporação definitiva de um direito subjetivo, ainda não exercitado, ao patrimônio de seu titular. A categoria do direito adquirido é instituto do direito intertemporal, protegendo os indivíduos contra a superveniência de alterações legislativas modificadoras de situações subjetivas pretéritas.

11.9 DIVERSAS MODALIDADES DE DEVERES

As situações subjetivas passivas são dos seguintes tipos: a) obrigação; b) dever *stricto sensu*; c) sujeição; d) encargo; e) ônus; f) carga.

11.9.1 Obrigação

A obrigação se contrapõe ao direito subjetivo, surgindo sempre dentro de uma relação jurídica a partir do momento em que o titular exerce seu direito subjetivo⁶. Não há obrigação extrarrelacional.

Antes do exercício do direito subjetivo, não há para a Administração obrigação específica de emitir aquela certidão, mas um dever geral (dever *stricto sensu*) de expedir certidões.

11.9.2 Dever *stricto sensu*

Dever *stricto sensu* é a situação passiva ocupada pela Administração Pública externa a relações jurídicas. São, por assim dizer, os deveres gerais da Administração projetados sobre o universo de todos os administrados, não se apresentando como comportamentos dirigidos a sujeitos determinados. Os mais relevantes deveres impostos à Administração Pública são materializados no conteúdo dos princípios do Direito Administrativo, especialmente os da legalidade, impessoalidade, publicidade, finalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

11.9.3 Sujeição

A sujeição consiste na situação subjetiva passiva titularizada pelos administrados fora do contexto das relações jurídicas especiais. Trata-se de uma condição de permanente submissão aos poderes *stricto sensu* exercidos pela Administração em nome de sua supremacia geral.

11.9.4 Encargo

Denomina-se encargo determinado dever funcional atribuído pela ordem jurídica a agente público. O encargo difere do dever *stricto sensu* na medida em que, enquanto este é titularizado pelas pessoas jurídicas componentes da Administração Pública, aquele é conferido a pessoas físicas que desempenham cargos, empregos ou funções dentro do aparelho estatal.

11.9.5 Ônus

Ônus é a figura subjetiva acessória voltada ao exercício de poderes jurídicos processuais. O ônus não opõe seu titular a outros sujeitos de direito, pois está afeto exclusivamente à esfera de interesses de uma única pessoa. O descumprimento do ônus tem o efeito apenas de privar seu titular da fruição de determinada vantagem.

11.9.6 Carga

A carga é uma situação subjetiva passiva instrumental com relação ao exercício de certos poderes, exigindo de seu titular a adoção de determinado comportamento. Ao contrário das figuras passivas, como a obrigação e o dever *stricto sensu*, a carga está relacionada com a satisfação de interesses do próprio sujeito que a titulariza, de modo que, não adotando o comportamento determinado, a única consequência daí decorrente é que o sujeito

permanecerá privado da vantagem da qual o referido comportamento é pressuposto⁷. Difere do ônus porque a carga instrumentaliza poderes de natureza material, e não processual.

11.10 NASCIMENTO DAS RELAÇÕES JURÍDICO--ADMINISTRATIVAS

Somente fatos jurídicos podem criar, modificar e extinguir relações jurídicas.

No Direito Administrativo, existem quatro formas de nascimento das relações jurídicas:

a) *pela ocorrência de um fato administrativo*: quando um acontecimento destituído de voluntariedade, podendo ser uma conduta humana ou um evento da natureza, promove a interligação de sujeitos de direito. É o caso, por exemplo, da queda de árvore situada em área pública, causando prejuízo patrimonial ao particular;

b) *pela prática de ato administrativo*: trata-se da forma natural de surgimento das relações jurídico-administrativas, isto é, mediante a expedição de manifestações infralegais no exercício da função administrativa tendentes a instituir, com fundamento na lei, relações jurídicas. O exemplo é a admissão de servidor público, que faz surgir uma relação funcional estatutária;

c) *por força de lei*: em outros casos, a relação jurídico-administrativa nasce como efeito direto da lei. É o que ocorre com a relação jurídica de supervisão ministerial, instituída pela legislação que rege a atuação das entidades públicas pertencentes à administração indireta;

d) *como pressuposto no Texto Constitucional*: por fim, existem

determinadas relações jurídicas de administração pública que nascem como consequência imediata de normas existentes na Constituição Federal. Exemplo: a relação de subordinação hierárquica entre o Presidente da República e Ministros de Estado (art. 76 da CF).

11.11 MODIFICAÇÃO DAS RELAÇÕES JURÍDICO--ADMINISTRATIVAS

As relações jurídico-administrativas podem sofrer modificações subjetivas ou objetivas. No primeiro caso, ocorre uma substituição nos polos relacionais; no segundo, altera-se o conteúdo do vínculo subjetivo⁸. Em termos gerais, a modificação de relações jurídicas de Direito Administrativo ocorre também pela superveniência de fatos administrativos, pela prática de atos administrativos e por força de lei ou da Constituição Federal.

11.12 EXTINÇÃO DAS RELAÇÕES JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS

Há casos de relações jurídico-administrativas programadas para uma extinção automática, *ipso iure*, como ocorre nos vínculos submetidos a termo final ou condição resolutiva.

Nas demais hipóteses, a extinção de relação dependerá da ocorrência de um fato novo ou da expedição de um ato administrativo extintivo. Nada impede, também, que a extinção seja promovida diretamente pela lei ou pela Constituição Federal.

Excepcionalmente, deve-se admitir a extinção de relações jurídico-administrativas por decisão do Poder Judiciário, como ocorre na hipótese de anulação judicial de ato administrativo, implicando a extinção *ipso iure* de eventual relação jurídica decorrente do ato anulado.

11.13 QUADRO SINÓTICO

TEORIA DA RELAÇÃO JURÍDICA DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA OU TEORIA DA RELAÇÃO JURÍDICO-ADMINISTRATIVA	
É uma forma de estudar o Direito Administrativo a partir das diversas espécies de vinculações intersubjetivas surgidas no exercício da função administrativa. Trata-se de uma abordagem que posiciona a pessoa, o sujeito de direito, como o conceito central do direito administrativo, enfatizando a necessidade de a Administração Pública atuar pautada na observância dos direitos e garantias fundamentais do administrado.	
VANTAGENS DA TEORIA	
O Direito Administrativo sempre foi estudado a partir da teoria do ato administrativo, muito útil para compreender as manifestações unilaterais e impositivas do Poder Público, mas a referida teoria se mostra insuficiente diante das atuações diversificadas de uma Administração Pública moderna, tais como, atividades de fomento, contratos multilaterais, acordos de cooperação e a gestão consensual do interesse público. Neste momento a teoria da relação jurídica de administração pública aparece como uma nova e promissora perspectiva de compreensão das formas de atuação da Administração Pública.	DICA: (CESPE) Realçar a condição de parte na relação é a tendência que vem sendo chamada de “PERSONALIZAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO”, como consequência do princípio democrático e do maior respeito aos direitos fundamentais.
CONCEITOS DOUTRINÁRIOS	
Relações de Administração Pública são todas as vinculações intersubjetivas estabelecidas no exercício da função administrativa.	

CRITÉRIOS		
SUBJETIVO	MISTO	FORMAL
Elemento fundamental: presença necessária da Administração em um dos polos relacionais.	Utiliza o critério subjetivo aliado a um elemento finalístico: ter como escopo a proteção de interesses individuais ou sociais.	Elemento decisivo: sua sujeição aos princípios e normas do Direito Administrativo.
NOSSO CONCEITO		
Adotando o critério formal, consideramos que relação de administração pública é o vínculo jurídico regido pelo Direito Administrativo que surge como efeito direto da lei ou da prática de ato administrativo, consistente na ligação concreta e imediata entre dois ou mais sujeitos de direito, sendo que pelo menos um deles se encontra no exercício da função administrativa, e caracterizado pela existência de um complexo de poderes e deveres unidos em torno de uma finalidade pública.		
CLASSIFICAÇÕES DA TEORIA		
QUANTO AO ALCANCE		
INTERNAS	EXTERNAS	
Vínculos jurídicos estabelecidos somente entre entidades e agentes pertencentes ao Estado.	Alcançam pessoas privadas, vinculando-as ao Estado ou a entidades governamentais.	
QUANTO À ESTRUTURA		

DE COORDENAÇÃO		DE SUBORDINAÇÃO	
Presença de interesses convergentes entre as partes envolvidas no vínculo.		Existência de interesses conflitantes entre as partes.	
QUANTO À PRESENÇA DA ADMINISTRAÇÃO			
DIRETAS		INDIRETAS	
Vínculos jurídicos que importam relacionamento imediato entre o Estado e o particular.		Sem a presença do Estado em nenhum dos polos, na medida em que a vinculação com o particular é assumida por uma pessoa jurídica privada, por delegação estatal.	
QUANTO AO OBJETO			
PESSOAIS		REAIS	
Envolvem o comportamento de um sujeito em relação ao outro.		Têm por objeto determinado bem.	
QUANTO À DURAÇÃO			
INSTANTÂNEAS		PERMANENTES	
Decorrem de um evento determinado e se extinguem imediatamente após a cessação do acontecimento que lhes deu causa.		Têm duração que se prolonga no tempo.	
QUANTO ÀS PARTES ENVOLVIDAS			
SIMPLES		PLÚRIMAS/MULTILATERAIS	

Relações jurídicas comuns, estabelecidas de modo direto e imediato entre dois sujeitos de direito ocupando posições recíprocas e antagônicas. Caracteriza-se pela presença de interesses jurídicos contrapostos.	Vínculos jurídicos unindo três ou mais sujeitos de direito em torno de interesses comuns. Caracterizam-se, em regra, pela ausência de interesses conflitantes (relações de coordenação, podendo haver, excepcionalmente, interesses contrapostos).	
QUANTO À RECIPROCIDADE		
UNILATERAIS	BILATERAIS/COMPLEXAS	
Vínculos raríssimos, em que somente um dos sujeitos tem direitos, ocupando exclusivamente uma posição ativa diante da outra parte, o sujeito passivo detentor de uma condição passiva pura. Ex.: doação em favor do poder público.	Existência de posições de vantagem: direitos conferidos em favor das duas partes, direitos e deveres recíprocos, simultâneos e interligados, não havendo como qualificar sujeito ativo e passivo.	
QUANTO AOS EFEITOS		
AMPLIATIVAS	RESTRITIVAS	
Relações jurídicas advindas da prática de ato que aumenta a esfera de interesses do particular.	Decorrem da expedição de atos administrativos limitadores da esfera de interesses do particular.	
QUANTO À POSIÇÃO DAS PARTES		
VERTICAIS DE DIREITO PÚBLICO	HORIZONTAIS DE DIREITO PÚBLICO	HORIZONTAIS DE DIREITO PRIVADO

As relações jurídicas da Administração Pública, em regra, estão submetidas predominantemente ao Direito Público, cujos princípios e normas projetam a entidade estatal a uma posição de superioridade jurídica perante o particular.	Algumas relações jurídicas pertinentes ao Direito Administrativo não manifestam a posição de superioridade característica dos vínculos estabelecidos entre Administração e particulares. São relações jurídico-administrativas sem verticalidade.	Em casos raros, a Administração Pública estabelece uma relação jurídica predominantemente submetida ao Direito Privado, situação em que deixa de ocupar sua característica posição de superioridade para igualar-se, quanto às prerrogativas jurídicas envolvidas, em vinculação horizontal diante do particular.

QUANTO AO NÍVEL DE ORGANIZAÇÃO

ENTIDADE X ENTIDADE	ENTIDADE X AGENTE	ENTIDADE X PARTICULAR
São as relações administrativas internas, diretas e permanentes, estabelecidas entre pessoas jurídicas de direito público. Podem classificar-se como relações de coordenação ou de subordinação.	São relações internas, de subordinação, diretas, pessoais, permanentes e complexas, envolvendo uma pessoa jurídica pertencente ao Estado e a um agente público.	São relações externas, de subordinação, diretas, simples e complexas, ligando uma pessoa jurídica de direito público e um particular.
	AGENTE X	PARTICULAR X

AGENTE X AGENTE	PARTICULAR	PARTICULAR
São vínculos jurídicos internos, pessoais e simples, estabelecidos na intimidade do aparelho estatal, ligando dois ou mais agentes públicos.	Constituem relações jurídicas externas entre um agente público, no exercício de função estatal, e um particular.	Pode ocorrer de a relação de administração pública ser estabelecida somente entre pessoas privadas. São casos raros em que um particular assume transitoriamente o exercício de função pública, relacionando-se com outros particulares sob regime de Direito Administrativo.

QUANTO AO REGIME JURÍDICO

RELAÇÕES DE SERVIÇO PÚBLICO	RELAÇÕES DE POLÍCIA	RELAÇÕES DE FOMENTO
Surgem no contexto da prestação de serviços públicos e são caracterizadas pela presença de diversos direitos subjetivos em favor do usuário, exercitáveis contra o Estado (prestação direta) ou contra um concessionário (prestação indireta).	Decorrem das limitações administrativas à liberdade e à propriedade privadas. Exemplo: vinculação decorrente do guinchamento de veículo estacionado em local proibido.	Constituem vínculos intersubjetivos externos, de coordenação, diretos, pessoais, simples, ampliativos e complexos, nascidos como consequência do desempenho de tarefas estatais de incentivo a setores sociais.

DIVERSAS MODALIDADES DE PODERES E DEVERES

PODERES (SITUAÇÕES SUBJETIVAS ATIVAS)	DEVERES (SITUAÇÕES SUBJETIVAS PASSIVAS)
a) direito subjetivo; b) potestade; c) interesse legítimo; d) interesse simples; e) expectativa de direito; f) poder-dever; g) prerrogativa funcional; h) direito adquirido.	a) obrigação; b) dever <i>stricto sensu</i> ; c) sujeição; d) encargo; e) ônus; f) carga.

NASCIMENTO DAS RELAÇÕES JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS

Somente fatos jurídicos podem criar, modificar e extinguir relações jurídicas.

PELA OCORRÊNCIA DE UM FATO ADMINISTRATIVO	PELA PRÁTICA DE ATO ADMINISTRATIVO	POR FORÇA DE LEI	COMO PRESSUPOSTO NO TEXTO CONSTITUCIONAL
Ocorre quando um acontecimento destituído de voluntariedade, podendo ser uma conduta humana ou um evento da natureza, promove a interligação de sujeitos de direito.	Forma natural de surgimento das relações jurídico-administrativas, isto é, mediante a expedição de manifestações infralegais no exercício da	A relação jurídico-administrativa nasce como efeito direto da lei. É o que ocorre com a relação jurídica de supervisão ministerial, instituída pela	Relações jurídicas de administração pública que nascem como consequência imediata de normas existentes na Constituição Federal. Exemplo: a relação de

É o caso, por exemplo, da queda de árvore situada em área pública, causando prejuízo patrimonial ao particular.	função administrativa tendentes a instituir, com fundamento na lei, relações jurídicas.	legislação que rege a atuação das entidades públicas pertencentes à administração indireta.	subordinação hierárquica entre o Presidente da República e Ministros de Estado (art. 76 da CF).

MODIFICAÇÃO DAS RELAÇÕES JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS

As modificações podem ser subjetivas ou objetivas. Nas subjetivas ocorre uma substituição nos polos relacionais; já nas objetivas, altera-se o conteúdo do vínculo subjetivo. Em termos gerais, a modificação de relações jurídicas de Direito Administrativo ocorre também pela superveniência de fatos administrativos, pela prática de atos administrativos e por força de lei ou da Constituição Federal.

EXTINÇÃO DAS RELAÇÕES JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS

Há casos de relações jurídico-administrativas programadas para uma extinção automática, *ipso iure*, como ocorre nos vínculos submetidos a termo final ou condição resolutiva.

Nas demais hipóteses, a extinção de relação dependerá da ocorrência de um fato novo ou da expedição de um ato administrativo extintivo. Nada impede, também, que a extinção seja promovida diretamente pela lei ou pela Constituição Federal.

Excepcionalmente, deve-se admitir a extinção de relações jurídico-administrativas por decisão do Poder Judiciário, como ocorre na hipótese de anulação judicial de ato administrativo, implicando a extinção *ipso iure* de eventual relação jurídica decorrente do ato anulado.

11.14 QUESTÃO

1. (Assistente em Administração – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Julgue os itens abaixo:

I. Administração pública, em sentido estrito, inclui órgãos e pessoas jurídicas que exercem função meramente administrativa, de execução dos programas de governo.

II. Governo, de acordo com a concepção clássica, é sinônimo de Estado, sendo constituído pela somatória dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

III. Administração pública, em sentido material, é a atividade estatal consistente em defender concretamente o interesse público.

- A) Os itens I e II estão corretos.
- B) Os itens I e III estão corretos.
- C) Os itens II e III estão corretos.
- D) Apenas o item II está correto.
- E) Todos os itens estão corretos.

2. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Quanto aos fundamentos do direito administrativo, assinale a afirmativa correta.

- A) Dentre as prerrogativas advindas do regime jurídico-administrativo, destaca-se o dever de prestar contas ao cidadão.
- B) As prerrogativas públicas decorrem do princípio da indisponibilidade, enquanto as sujeições decorrem da supremacia do interesse público.
- C) Dentre as sujeições advindas do regime jurídico-administrativo, destacam-se o poder de polícia e a intervenção do estado na propriedade.
- D) O regime jurídico-administrativo sustenta-se nos pilares da supremacia do interesse público e da indisponibilidade dos interesses e bens públicos.

3. (Administrador – Fundação Hemocentro de Brasília – 2017 – IADES) A respeito da relação jurídica entre a administração pública e os respectivos agentes regidos pelo direito público, assinale a alternativa correta

- A) Decorre da existência de um contrato público, no qual o direito fixa cumulativamente comandos que são de origem da própria administração pública e, também, do legislador.
- B) É fruto do regime jurídico-administrativo, prevalecendo a vontade unilateral

do Estado.

- C) Pode ser caracterizada como um contrato bilateral, com cláusulas alteráveis pelo consenso, mas também por possibilidade de alteração pelo legislador, unilateralmente.
- D) Observa os comandos expressos em atos administrativos, regidos pelo direito público.
- E) Reflete apenas a vontade da lei.

4. (Técnico em Informática – IPERON-RO – 2017 – IBADE) Aponte a assertiva que caracteriza o regime jurídico-administrativo.

- A) Ordenamento ao qual se sujeito a Administração Pública, tal qual se observa nas relações entre particulares, como manifestação de equidade e justiça entre as partes.
- B) Sistema de regras e condutas tão somente vinculadas que o agente público tem em suas mãos no trato jurídico com os administrados.
- C) Conjunto de privilégios que colocam a Administração Pública em uma situação de absoluta e inquestionável superioridade jurídica sobre os particulares.
- D) Conjunto de regras e princípios que estabelecem o relacionamento jurídico horizontal entre a Administração Pública e os administrados.
- E) Baseia-se em dois princípios fundamentais: o da supremacia do interesse público sobre o interesse privado e o da indisponibilidade do interesse público pela Administração.

5. (Técnico Judiciário – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) No que diz respeito a organização administrativa, julgue o item que se segue.

A administração pública, em seu sentido subjetivo, compreende o conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas incumbidos de executar as atividades administrativas, distinguindo-se de seu sentido objetivo, que se relaciona ao exercício da própria atividade administrativa.

() Certo () Errado

6. (Técnico Judiciário – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) No que se refere à teoria do direito administrativo, julgue o item a seguir, considerando o posicionamento majoritário da doutrina.

A administração pública, em seu sentido material, compreende as pessoas

jurídicas, os órgãos e os agentes que exercem função administrativa. Por outro lado, em seu sentido formal, designa a natureza da atividade exercida por esses entes.

() Certo () Errado

7. (Analista Judiciário – TRF – 1ª REGIÃO – 2017 – CESPE) Tendo como referência a doutrina jurídica majoritária, julgue o item a seguir, a respeito de conceitos, princípios e classificações do direito administrativo.

O conceito de administração pública, em seu aspecto orgânico, designa a própria função administrativa que é exercida pelo Poder Executivo.

() Certo () Errado

GABARITO

1. E / 2. D / 3. E / 4. E / 5. CERTO / 6. ERRADO / 7. ERRADO

12

BENS PÚBLICOS

12.1 DIVERGÊNCIA CONCEITUAL

Denomina-se **domínio público**, em sentido estrito, o conjunto de bens móveis e imóveis, corpóreos ou incorpóreos, pertencentes ao Estado. Assim, em uma primeira aproximação, pode-se dizer que o domínio público é constituído pela somatória dos bens públicos, do patrimônio atribuído pelo ordenamento jurídico às pessoas componentes da organização estatal. A expressão “bem público”, no entanto, é mais abrangente do que “domínio público” porque existem bens públicos que são regidos por princípios do **direito privado**.

A prova da Magistratura do Trabalho 5ª Região elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A expressão domínio público apresenta extensão menor do que a expressão bem público, pois há bens públicos que ultrapassam a área do domínio público, por serem regidos por princípios de direito comum”.

A legislação administrativa brasileira não apresenta uma definição satisfatória para o instituto dos bens públicos, dando margem para grande divergência na doutrina e na jurisprudência.

O art. 98 do **Código Civil** afirma que “são públicos os bens do domínio

nacional **pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno**; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem”.

Entre os administrativistas, porém, o conceito apresentado pelo legislador civil não é aceito por todos os autores. Pelo contrário, é possível agrupar as diferentes opiniões sobre o alcance do conceito de bens públicos em algumas **correntes principais**:

a) corrente exclusivista: para alguns doutrinadores, o conceito de bens públicos deve estar necessariamente vinculado à ideia de **pertencerem ao patrimônio de pessoas jurídicas de direito público**. É a visão defendida por José dos Santos **Carvalho Filho**, para quem bens públicos são “todos aqueles que, de qualquer natureza e a qualquer título, pertençam às pessoas jurídicas de direito público, sejam elas federativas, como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, sejam da Administração descentralizada, como as autarquias, nestas incluindo-se as fundações de direito público e as associações públicas”⁹.

Sendo a concepção explicitamente adotada pelo Código Civil brasileiro (art. 98), a corrente exclusivista é a **mais aceita pelas bancas de concurso público**. Porém, tal visão tem o grande inconveniente de excluir do conceito de bens públicos aqueles pertencentes às empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviço público, bem como os de propriedade das concessionárias e permissionárias afetados à prestação de serviços públicos. Com isso, a corrente exclusivista não é capaz de explicar o porquê, então, da impenhorabilidade dos bens afetados à prestação de serviços públicos unanimemente admitida entre os autores como um corolário do princípio da continuidade do serviço público;

b) corrente inclusivista: os defensores dessa concepção consideram que

são bens públicos **todos aqueles que pertencem à Administração Pública direta e indireta**. É a posição defendida por **Hely Lopes Meirelles**¹⁰ e, com alguma variação, também por **Maria Sylvia Zanella Di Pietro**, autora esta que prefere falar em bens do domínio público do Estado¹¹. A corrente inclusivista peca por não tornar clara a diferença de regime jurídico entre os bens afetados à prestação de serviços públicos (pertencentes ao domínio das pessoas estatais de direito público e ao das pessoas privadas prestadoras de serviços públicos) e aqueles destinados à simples exploração de atividades econômicas, como os que fazem parte do patrimônio das empresas públicas e sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica;

c) corrente mista: adotando um ponto de vista intermediário, Celso Antônio **Bandeira de Mello** entende que são bens públicos todos os que **pertencem a pessoas jurídicas de direito público**, bem como os **que estejam afetados à prestação de um serviço público**¹². Essa conceituação é, segundo nosso juízo, a mais coerente à luz do direito positivo nacional por incluir no conceito de bens públicos, reconhecendo-lhes um especial tratamento normativo, os bens pertencentes a pessoa jurídica de direito privado, estatal ou não, indispensáveis para a continuidade da prestação de serviços públicos, como ocorre com parcela do patrimônio de **empresas públicas, sociedades de economia mista, concessionárias e permissionárias** de serviços públicos.

Os **bens afetados à prestação de serviços públicos**, mesmo que não pertencentes a pessoas jurídicas de direito público, possuem alguns atributos exclusivos dos bens públicos, como a **impenhorabilidade**, circunstância que reforça o entendimento de que os bens afetados constituem **verdadeiros bens públicos**.

Entretanto, como já mencionado, para concursos públicos tem sido preponderantemente aceita a corrente baseada no art. 98 do Código Civil, denominada exclusivista, que considera públicos somente os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público.

12.2 DISCIPLINA NO CÓDIGO CIVIL

O Código Civil brasileiro, Lei n. 10.406/2002, tem todo o Capítulo III, do Livro II, “Dos Bens”, dedicado à disciplina normativa dos bens públicos (arts. 98 a 103).

Como o tratamento dado ao tema no Código Civil tem uma evidente orientação privatística, a **qualidade técnica** dos dispositivos é **muito criticada** pelos administrativistas. Entretanto, não havendo uma normatização específica do tema em nosso Direito Público, as provas e concursos têm utilizado abundantemente os arts. 98 a 103 do Código Civil como fundamento para elaboração de perguntas aos candidatos. Daí a imperiosa necessidade de conhecer e fixar o teor das referidas normas.

Deixando as observações críticas para os itens seguintes deste capítulo, o conteúdo da disciplina normativa dos bens públicos no Código Civil brasileiro pode ser resumido na abordagem dos seguintes aspectos do tema:

a) conceito de bens públicos (art. 98): afirma o legislador que:

“Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional **pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno**; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem”;

b) classificação dos bens públicos (art. 99): o Código Civil trata expressamente da classificação dos bens públicos quanto à sua forma de utilização, dividindo-os em bens de uso comum do povo, de uso especial e

dominicais. Embora o legislador tenha preferido exemplificar os bens de uso comum e os de uso especial, em vez de conceituá-los, as questões de concurso público versando sobre os “conceitos” apresentados pelo art. 99 do Código Civil são bastante frequentes. Diz a lei:

“Art. 99. São bens públicos:

I – os de **uso comum do povo**, tais como **rios, mares, estradas, ruas e praças**;

A prova de Auditor/MG 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Os mares, rios e ruas são considerados bens de uso especial, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades”.

II – os de **uso especial**, tais como **edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração** federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

A prova da OAB/RO elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Uma creche municipal é bem público de uso especial”.

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.

Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado”.

c) definição da inalienabilidade dos bens de uso comum e de uso

especial (art. 100): o dispositivo tem o seguinte conteúdo:

“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 prova de Auditor/MG 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Os bens dominicais, por estarem afetados a fins públicos específicos, são inalienáveis, não podendo ser objeto de relações jurídicas regidas pelo direito civil, como compra e venda, doação, permuta, locação”.

A citada norma permite concluir que os bens de uso comum do povo e os de uso especial não podem ser alienados, exceto se houver uma alteração de sua qualificação na forma que a lei determinar. Isso porque os bens de uso comum e os de uso especial, em princípio, **são passíveis de conversão em bens dominicais**, por meio da **desafetação**, e, uma vez desafetados, é permitida sua alienação, nos termos definidos pela legislação.

d) admissão da alienabilidade dos bens dominicais (art. 101): o dispositivo tem a seguinte redação:

“Art. 101. Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei”.

e) imprescritibilidade dos bens públicos (art. 102): o Código Civil reafirma, na esteira dos arts. 183 e 191, parágrafo único, da Constituição Federal, que os bens públicos são imprescritíveis, isto é, são **insuscetíveis a usucapião**:

“Art. 102. Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião”.

f) uso comum dos bens públicos (art. 103): de conteúdo bastante

polêmico, o art. 103 do Código Civil **admite uso gratuito ou remunerado** dos bens públicos:

“Art. 103. O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou retribuído, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencerem”.

12.3 DOMÍNIO PÚBLICO

Em **sentido amplo**, domínio público é o poder de senhorio que o Estado exerce sobre os bens públicos, bem como a capacidade de regulação estatal sobre os bens do patrimônio privado¹³. A noção *lato sensu* de domínio público deriva do chamado **domínio eminente**, que é “o poder político pelo qual o Estado submete à sua vontade todas as coisas de seu território”¹⁴. Porém, o domínio eminente exercido pelo Estado não quer dizer que detenha a propriedade de todos os bens existentes em seu território. Os bens públicos pertencem ao Estado; já os bens privados estão submetidos a uma regulação jurídica estatal.

Em **sentido estrito**, a expressão domínio público compreende o conjunto de bens móveis e imóveis, corpóreos e incorpóreos, pertencentes ao Estado. Nesta última acepção, portanto, **domínio público é o mesmo que patrimônio público**.

Segundo Hely Lopes Meirelles¹⁵, o domínio público *lato sensu* é composto por diversos subdomínios:

a) domínio terrestre: são todas as terras pertencentes ao Estado, incluindo terras devolutas, plataforma continental, terras tradicionalmente ocupadas por índios, terrenos de marinha, terrenos acrescidos, ilhas dos rios públicos e oceânicas, álveos abandonados, além das vias e logradouros

públicos, áreas ocupadas com as fortificações e edifícios públicos¹⁶.

Quanto às **terras devolutas**, são bens públicos **dominicais** cuja origem remonta às **capitanias hereditárias devolvidas** (daí o nome “devolutas”), durante o século XVI, pelos donatários à Coroa Portuguesa. Não têm qualquer uso público nem integram o patrimônio privado. Atualmente, são **bens públicos estaduais**, com exceção daquelas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei, hipóteses em que pertencerão à União. Portanto, sendo bens dominicais, as terras devolutas podem ser alienadas pelo Poder Público. Porém, **são indisponíveis** as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, **necessárias à proteção dos ecossistemas naturais** (art. 225, § 5º, da CF).

b) domínio hídrico: é composto pelas águas públicas internas, cuja disciplina é atualmente estabelecida pelo **Código de Águas** (Decreto n. 24.643/34) e **Lei da Política Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos** – Lei n. 9.433/97, cujo art. 1º define os seguintes fundamentos para a gestão dos recursos hídricos:

“I – a água é um **bem de domínio público**;

II – a água é um **recurso natural limitado**, dotado de valor econômico;

III – em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais;

IV – a gestão dos recursos hídricos deve sempre proporcionar o **uso múltiplo das águas**;

V – a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;

VI – a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades”.

c) domínio mineral: compreende os recursos minerais do território nacional. Parte substancial da disciplina normativa do domínio mineral está no **Código de Minas** (Decreto-Lei n. 227/67). Importante destacar que as jazidas de **petróleo e minérios nucleares** são **monopólio da União**;

d) domínio florestal: a competência para legislar sobre florestas é concorrente entre a União, Estados e Distrito Federal (art. 24, VI, da CF), mas **preservar as florestas, a fauna e a flora é competência comum** a todas as entidades federativas (art. 23, VII, da CF). O regramento infraconstitucional do tema cabe basicamente ao **Código Florestal** – Lei n. 4.771/65, cujo art. 1º prescreve: “As florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação, reconhecidas de utilidade às terras que revestem, **são bens de interesse comum a todos os habitantes do País**, exercendo-se os direitos de propriedade, com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem”. Bastante frequente em provas, o conteúdo do art. 225, § 4º, da Constituição Federal define os bens pertencentes ao **patrimônio nacional**, passíveis de exploração somente dentro dos **limites legais**: “A **Floresta Amazônica** brasileira, a **Mata Atlântica**, a **Serra do Mar**, o **Pantanal Mato-Grossense** e a **Zona Costeira** são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos **recursos naturais**”;

A prova de Procurador do Estado/ES 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Caso determinado município necessite implementar obras de infraestrutura destinadas aos serviços

públicos de transporte em área considerada de preservação permanente, mesmo que não haja alternativas plausíveis senão a utilização do espaço ambientalmente protegido, o município não poderá lançar mão da área considerada de preservação permanente, uma vez que tais áreas são, de forma absoluta, insuscetíveis de exploração”.

A prova de Procurador do Estado/ES 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A Constituição Federal, ao consagrar a mata atlântica como patrimônio nacional, indiretamente converteu em bens públicos os imóveis particulares nela abrangidos, impedindo, por consequência, a utilização dos recursos naturais existentes naquelas áreas, em prol da restauração dos processos ecológicos essenciais e da preservação da diversidade do ecossistema”.

e) domínio da fauna: a preservação da fauna é competência comum à União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, VII, da CF). Nos termos do art. 1º do **Código de Caça** (Lei n. 5.197/67), os **animais de quaisquer espécies** que vivam fora do cativeiro constituem a fauna silvestre e, assim como seus ninhos, abrigos e criadouros naturais, **são propriedades do Estado**, pertencendo ao **domínio da União**. Igualmente relevante para a disciplina da proteção à fauna é o **Código de Pesca** – Decreto-Lei n. 221/67;

f) domínio espacial: a disciplina jurídica do espaço aéreo vem atualmente definida no **Código Brasileiro de Aeronáutica** – Lei n. 7.565/86. Segundo disposto nos arts. 11 e 12 do citado diploma normativo, o Brasil exerce completa e exclusiva soberania sobre o espaço aéreo acima de seu território e mar territorial, cabendo ao Ministério da Aeronáutica a orientação, coordenação, controle e fiscalização da navegação aérea, tráfego aéreo, infraestrutura aeronáutica, aeronaves, tripulação e serviços relacionados ao voo.

O transporte aéreo de passageiros é serviço público de titularidade da

União prestado sob **regime de concessão** (art. 180 do Código Brasileiro de Aeronáutica).

g) domínio do patrimônio histórico: compreende o dever estatal de disciplina e proteção dos patrimônios histórico, artístico e cultural brasileiros;

h) domínio do patrimônio genético: de acordo com o disposto no art. 225, § 2º, II, incumbe ao Poder Público preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e à manipulação de material genético, considerado um dos instrumentos para assegurar a efetividade do meio ambiente ecologicamente equilibrado;

i) domínio ambiental: o meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito de todos e **bem de uso comum do povo** essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

12.4 RES NULLIUS

Além dos bens do domínio privado e dos bens do domínio público, existe ainda uma terceira categoria formada pelas **coisas sem dono** (*res nullius*) ou **bens adéspotas**, sobre as quais não há qualquer disciplina específica do ordenamento jurídico, incluindo os bens inapropriáveis, como a luz, e os bens condicionadamente inapropriáveis, como os animais selvagens¹⁷.

12.5 BENS PÚBLICOS DA UNIÃO

O art. 20 da Constituição Federal enumera como bens públicos pertencentes à União:

“I – os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos;

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;

III – os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;

IV – as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as **costeiras**, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e à unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II;

A prova de Magistratura/PR em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O ordenamento jurídico brasileiro permite que pertençam a particulares algumas áreas nas ilhas oceânicas e costeiras”.

V – os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva;

VI – o mar territorial;

VII – os terrenos de marinha e seus acrescidos;

VIII – os potenciais de **energia hidráulica**;

A prova de Auditor/MG 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “São considerados bens federais, entre outros, as terras devolutas necessárias à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, o mar territorial e os potenciais de energia hidráulica”.

IX – os recursos minerais, inclusive os do subsolo;

X – as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos;

XI – as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios”.

Como se pode notar, a União detém a titularidade da maioria dos bens públicos existentes no Brasil.

12.6 BENS PÚBLICOS DOS ESTADOS

Os bens públicos pertencentes aos Estados são, basicamente, aqueles que não se classificam como bens federais.

Nessa perspectiva, o art. 26 da Constituição Federal afirma que se incluem entre os bens dos Estados:

“I – as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União;

II – as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros;

III – as ilhas fluviais e lacustres não pertencentes à União;

IV – as terras devolutas não compreendidas entre as da União”.

A respeito das **terras devolutas** (inciso IV), já afirmamos que são, em princípio, **bens estaduais**, exceto as indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, casos em que as terras devolutas pertencem à União.

12.7 BENS PÚBLICOS DO DISTRITO FEDERAL

O art. 32 da Constituição Federal, dispositivo que trata das linhas gerais

sobre organização e funcionamento do Distrito Federal, não faz qualquer referência aos bens públicos distritais. Devem ser assim considerados todos os bens onde estão instaladas as repartições públicas distritais, tanto quanto os indispensáveis para prestação dos serviços públicos de atribuição do **Distrito Federal**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou INCORRETA a assertiva: “Todos os bens pertencentes ao Distrito Federal deverão ser administrados pelo seu Poder Executivo, nos termos da respectiva Lei Orgânica”.

12.8 BENS PÚBLICOS DOS MUNICÍPIOS

A Constituição Federal de 1988 não faz referência aos bens públicos dos Municípios, devendo ser assim considerados todos aqueles onde se encontram instaladas repartições públicas municipais, bem como os equipamentos destinados à prestação dos serviços públicos de competência municipal. Pertencem aos Municípios, ainda, as estradas municipais, ruas, parques, praças, logradouros públicos e outros bens da mesma espécie.

12.9 BENS PÚBLICOS DOS TERRITÓRIOS FEDERAIS

A disciplina constitucional do funcionamento e organização dos territórios federais (art. 33 da CF) não faz qualquer referência aos bens públicos territoriais. Entretanto, devem ser considerados bens públicos territoriais todos aqueles utilizados para o funcionamento das repartições públicas e para a prestação de serviços públicos de competência do Território.

12.10 BENS PÚBLICOS DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA

As pessoas jurídicas de direito público pertencentes à Administração

Indireta, como **autarquias e fundações públicas**, têm seu **patrimônio composto por bens públicos**. Assim, todos os prédios, bens e equipamentos destinados ao suporte material de suas atividades finalísticas são bens públicos de propriedade dessas pessoas descentralizadas.

Já em relação às pessoas jurídicas de **direito privado** da Administração Descentralizada, como empresas públicas e sociedades de economia mista, sendo aplicada a regra do art. 98 do Código Civil, os bens pertencentes ao seu patrimônio **não seriam bens públicos**.

Entretanto, adotando-se o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello, mencionado nos itens anteriores, os bens das empresas públicas e sociedades de economia mista afetados à prestação de serviços públicos seriam bens públicos.

12.11 BENS PÚBLICOS DE CONCESSIONÁRIOS E PERMISSIONÁRIOS

Embora seja possível que pessoas jurídicas da Administração Indireta sejam beneficiárias da outorga de concessões e permissões, como regra geral as concessionárias e permissionárias de serviços públicos são pessoas jurídicas privadas que não pertencem à estrutura estatal. Por isso, como pessoas privadas, e à luz do art. 98 do Código Civil, **os bens pertencentes às concessionárias e permissionárias de serviço público não são bens públicos**.

Porém, para os adeptos da corrente mista, minoritária para fins de provas e concursos, os bens das concessionárias e permissionárias afetados à prestação de serviços públicos seriam bens públicos.

12.12 CLASSIFICAÇÃO

Os autores costumam classificar os diversos tipos de bens públicos a partir de três critérios diferentes: 1) quanto à titularidade; 2) quanto à disponibilidade; 3) quanto à destinação.

Além dessas classificações, Lucia Valle Figueiredo afirma que, quanto aos tipos, os bens públicos podem ser móveis, imóveis, semoventes, créditos, direitos e ações¹⁸.

1) Quanto à titularidade, os bens públicos se dividem em federais, estaduais, distritais, territoriais ou municipais, de acordo com o nível federativo da pessoa jurídica a que pertençam.

2) Quanto à disponibilidade, os bens públicos podem ser classificados em:

a) bens indisponíveis por natureza: aqueles que, devido à sua intrínseca **condição não patrimonial**, são insuscetíveis a alienação ou oneração. Os bens indisponíveis por natureza são necessariamente bens de **uso comum do povo**, destinados a uma utilização universal e difusa. **São naturalmente inalienáveis**. É o caso do meio ambiente, dos mares e do ar;

b) bens patrimoniais indisponíveis: são aqueles dotados de uma natureza patrimonial, mas, por pertencerem às categorias de bens de **uso comum do povo ou de uso especial**, permanecem legalmente inalienáveis enquanto mantiverem tal condição. Por isso, são **naturalmente passíveis de alienação, mas legalmente inalienáveis**. Exemplos: ruas, praças, estradas e demais logradouros públicos;

c) bens patrimoniais disponíveis: são legalmente passíveis de alienação. É o caso dos **bens dominiais**, como as terras devolutas.

3) Quanto à destinação, os bens públicos podem ser de três tipos: de uso comum do povo, de uso especial e dominicais.

12.12.1 Bens de uso comum do povo

Os bens de uso comum do povo ou **bens do domínio público** são aqueles abertos à **utilização universal**, por toda a população, como os **logradouros públicos, praças, mares, ruas, florestas, meio ambiente** etc.

A prova de Analista Judiciário do TSE 2012 elaborada pela Consulplan considerou CORRETA a assertiva: “O meio ambiente é um bem de uso comum do povo por expressa disposição constitucional”.

Nesse sentido, afirma o art. 99, I, do Código Civil: “São bens públicos: I – os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças”.

Os bens de uso comum do povo, enquanto mantiverem essa qualidade, **não podem ser alienados** ou onerados (art. 100 do CC). Somente após o processo de desafetação, sendo transformados em dominicais, poderiam ser alienados.

Assim, tais bens fazem parte do **patrimônio público indisponível**.

Os bens de uso comum do povo admitem **utilização gratuita ou remunerada**, conforme for estabelecido legalmente pela entidade cuja administração pertencerem (art. 103 do CC).

12.12.2 Bens de uso especial

Também chamados de **bens do patrimônio administrativo** são aqueles afetados a uma **destinação específica**. Fazem parte do aparelhamento administrativo, sendo considerados instrumentos para execução de serviços públicos.

A prova da OAB/CE considerou CORRETA a assertiva: “Sob o enfoque do

Direito Administrativo, o que caracteriza, como traço essencial, os bens do patrimônio administrativo é serem eles vinculados a fim peculiar da administração pública”.

São exemplos de bens de uso especial os **edifícios de repartições públicas, mercados municipais, cemitérios públicos, veículos da Administração, matadouros¹⁹**, terras tradicionalmente ocupadas pelos índios etc.

A prova da Polícia Rodoviária Federal 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Considerando que a União seja proprietária de um prédio no qual esteja instalada a PRF, tal bem, conforme o Código Civil, consiste em bem de uso especial e sua alienação será vedada enquanto ele conservar tal qualidade”.

Nos termos do art. 99, II, do Código Civil: “São bens públicos: (...) II – os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias”.

Assim como os de uso comum, os bens de uso especial, enquanto mantiverem essa qualidade, **não podem ser alienados** ou onerados (art. 100 do CC), compondo o denominado **patrimônio público indisponível**.

A alienação de tais bens somente será possível com sua transformação, via desafetação, em **bens dominicais**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Bens públicos de uso especial poderão vir a integrar o patrimônio público disponível”.

12.12.3 Bens dominicais

Os bens dominicais, também chamados de **bens do patrimônio público disponível** ou **bens do patrimônio fiscal**, são todos aqueles **sem utilidade específica**, podendo ser “utilizados em qualquer fim ou, mesmo, alienados pela Administração, se assim o desejar”²⁰.

São exemplos de bens dominiais, ou dominicais, as **terras devolutas**, **viaturas sucateadas**, **terrenos baldios**, **carteiras escolares danificadas**, **dívida ativa** etc.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou INCORRETA a assertiva: “Bem destinado à instalação de repartição governamental é classificado como dominical”.

A Administração pode, em relação aos bens dominicais, **exercer poderes de proprietário**, como usar, gozar e dispor. Diz-se que os bens dominicais são aqueles que o Poder Público utiliza como dele se utilizariam os particulares²¹. É nesse sentido que o art. 99, III, do Código Civil define tais bens como aqueles que “constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como **objeto de direito pessoal, ou real**, de cada uma dessas entidades”.

Assim, os bens dominicais **podem ser alienados**, nos termos do disposto na legislação, por meio de compra e venda, doação, permuta, **dação** (institutos de direito privado), investidura e legitimação da posse (institutos de direito público)²². A doação, a permuta, a dação em pagamento, a investidura e a venda a outro órgão ou entidade da Administração Pública dispensam a realização de licitação²³.

A prova da OAB/PI elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O bem imóvel público de uso especial poderá ser entregue pela Administração como dação em pagamento, necessitando, para tanto, ser previamente desafetado da destinação originária, através de lei, passando à categoria de bem dominical”.

Acerca dos bens dominicais, o parágrafo único do art. 99 do Código Civil, de difícil compreensão, prescreve: “Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado”. Aparentemente, o legislador pretendeu enfatizar o caráter disponível dos bens pertencentes às fundações (em princípio, pessoas de direito público) governamentais de direito privado (com estrutura de direito privado).

Os bens de uso especial e os bens de uso comum do povo estão afetados à proteção dos interesses da coletividade, vale dizer, do interesse público primário. Pelo contrário, os **bens dominicais** estão vinculados ao interesse patrimonial do Estado, que é o **interesse público secundário**.

Cabe registrar que a Quarta Turma do STJ, no julgamento do Resp 1.296.964, em 7-12-2016, entendeu que **particulares podem discutir posse de imóvel localizado em área pública sem destinação específica (dominicais), por meio de tutela judicial possessória**. Tal possibilidade não subtrai o bem do patrimônio do Estado, mas reconhece a posse do particular, garantindo a função social da propriedade e assegurando valores constitucionais como a dignidade da pessoa humana, o direito à moradia e o aproveitamento do solo. Segue ementa do julgado:

“RECURSO ESPECIAL. POSSE. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. BEM PÚBLICO DOMINICAL. LITÍGIO ENTRE

PARTICULARES. INTERDITO POSSESSÓRIO. POSSIBILIDADE. FUNÇÃO SOCIAL. OCORRÊNCIA. 1. Na ocupação de bem público, duas situações devem ter tratamentos distintos: i) aquela em que o particular invade imóvel público e almeja proteção possessória ou indenização/retenção em face do ente estatal e ii) as contendas possessórias entre particulares no tocante a imóvel situado em terras públicas. 2. A posse deve ser protegida como um fim em si mesma, exercendo o particular o poder fático sobre a *res* e garantindo sua função social, sendo que o critério para aferir se há posse ou detenção não é o estrutural e sim o funcional. É a afetação do bem a uma finalidade pública que dirá se pode ou não ser objeto de atos possessórios por um particular. 3. A jurisprudência do STJ é sedimentada no sentido de que o particular tem apenas detenção em relação ao Poder Público, não se cogitando de proteção possessória. 4. É possível o manejo de interditos possessórios em litígio entre particulares sobre bem público dominical, pois entre ambos a disputa será relativa à posse. 5. À luz do texto constitucional e da inteligência do novo Código Civil, a função social é base normativa para a solução dos conflitos atinentes à posse, dando-se efetividade ao bem comum, com escopo nos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. 6. Nos bens do patrimônio disponível do Estado (dominicais), despojados de destinação pública, permite-se a proteção possessória pelos ocupantes da terra pública que venham a lhe dar função social. 7. **A ocupação por particular de um bem público abandonado/desafetado – isto é, sem destinação ao uso público em geral ou a uma atividade administrativa –, confere justamente a função social da qual o bem está carente em sua essência.** 8. A exegese que reconhece a posse nos bens dominicais deve ser conciliada com a regra que veda o reconhecimento da usucapião nos bens públicos (STF, Súm 340; CF, arts. 183, § 3º; e 192; CC, art. 102); um dos efeitos

jurídicos da posse – a usucapião – será limitado, devendo ser mantido, no entanto, a possibilidade de invocação dos interditos possessórios pelo particular”.

Assim, o particular pode exercer sobre bem público posse *ad interdicta* (permite proteção possessória), mas não posse *ad usucapionem* (aquela que induz usucapião)²⁴.

12.13 BENS PÚBLICOS NECESSÁRIOS E BENS PÚBLICOS ACIDENTAIS

Diogo de Figueiredo Moreira Neto distingue os **bens públicos necessários**, que estariam desde sempre e pela própria natureza a serviço do interesse público, e os **bens públicos acidentais**, isto é, aqueles que foram incorporados ao domínio público²⁵.

12.14 ATRIBUTOS

Os bens públicos são dotados de um regime jurídico especial que os diferencia dos bens particulares. As principais características normativas desse regime diferenciado podem ser reduzidas a **quatro atributos fundamentais dos bens públicos**: inalienabilidade, **impenhorabilidade**, imprescritibilidade e não onerabilidade.

A prova de Auditor/MG 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Os bens públicos são caracterizados como impenhoráveis”.

A **inalienabilidade** significa que os bens públicos **não podem ser vendidos** livremente. Isso porque a legislação estabelece condições e procedimentos especiais para a venda de tais bens. Assim, o mais apropriado

é falar em **alienabilidade condicionada** ao cumprimento das exigências legalmente impostas. Decorre da inalienabilidade a conclusão de que os bens públicos não podem ser embargados, hipotecados, desapropriados, penhorados, reivindicados, usufruídos, nem objeto de servidão²⁶.

O atributo da **impenhorabilidade** decorre do fato de que os bens públicos **não podem ser objeto de constrição judicial**. A impenhorabilidade é uma decorrência lógica da inalienabilidade na medida em que, por ser insuscetível a alienação, a penhora sobre bem público constitui medida inútil. Importante destacar, também, que a impenhorabilidade dos bens públicos é a justificativa para existência da execução especial contra a Fazenda Pública e da ordem dos **precatórios** (art. 100 da CF). Como os bens do Estado não podem ser penhorados, é impossível aplicar à cobrança de créditos contra a Fazenda o sistema convencional de execução baseado na constrição judicial de bens do devedor. A impenhorabilidade é extensiva, também, aos bens de empresas públicas, sociedades de economia mista e concessionários afetados à **prestação de serviços públicos** (nesse sentido: 1ª Turma do STF, RE 851.711 Agr-DF, 12-12-2017).

A prova da Magistratura do Trabalho da 5ª Região elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Por serem inalienáveis *a priori*, os bens públicos não se sujeitam a penhora e, portanto, a administração submete-se à disciplina de precatórios para o pagamento das suas obrigações”.

A prova da Magistratura do Trabalho da 5ª Região elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Os bens das empresas públicas e sociedades de economia mista, bem como os bens de particulares que prestam serviços públicos, ainda que afetados, são penhoráveis”.

Quanto à **imprescritibilidade**, seu significado é que os bens públicos não

estão submetidos à possibilidade de **prescrição aquisitiva** ou, em uma palavra, os bens públicos **não se sujeitam a usucapião** (arts. 183, § 3º, 191, parágrafo único, da Constituição, e 102 do CC). Segundo a **corrente majoritária**, a imprescritibilidade é atributo de todas as espécies de bens públicos, **incluindo os dominicais**. Exceção a essa regra vem prevista no art. 2º da Lei n. 6.969/81, que admite usucapião especial sobre terras devolutas localizadas na área rural.

A prova da Magistratura do Trabalho da 5ª Região elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Os bens públicos, por constituírem *res extracomercium*, não são suscetíveis à prescrição aquisitiva”.

Recentemente, Sílvio Luís Ferreira da Rocha, em visão minoritária, vem sustentando de modo brilhante a possibilidade de bens dominicais que desatendam à função **social** serem usucapidos²⁷.

A prova Magistratura/SP em 2017 elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Aos bens públicos se aplica o princípio da função social da propriedade, em grau diferenciado, em relação aos bens dominiais”.

Por fim, o atributo da **não onerabilidade** reafirma que nenhum ônus real, como hipoteca, pode recair sobre bens públicos.

12.14.1 Obrigações de pequeno valor (OPVS) e sequestro de recursos públicos



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V03>

O art. 100, § 3º, da Constituição Federal, com redação dada pela EC N. 62/2009, normatiza a forma de pagamento das chamadas Obrigações de Pequeno Valor (OPVs), sobre as quais deixa de ser aplicado o sistema de precatórios. Segundo o comando: “O disposto no *caput* deste artigo relativamente à expedição de precatórios não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em leis como de pequeno valor que as Fazendas referidas devam fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado”.

Assim, cada entidade federativa determina em lei própria qual o valor máximo de condenação do Poder Público sujeito ao sistema de OPV, assim como o prazo para sua quitação.

Na esfera federal, o limite máxima da OPV é de 60 salários mínimos (cerca de R\$ 60.000,00: sessenta mil reais), e o prazo de pagamento, de até 60 dias (arts. 3º e 17 da Lei n. 10.259/2001).

Vencido o prazo, ou em caso de omissão no orçamento, ou preterição ao direito de precedência, **a requerimento do credor** o Presidente do Tribunal competente deverá requisitar ou determinar o **sequestro de recursos financeiros da entidade executada**, suficientes à satisfação da prestação.

12.15 REQUISITOS PARA ALIENAÇÃO DOS BENS PÚBLICOS

A alienação de bens públicos depende do cumprimento de condições específicas definidas pelo art. 17 da Lei n. 8.666/93, que variam conforme o tipo de bem e a pessoa a quem pertençam:

1) no caso de **bens imóveis** pertencentes a **órgãos** da Administração Direta, **autarquias** e **fundações públicas**: a) interesse público devidamente justificado; b) avaliação prévia; c) autorização legislativa; d) licitação na modalidade concorrência;

2) no caso de **bens imóveis** pertencentes a **empresas públicas, sociedades de economia mista e paraestatais**: a) interesse público devidamente justificado; b) avaliação prévia; c) licitação na modalidade concorrência;

3) no caso de **bens móveis**, independentemente de a quem pertençam: a) interesse público devidamente justificado; b) avaliação prévia; c) licitação em qualquer modalidade.

A Lei n. 9.636/98 disciplina a **alienação de bens imóveis da União**, estabelecendo em seu art. 23 que: “a alienação de bens imóveis da União dependerá de autorização, mediante ato do Presidente da República, e será sempre precedida de parecer da SPU quanto à sua oportunidade e conveniência”. A alienação **ocorrerá quando não houver interesse público, econômico ou social em manter o imóvel no domínio da União**, nem inconveniência quanto à preservação ambiental e à defesa nacional, no desaparecimento do vínculo de propriedade. A competência para autorizar a alienação poderá ser delegada ao **Ministro de Estado da Fazenda**, permitida a subdelegação.

A prova da Magistratura do Trabalho da 7ª Região elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a assertiva: “A competência para autorizar a alienação poderá ser delegada ao Ministro de Estado do Planejamento e Gestão, permitida a subdelegação”.

A venda dos bens imóveis da União será feita por **concorrência** ou **leilão** e deverá observar os seguintes **requisitos** (art. 25 da Lei n. 9.636/98):

I – na venda por leilão público, a publicação do edital observará as mesmas disposições legais aplicáveis à concorrência pública;

II – os licitantes apresentarão propostas ou lances distintos para cada imóvel;

III – a caução de participação, quando realizada licitação na modalidade de concorrência, corresponderá a 10% (dez por cento) do valor de avaliação;

IV – no caso de leilão público, o arrematante pagará, no ato do pregão, sinal correspondente a, no mínimo, 10% (dez por cento) do valor da arrematação, complementando o preço no prazo e nas condições previstas no edital, sob pena de perder, em favor da União, o valor correspondente ao sinal e, em favor do leiloeiro, se for o caso, à respectiva comissão;

V – o leilão público será realizado por leiloeiro oficial ou por servidor especialmente designado;

VI – quando o leilão público for realizado por leiloeiro oficial, a respectiva comissão será, na forma do regulamento, de até 5% (cinco por cento) do valor da arrematação e será paga pelo arrematante, juntamente com o sinal;

VII – o preço mínimo de venda será fixado com base no valor de mercado do imóvel, estabelecido em avaliação de precisão feita pela Secretaria do Patrimônio da União, cuja validade será de seis meses;

VIII – demais condições previstas no regulamento e no edital de licitação.

12.16 AFETAÇÃO E DESAFETAÇÃO

Os termos “afetação” e “desafetação” são utilizados em **mais de um sentido** pela doutrina especializada. Genericamente, tais expressões são usadas para designar a **condição estática atual** de determinado bem público. Se o bem está vinculado a uma finalidade pública qualquer, diz-se estar afetado; se não tiver tal vinculação, está desafetado.

Em outro sentido, os mesmos termos são empregados para se referir à **alteração dinâmica de condição** de certo bem público. Assim, por exemplo, se determinado prédio público estava afetado à execução do serviço público de saúde, sendo a edificação derrubada por um terremoto, ocorre sua desafetação. Essa mudança na finalidade do bem pode se dar mediante lei, ato administrativo ou fato administrativo.

Finalmente, pode-se ainda falar em desafetação para designar o **procedimento jurídico de transformação do bem público em bem dominical**, mudando-o de categoria, para viabilizar sua futura alienação.

A confusão entre esses três sentidos possíveis para os termos “afetação” e “desafetação” é a principal causadora das divergências doutrinárias que cercam o assunto.

Neste trabalho, os termos serão empregados para designar a condição estática atual do bem público, acepção mais frequente em provas e concursos públicos.

Nesse sentido, afetação é a condição do bem público que está servindo a alguma finalidade pública. Exemplo: o prédio público onde funciona um hospital da prefeitura é um bem afetado à prestação desse serviço.

Desafetação, ao contrário, é a situação do bem que não está vinculado a nenhuma finalidade pública específica. Exemplo: terreno baldio pertencente ao Estado.

Nota-se que afetação e desafetação têm **natureza jurídica de fatos administrativos** e estão relacionadas com a existência ou não de destinação específica para determinado bem público.

Nessa linha, ensina José dos Santos Carvalho Filho: “afetação é o fato administrativo pelo qual se atribui ao bem público uma destinação pública

especial de interesse direto ou indireto da Administração. E a desafetação é o inverso: é o fato administrativo pelo qual um bem público é desativado, deixando de servir à finalidade pública anterior”²⁸.

A **doutrina majoritária** entende que a **desafetação** ou **desconsagração**, compreendida como o processo de transformação do bem de uso comum ou de uso especial em bem público dominical, só pode ser promovida mediante **lei específica**. Trata-se de lei de conteúdo muito simples, promulgada para mudar a categoria do bem público, nos seguintes termos: “o logradouro X, classificado como bem de uso comum do povo e localizado no endereço tal, passa à categoria de bem dominical”.

De qualquer forma, **não existe** no direito brasileiro a denominada **desafetação tácita**, entendida como a mudança de categoria do bem **pela falta de uso**. Essa conversão em bem dominical somente poderá ser promovida mediante vontade expressa do legislador.

12.17 PATRIMÔNIO PÚBLICO DISPONÍVEL E PATRIMÔNIO PÚBLICO INDISPONÍVEL

O patrimônio público disponível é formado pelos bens públicos dominicais, isto é, aqueles suscetíveis de alienação.

Ao contrário, o patrimônio público indisponível é formado pelos bens de uso comum do povo e pelos bens de uso especial porque, enquanto mantiverem essa condição, são insuscetíveis de alienação.

12.18 FORMAS DE USO

A doutrina identifica **quatro formas** principais de uso dos bens públicos: a) uso comum; b) uso especial; c) uso compartilhado; d) uso privativo.

Importante ressaltar que as formas de uso **não devem ser confundidas**

com as espécies de bens públicos. Como os termos “uso comum” e “uso especial” são utilizados tanto para designar espécies de bens quanto forma de uso, as confusões são frequentes e muito prejudiciais para compreensão do tema. Assim, a título de exemplo, uma estrada, que é bem de uso comum do povo (espécie de bem), admite as formas de uso comum ou de uso privativo.

As formas de uso dos bens públicos são:

a) uso comum: é aquele aberto à coletividade, sem necessidade de **autorização estatal**. O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou **remunerado** (art. 103 do CC);

A prova de Auditor/MG 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O uso comum de bem público se caracteriza quando deste se utilizam todos os membros da coletividade sem que haja discriminação entre os usuários nem consentimento estatal específico para esse fim”.

b) uso especial: utilização submetida a **regras específicas e consentimento estatal**. Pode ser gratuito ou remunerado. Exemplo: utilização de rodovia pedagiada;

c) uso compartilhado: quando pessoas jurídicas públicas ou privadas precisam usar **bens pertencentes a outras pessoas governamentais**. Exemplo: instalação, por Estado-membro, de dutos com fios elétricos sob **área pública municipal**;

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Uma sociedade de economia mista estadual, ao prestar serviço público de titularidade da União, pode precisar de autorização municipal, desde que para prestar o serviço concedido ela utilize bem público municipal”.

A prova de Magistratura/PR em 2017 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “Quando o tribunal de justiça consente o uso gratuito de determinada sala do prédio do foro para uso institucional da defensoria pública local, efetiva-se o instituto da permissão de uso de bem público”.

d) uso privativo: quando a utilização do bem público é **outorgada temporariamente a determinada pessoa**, mediante instrumento jurídico específico, excluindo-se a possibilidade de uso do mesmo bem pelas demais pessoas. É o caso, por exemplo, de autorização dada pela prefeitura para realização de quermesse em praça pública. Deferida a autorização, fica excluído o uso do mesmo local por outras pessoas durante o período objeto da autorização. O uso privativo tem quatro **características** fundamentais: **privatividade, instrumentalidade formal, discricionariedade, precariedade e regime de direito público.**

12.19 CONCESSÃO, PERMISSÃO E AUTORIZAÇÃO

Os bens públicos de qualquer espécie podem ter o seu uso privativo outorgado temporariamente, em caráter precário, a determinados particulares. Tal possibilidade **se estende a bens públicos de uso comum, de uso especial ou até dominicais.** A outorga sempre depende de **ato administrativo formal** e envolve um **juízo discricionário** por parte da Administração, que avaliará a conveniência e a oportunidade do deferimento do pedido.

Os principais **instrumentos** de outorga do uso privativo de bens públicos são:

a) autorização de uso de bem público: é o ato administrativo **unilateral, discricionário, precário e sem licitação** por meio do qual o Poder Público faculta o uso de bem público a determinado particular em

atenção a **interesse predominantemente privado**. Exemplos: fechamento de rua para realização de **quermesse**; autorização para instalação de mesas de bar na calçada; autorização para camelô; banca de jornal. Em regra, a autorização é deferida por **prazo indeterminado**, o que se relaciona ao seu caráter precário, isto é, a autorização pode ser revogada a qualquer tempo sem qualquer indenização ao autorizatário. Entretanto, na hipótese de ser outorgada autorização por prazo determinado, sua revogação antecipada enseja indenização ao particular prejudicado. Não é necessária lei para outorga da autorização porque desta não decorrem direitos, exceto o direito de exercitar a atividade autorizada²⁹;

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A associação de moradores de determinado bairro de uma capital brasileira decidiu realizar os bailes de carnaval em uma praça pública da cidade. Nessa situação, a referida associação poderá fazer uso da praça pública, independentemente de autorização, mediante prévio aviso à autoridade competente”.

b) permissão de uso de bem público: é o ato administrativo **unilateral, discricionário e precário** pelo qual o Poder Público defere o uso privativo de bem público a determinado particular em atenção a **interesse predominantemente público**. Ao contrário da autorização que faculta o uso da área, na permissão existe uma **obrigatoriedade na utilização** do bem público objeto da permissão. Nos termos do disposto no art. 2º da Lei n. 8.666/93, a outorga de permissão pressupõe a **realização de licitação**. O certo é que a outorga da permissão pode--se dar por meio de **qualquer uma das modalidades licitatórias** previstas na Lei n. 8.666/93. Como regra, a permissão é deferida por prazo indeterminado, podendo ser revogada a

qualquer tempo sem ensejar dever de indenizar o permissionário. Entretanto, na hipótese rara de a permissão ser outorgada por prazo determinado, mitigando sua natureza precária, a revogação antecipada gera direito à indenização diante da expectativa frustrada do permissionário de permanecer na área pública pelo prazo anunciado pela Administração. O art. 22 da Lei n. 9.636/98, que dispõe sobre a administração de bens da União, oferece exemplos de permissão de uso: “A utilização, a título precário, de áreas de domínio da União para a realização de eventos de curta duração, de natureza recreativa, esportiva, cultural, religiosa ou educacional, poderá ser autorizada, na forma do regulamento, sob o regime de permissão de uso, em ato do Secretário do Patrimônio da União, publicado no Diário Oficial da União”;

c) concessão de uso de bem público: é o **contrato administrativo bilateral** pelo qual o Poder Público outorga, mediante **prévia licitação**, o uso privativo e **obrigatório** de bem público a particular, por **prazo determinado**. O uso do bem pelo concessionário deve respeitar a destinação prevista no ato de concessão, podendo a utilização ser **gratuita ou remunerada** por parte do concessionário. Como a concessão é outorgada por prazo determinado, a sua **rescisão antecipada pode ensejar dever de indenizar**, desde que não tenha havido culpa do concessionário. Na concessão, há **preponderância do interesse público** sobre o interesse do particular concessionário. Existe previsão de outorga gratuita ou remunerada, por prazo certo ou indeterminado. Exemplo dessa espécie de contrato: concessão de jazida (art. 176 da CF);

d) concessão de direito real de uso: prevista no Decreto-Lei n. 271/67, a concessão de direito real de uso pode recair sobre **terrenos públicos** ou **espaço aéreo**. As finalidades específicas dessa outorga são: regularização

fundiária, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas (art. 7º do Decreto-Lei n. 271/67). Sendo direito real, ao contrário da concessão simples de uso comum, que é direito pessoal, a concessão de direito real de uso pode ser transferida por ato *inter vivos* ou por sucessão legítima ou testamentária (art. 7º, § 4º, do Decreto-Lei n. 271/67).

A prova da OAB Nacional elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Nos casos de programas e projetos habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública com atuação específica nessa área, a concessão de direito real de uso de imóveis públicos poderá ser contratada coletivamente”.

Por fim, cabe fazer breve menção à **concessão de uso especial para fins de moradia**, disciplinada pela Medida Provisória n. 2.220/2001, cujos requisitos estão elencados no art. 1º do referido diploma normativo: “aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro **imóvel urbano ou rural**”.

A prova da Magistratura/2008 elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “Ter possuído, até 30 de junho de 2001, como seus, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-os para sua moradia ou de sua família, desde que não seja proprietário ou

concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural. Esses são os requisitos para que se exerça o direito à concessão de uso especial para fins de moradia, cujo título pode ser obtido por via administrativa ou judicial”.

O concessionário de uso de bem público, em qualquer de suas modalidades, detém a posse *ad interdicta*, isto é, aquela que admite proteção possessória, mas **falta-lhe a posse *ad usucapionem***, aquela apta a induzir usucapião.

A prova Magistratura/SC em 2017 elaborada pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “O concessionário de uso de bem público exerce posse *ad interdicta*, mas não exerce posse *ad usucapionem*”.

12.19.1 Banca de jornal: permissão ou autorização?

A legislação municipal tem liberdade para definir se a outorga do direito de instalar banca de jornal em calçada será formalizada mediante permissão ou autorização de uso de bem público.

Ao optar pela permissão, a lei enfatiza o predomínio do interesse público existente na exploração dessa atividade em favor da coletividade local. Além disso, “permitir” a instalação da banca confere maior flexibilidade na definição do regime temporal do vínculo, isso porque permissão pode ser outorgada por prazo determinado (permissão anômala) ou indeterminado (permissão comum).

No caso de o legislador preferir o sistema de autorização, considera-se predominar na outorga o interesse privado do jornaleiro, e não o interesse público, devendo ser estabelecida a regra da outorga por prazo indeterminado.

Doutrinariamente, há autores mencionando banca de jornal tanto como exemplo de permissão quanto de autorização. Hely Lopes³⁰, Celso Antônio Bandeira de Mello³¹ e Odete Medauar³² consideram ser caso de permissão. José dos Santos Carvalho Filho³³ trata como hipótese de autorização.

A importância da jurisprudência neste ponto específico é relativa, porque o teor da decisão tende a repetir o modelo – autorização ou permissão – adotado pela lei municipal invocada pelos litigantes.

Nos **concursos públicos**, as Bancas costumam aceitar como igualmente corretos os dois regimes. Porém, é possível identificar uma preferência pela ideia de que **bancas de jornal são outorgadas mediante autorização de uso**. Nesse sentido posiciona-se a **maioria da doutrina** e o **Superior Tribunal de Justiça** (STJ: RMS 9.437/RJ).

O **Supremo Tribunal Federal** manifesta-se sobre o tema fazendo referência ora ao regime de **permissão de uso** (STF: ARE 956.577 – decisão monocrática do Ministro Luis Barroso; RE 87.290/PR – 1ª Turma), ora ao de **autorização de uso** (RE 111.413 – 2ª Turma).

12.20 AFORAMENTO PÚBLICO

O aforamento é outra modalidade de uso privativo de **bens públicos imóveis**, consistente em um direito real administrativo de posse, uso, gozo e relativa disposição sobre a coisa, mantendo o Estado o domínio direto, e o particular (foreiro ou enfiteuta), o domínio útil³⁴.

12.21 FORMAS DE AQUISIÇÃO E ALIENAÇÃO

A **aquisição** de bens públicos pode-se dar por meio de³⁵: a) **contrato**; b) **usucapião** (art. 1.238 do CC); c) **desapropriação** (art. 5º, XXIV, da CF); d) **acessão** (art. 1.248 do CC); e) **aquisição causa mortis**; f) **arrematação**; g)

adjudicação (art. 876 do CPC); h) **resgate na enfiteuse** (art. 693 do antigo CC); i) **dação** em pagamento (art. 156, XI, do CTN); j) **por força de lei** (aquisição *ex vi legis*).

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Determinado município brasileiro construiu um hospital público em parte de um terreno onde se localiza um condomínio particular. Nessa situação, segundo a doutrina dominante, obedecidos os requisitos legais, o município poderá adquirir o bem por usucapião”.

Já os principais institutos de **alienação** de bens públicos são³⁶: a) **venda** (art. 17 da Lei n. 8.666/93); b) **doação** a outro órgão ou entidade da administração pública (art. 17, I, b, da Lei n. 8.666/93); c) **permuta** (art. 17, I, c, da Lei n. 8.666/93); d) **dação** em pagamento (art. 356 do CC); e) **concessão de domínio** (art. 17, § 2º, da Lei n. 8.666/93); f) **investidura** (art. 17, § 3º, da Lei n. 8.666/93); g) **incorporação**; h) **retrocessão** (art. 519 do CC); i) **legitimação de posse** (art. 1º da Lei n. 6.383/76).

12.22 QUADRO SINÓTICO

BENS PÚBLICOS

O art. 98 do Código Civil afirma que “são públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem”. Entre os administrativistas, porém, o conceito apresentado pelo legislador civil não é aceito por todos os autores. É possível agrupar as diferentes opiniões sobre o alcance do conceito de bens públicos em algumas correntes principais: a) corrente exclusivista: para alguns doutrinadores, o conceito de bens públicos deve estar necessariamente vinculado à ideia de pertencerem ao patrimônio de

pessoas jurídicas de direito público; b) corrente inclusivista: os defensores dessa concepção consideram que são bens públicos todos aqueles que pertencem à Administração Pública direta e indireta; e c) corrente mista: adotando um ponto de vista intermediário, Celso Antônio Bandeira de Mello entende que são bens públicos todos os que pertencem a pessoas jurídicas de direito público, bem como os que estejam afetados à prestação de um serviço público.

DOMÍNIO PÚBLICO

Em sentido amplo, domínio público é o poder de senhorio que o Estado exerce sobre os bens públicos, bem como a capacidade de regulação estatal sobre os bens do patrimônio privado. Em sentido estrito, a expressão domínio público compreende o conjunto de bens móveis e imóveis, corpóreos e incorpóreos, pertencentes ao Estado. Nesta última acepção, portanto, domínio público é o mesmo que patrimônio público.

RES NULLIUS

Além dos bens do domínio privado e dos bens do domínio público, existe ainda uma terceira categoria formada pelas coisas sem dono (*res nullius*) ou bens adéspotas, sobre as quais não há qualquer disciplina específica do ordenamento jurídico, incluindo os bens inapropriáveis, como a luz, e os bens condicionadamente inapropriáveis, como os animais selvagens.

BENS PÚBLICOS

DA UNIÃO	DOS ESTADOS	DO DF, MUNICÍPIOS E TERRITÓRIOS
Art. 20, CF/88 PALAVRAS-CHAVE: terras devolutas: defesa e preservação/	Art. 26, CF/88 Os bens públicos	

correntes de água: domínio ou fronteira / ilhas: fronteira/ ilhas oceânicas e costeiras, excluídas a sede de Municípios, exceto áreas afetadas ao serviço público e à unidade ambiental federal/ recursos naturais: plataforma continental e ZEE/ mar territorial/ terrenos de marinha/ energia hidráulica/ minerais/ cavidades / sítios arqueológicos/ terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.	pertencentes aos Estados são, basicamente, aqueles que não se classificam como bens federais. PALAVRAS-CHAVE: águas superficiais / subterrâneas/ fluentes, emergentes/ em depósito, exceto as decorrentes de obras da União/ e quando não compreendidas de alguma forma entre as da União: áreas nas ilhas oceânicas e costeiras que estiverem no seu domínio, as ilhas fluviais e lacustres e as terras devolutas. DICA: terras devolutas, quando indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares e das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, pertencem à União.	A Constituição Federal de 1988 não faz referência aos bens públicos do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, devendo ser assim considerados todos aqueles onde se encontram instaladas suas respectivas repartições públicas, bem como os equipamentos destinados à prestação dos serviços públicos de sua competência.
BENS PÚBLICOS		
DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA	DE CONCESSIONÁRIOS E PERMISSIONÁRIOS	
As pessoas jurídicas de direito		

público pertencentes à Administração Indireta, como autarquias e fundações públicas, têm seu patrimônio composto por bens públicos. Assim, todos os prédios, bens e equipamentos destinados ao suporte material de suas atividades finalísticas são bens públicos de propriedade dessas pessoas descentralizadas. Já em relação às pessoas jurídicas de direito privado da Administração Descentralizada, como empresas públicas e sociedades de economia mista, sendo aplicada a regra do art. 98 do Código Civil, os bens pertencentes ao seu patrimônio não seriam bens públicos.

Embora seja possível que pessoas jurídicas da Administração Indireta sejam beneficiárias da outorga de concessões e permissões, como regra geral as concessionárias e permissionárias de serviços públicos são pessoas jurídicas privadas que não pertencem à estrutura estatal. Por isso, como pessoas privadas, e à luz do art. 98 do Código Civil, os bens pertencentes às concessionárias e permissionárias de serviço público não são bens públicos. **DICA:** para os adeptos da corrente mista, minoritária para fins de provas e concursos, os bens das concessionárias e permissionárias afetados à prestação de serviços públicos seriam bens públicos.

CLASSIFICAÇÃO

QUANTO À TITULARIDADE

Os bens públicos se dividem EM FEDERAIS, ESTADUAIS, DISTRITAIS, TERRITORIAIS ou MUNICIPAIS, de acordo com o nível federativo da pessoa jurídica a que pertençam.

QUANTO À DISPONIBILIDADE

Os bens públicos podem ser classificados em: a) bens indisponíveis por natureza: aqueles que, devido à sua intrínseca condição não patrimonial, são insuscetíveis a alienação ou oneração. Os bens indisponíveis por natureza são

necessariamente bens de uso comum do povo, destinados a uma utilização universal e difusa. São naturalmente inalienáveis. É o caso do meio ambiente, dos mares e do ar; b) bens patrimoniais indisponíveis: são aqueles dotados de uma natureza patrimonial, mas, por pertencerem às categorias de bens de uso comum do povo ou de uso especial, permanecem legalmente inalienáveis enquanto mantiverem tal condição. Por isso, são naturalmente passíveis de alienação, mas legalmente inalienáveis. Exemplos: ruas, praças, estradas e demais logradouros públicos; c) bens patrimoniais disponíveis: são legalmente passíveis de alienação. É o caso dos bens dominiais, como as terras devolutas.

QUANTO À DESTINAÇÃO

USO COMUM DO POVO	USO ESPECIAL	DOMINICAIS
Também chamados de bens do domínio público, são aqueles abertos a uma utilização universal, por toda a população, como os logradouros públicos, praças, mares, ruas, florestas, meio ambiente etc. Enquanto mantiverem essa qualidade, não podem ser alienados ou onerados (art. 100 do CC). Somente após o processo de desafetação, sendo transformados em dominicais, poderiam ser alienados. Assim, tais bens fazem parte do patrimônio	Também chamados de bens do patrimônio administrativo, são aqueles afetados a uma destinação específica. Fazem parte do aparelhamento administrativo, sendo considerados instrumentos para execução de serviços públicos. Enquanto mantiverem essa qualidade, não podem ser alienados ou onerados (art. 100 do CC), compondo o	Também chamados de bens do patrimônio público disponível ou bens do patrimônio fiscal, são todos aqueles sem utilidade específica, podendo ser utilizados em qualquer fim ou, mesmo, alienados pela Administração. A Administração pode, em relação aos bens dominicais, exercer poderes de proprietário, como usar, gozar e dispor. Assim, os bens

público indisponível. Os bens de uso comum do povo admitem utilização gratuita ou remunerada, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencerem (art. 103 do CC).	denominado patrimônio público indisponível. A alienação de tais bens somente será possível com sua transformação, via desafetação, em bens dominicais.	dominicais podem ser alienados, nos termos do disposto na legislação, por meio de compra e venda, doação, permuta, dação (institutos de direito privado), investidura e legitimação da posse (institutos de direito público).

Observação: o patrimônio público disponível é formado pelos bens públicos dominicais, isto é, aqueles suscetíveis de alienação. Ao contrário, o patrimônio público indisponível é formado pelos bens de uso comum do povo e pelos bens de uso especial porque, enquanto mantiverem essa condição, são insuscetíveis de alienação.

ATRIBUTOS

Os bens públicos são dotados de um regime jurídico especial que os diferencia dos bens particulares. As principais características normativas desse regime diferenciado são:

INALIENABILIDADE E IMPENHORABILIDADE	IMPRESCRITIBILIDADE	NÃO ONERABILIDADE
A inalienabilidade significa que os bens públicos não podem ser vendidos livremente. Isso porque a legislação estabelece condições e procedimentos especiais para a venda de	Quanto à imprescritibilidade, seu significado é que os bens públicos não estão submetidos à possibilidade de	

tais bens. Decorre da inalienabilidade a conclusão de que os bens públicos não podem ser embargados, hipotecados, desapropriados, penhorados, reivindicados, usufruídos, nem objeto de servidão. O atributo da impenhorabilidade decorre do fato de que os bens públicos não podem ser objeto de constrição judicial. A impenhorabilidade é uma decorrência lógica da inalienabilidade na medida em que, por ser insuscetível a alienação, a penhora sobre bem público constitui medida inútil.	prescrição aquisitiva ou, em uma palavra, os bens públicos não se sujeitam a usucapião (arts. 183, § 3º, 191, parágrafo único, da Constituição, e 102 do CC). Segundo a corrente majoritária, a imprescritibilidade é atributo de todas as espécies de bens públicos, incluindo os dominicais. Exceção a essa regra vem prevista no art. 2º da Lei n. 6.969/81, que admite usucapião especial sobre terras devolutas localizadas na área rural.	O atributo da não onerabilidade reafirma que nenhum ônus real pode recair sobre bens públicos.

ALIENAÇÃO

A alienação de bens públicos depende do cumprimento de condições específicas definidas pelo art. 17 da Lei n. 8.666/93, que variam conforme o tipo de bem e a pessoa a quem pertençam: 1) no caso de bens imóveis pertencentes a órgãos da Administração Direta, autarquias e fundações públicas: a) interesse público devidamente justificado; b) avaliação prévia; c) autorização legislativa; d) licitação na modalidade concorrência; 2) no caso de bens imóveis pertencentes a empresas públicas, sociedades de economia mista e paraestatais: a) interesse público devidamente justificado; b) avaliação prévia; c) licitação na modalidade concorrência; 3) no caso de bens móveis,

independentemente de a quem pertençam: a) interesse público devidamente justificado; b) avaliação prévia; c) licitação em qualquer modalidade.

AFETAÇÃO E DESAFETAÇÃO

Se o bem está vinculado a uma finalidade pública qualquer, diz-se estar afetado; se não tiver tal vinculação, está desafetado.

A doutrina majoritária entende que a desafetação ou desconsagração, compreendida como o processo de transformação do bem de uso comum ou de uso especial em bem público dominical, só pode ser promovida mediante lei específica. Trata-se de lei de conteúdo muito simples, promulgada para mudar a categoria do bem público.

FORMAS DE USO

LEMBREM-SE: as formas de uso não devem ser confundidas com as espécies de bens públicos, apesar de os termos “uso comum” e “uso especial” serem utilizados tanto para designar espécies de bens quanto forma de uso.

USO COMUM	USO ESPECIAL	USO COMPARTILHADO	USO PRIVATIVO
É aquele aberto à coletividade, sem necessidade de autorização estatal. O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou remunerado (art. 103 do CC).	Utilização submetida a regras específicas e consentimento estatal. Pode ser gratuito ou remunerado.	Quando pessoas jurídicas públicas ou privadas precisam usar bens pertencentes a outras pessoas governamentais.	Quando a utilização do bem público é outorgada temporariamente a determinada pessoa, mediante instrumento jurídico específico, excluindo-se a possibilidade de

			uso do mesmo bem pelas demais pessoas.
INSTRUMENTOS DE OUTORGA DE USO PRIVATIVO			
Os bens públicos de qualquer espécie podem ter o seu uso privativo outorgado temporariamente, em caráter precário, a determinados particulares. Tal possibilidade se estende a bens públicos de uso comum, de uso especial ou até dominicais. A outorga sempre depende de ato administrativo formal e envolve um juízo discricionário por parte da Administração, que avaliará a conveniência e a oportunidade do deferimento do pedido.			
AUTORIZAÇÃO			
É o ato administrativo unilateral, discricionário, precário e sem licitação por meio do qual o Poder Público faculta o uso de bem público a determinado particular em atenção a interesse predominantemente privado.			
PERMISSÃO			
É o ato administrativo unilateral, discricionário e precário pelo qual o Poder Público defere o uso privativo de bem público a determinado particular em atenção a interesse predominantemente público. Ao contrário da autorização que faculta o uso da área, na permissão existe uma obrigatoriedade na utilização do bem público objeto da permissão.			
CONCESSÃO			
É o contrato administrativo bilateral pelo qual o Poder Público outorga, mediante prévia licitação, o uso privativo e obrigatório de bem público a particular, por prazo determinado. O uso do bem pelo concessionário deve respeitar a destinação prevista no ato de concessão, podendo a utilização ser gratuita ou remunerada por parte do concessionário. Como a concessão é			

outorgada por prazo determinado, a sua rescisão antecipada pode ensejar dever de indenizar, desde que não tenha havido culpa do concessionário. Na concessão, há preponderância do interesse público sobre o interesse do particular concessionário. Existe previsão de outorga gratuita ou remunerada, por prazo certo ou indeterminado. Exemplo dessa espécie de contrato: concessão de jazida (art. 176 da CF).

CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO

Prevista no Decreto-Lei n. 271/67, a concessão de direito real de uso pode recair sobre terrenos públicos ou espaço aéreo. As finalidades específicas dessa outorga são: regularização fundiária, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas (art. 7º do Decreto-Lei n. 271/67). Sendo direito real, ao contrário da concessão simples de uso comum, que é direito pessoal, a concessão de direito real de uso pode ser transferida por ato *inter vivos* ou por sucessão legítima ou testamentária (art. 7º, § 4º, do Decreto-Lei n. 271/67).

AFORAMENTO PÚBLICO

É outra modalidade de uso privativo de bens públicos imóveis, consistente em um direito real administrativo de posse, uso, gozo e relativa disposição sobre a coisa, mantendo o Estado o domínio direto, e o particular (foreiro ou enfiteuta), o domínio útil.

FORMAS DE AQUISIÇÃO E ALIENAÇÃO

A aquisição de bens públicos pode-se dar por meio de: a) contrato; b) usucapião (art. 1.238 do CC); c) desapropriação (art. 5º, XXIV, da CF); d) acessão (art. 1.248 do CC); e) aquisição *causa mortis*; f) arrematação; g) adjudicação (art. 876 do CPC); h) resgate na enfiteuse (art. 693 do antigo CC); i) dação em pagamento (art. 156, XI, do CTN); j) por força de lei (aquisição *ex vi legis*). Já os principais institutos de alienação são: a) venda (art. 17 da Lei n. 8.666/93); b) doação a outro órgão ou entidade da administração pública (art.

17, I, *b*, da Lei n. 8.666/93); c) permuta (art. 17, I, *c*, da Lei n. 8.666/93); d) dação em pagamento (art. 356 do CC); e) concessão de domínio (art. 17, § 2º, da Lei n. 8.666/93); f) investidura (art. 17, § 3º, da Lei n. 8.666/93); g) incorporação; h) retrocessão (art. 519 do CC); e i) legitimação de posse (art. 1º da Lei n. 6.383/76).

12.23 QUESTÕES

1. (Assistente Técnico – DPE-AM – 2018 – FCC) Considerando a definição trazida pelo artigo 98 do Código Civil brasileiro, segundo a qual são públicos os “bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno”, estão submetidos a regime jurídico de direito público os bens dos entes federativos,

- A) de suas autarquias e de empresas públicas, prestadoras de serviço público e exploradoras de atividade econômica.
- B) das entidades pertencentes à Administração indireta, inclusive os das pessoas jurídicas de direito privado qualificadas pelo Poder Público como Organizações Sociais.
- C) de suas autarquias, fundações, de empresas públicas e de sociedades de economia mista, estas quando sujeitas a regime jurídico de direito público
- D) de suas fundações privadas e autarquias, sendo que em relação a estas, apenas os afetados à prestação de serviços públicos.
- E) de suas autarquias e de fundações públicas.

2. (Assistente Técnico – DPE-AM – 2018 – FCC) Considere que determinado Estado da federação tenha construído rodovia interligando diversos Municípios localizados em seu território, cujo traçado atravessou trechos de propriedades privadas, sem que tenha havido prévio procedimento de desapropriação. A rodovia intermunicipal construída, incorporada ao uso e gozo da comunidade,

- A) integra o que se denomina bem de domínio privado do estado e de uso especial.
- B) somente será integrada ao patrimônio público após afetação e integral pagamento das indenizações aos proprietários dos imóveis.
- C) não se integra ao patrimônio público do estado, permanecendo como bem dominical, em razão da origem ilícita da afetação.

- D) caracteriza-se como bem de uso comum do povo, estando, por isso, o estado dispensado do pagamento das indenizações pelas áreas ocupadas.
- E) integra o patrimônio público, constituindo-se bem de domínio público da categoria de uso comum do povo, sem prejuízo de eventuais indenizações devidas aos proprietários.

3. Analista Judiciário – TRT 6ª Região – 2018 – FCC) Um Município pretende se desfazer de um prédio onde funciona uma unidade escolar, mediante alienação por meio de licitação, pois ela se insere em região que se tornou bastante valorizada para empreendimentos imobiliários. Editou decreto autorizando a licitação. Esse ato

- A) é ilegal, considerando que a alienação depende de lei autorizando a alienação e desafetando o bem de uso especial.
- B) é válido e regular, ficando condicionado à prévia desocupação do imóvel.
- C) é inválido, não podendo ser considerado o resultado da licitação, independentemente de anulação.
- D) é aderente ao princípio da eficiência, tendo em vista que o interesse público será mais e melhor atendido com a receita oriunda da alienação e destinada a outras políticas públicas.
- E) deve ser revogado, pois viola a norma legal que exige avaliação prévia e desafetação para somente então o bem poder ser alienado.

4. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) Considere que um Município tenha desapropriado um terreno para implantar um conjunto habitacional para famílias de baixa renda. Decorridos dez anos, o terreno continua desocupado e abandonado, estando sob guarda e vigilância da Municipalidade. Uma vez que a região onde está localizado o terreno sofreu sensível valorização, o que refletiu no valor do imóvel, o Município pretende alienar onerosamente o bem. Para tanto, um requisito indispensável à regularidade dessa alienação é a

- A) licitação, sob a modalidade concorrência, dispensada avaliação prévia, já que o Município possui o cadastro de valores fiscais dos imóveis.
- B) realização de avaliação prévia, bastando que tenha sido feita uma vez para o imóvel.
- C) intimação do expropriado para, querendo, exercer seu direito de preferência para aquisição do imóvel nas mesmas condições que seriam oferecidas ao mercado, sob pena de caracterização de retrocessão.

- D) obrigatoriedade de colocar o imóvel em licitação, cabendo ao expropriado concorrer com os demais interessados, podendo o mesmo, entretanto, oferecer proposta no valor da indenização que recebeu quando da desapropriação, cabendo à Administração pública a escolha discricionária em relação à opção de maior valor.
- E) comprovação de que não se trata de bem de uso público, já que somente os bens de uso especial e os dominicais podem ser alienados independentemente de autorização específica.

5. (Sociólogo – SETRABES – 2018 – UERR) São bens da União, exceto:

- A) os terrenos de marinha e seus acrescidos.
- B) as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos.
- C) o mar territorial.
- D) as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito.
- E) os potenciais de energia hidráulica.

6. (Procurador do Estado – PGE-PE – 2018 – CESPE) De acordo com a conceituação dada pela doutrina pertinente, o ato administrativo unilateral, discricionário e precário pelo qual a administração consente na utilização privativa de bem público para fins de interesse público é denominado

- A) permissão de uso de bem público.
- B) autorização de uso de bem público.
- C) concessão de direito real de uso de bem público.
- D) concessão de uso de bem público.
- E) cessão de uso de bem público.

7. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Bauru-SP – 2018 – VUNESP) Cinco municípios limítrofes constituíram consócio público para gestão associada de serviço público de transporte coletivo de passageiros sobre pneus. Para prestação do serviço à população, o Consórcio constituído nos termos da Lei federal n. 11.107/2005, elaborou plano de outorga, realizou a licitação e celebrou contrato de permissão, observadas as normas da Lei federal n. 8.987/95. Tanto no edital de licitação como no contrato dele decorrente, para prestação adequada do serviço, foi prevista obrigação de aquisição, pela permissionária, de bens e equipamentos imprescindíveis à prestação adequada e continuada do serviço

público, como veículos, bem como a construção e manutenção de uma garagem, onde também funcionaria o controle operacional do serviço delegado, em área própria da contratada, dentro dos limites territoriais de qualquer um dos cinco municípios integrantes do consórcio permitente. A respeito desses bens e equipamentos, é correto afirmar que

- A) constituem bens reversíveis que, durante o prazo de vigência da permissão, integram o patrimônio da empresa permissionária mas, ao fim da delegação, por serem imprescindíveis à prestação do serviço, passam para o patrimônio do consórcio público permitente.
- B) constituem bens reversíveis que, durante o prazo de vigência da permissão, submetem-se ao regime jurídico público de gestão de bens e, ao fim da delegação, passam para o patrimônio do ente público em cujo território estiverem localizados.
- C) constituem bens particulares da permissionária, embora afetados à prestação de serviço público e, porque por ela adquiridos com recursos próprios, ao fim da delegação, não reverterem ao patrimônio público.
- D) constituem bens particulares da permissionária, afetados a uma finalidade pública e, por isso, ao final da delegação, deverão ser transferidos ao novo contratado, se houver, ou ao ente municipal líder do consórcio.
- E) constituem bens de domínio particular da permissionária que, de acordo com o regime de bens reversíveis aplicável ao caso, deles poderá livremente dispor ao final da vigência da delegação.

8. (Procurador Autárquico – PauliPrev-SP – 2018 – VUNESP) No tocante a bem público, é correto afirmar que a

- A) alienação de bens imóveis, como regra, dependerá de autorização legislativa, de avaliação prévia e de licitação, realizada na modalidade de concorrência.
- B) afetação de bem a uso comum dependerá de avaliação prévia, assim como de autorização legislativa ou decreto.
- C) alienação poderá decorrer de retrocessão, que não se confunde com concessão de uso, porque é forma de alienação hoje admitida apenas para terras devolutas da União, Estados e Municípios.
- D) afetação e a desafetação de qualquer bem sempre dependerão de lei.
- E) alienação poderá decorrer de concessão de domínio, que ocorre sempre que a Administração não mais necessita do bem expropriado, e o particular o

aceita em retorno.

9. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Uma gleba de terras devolutas estaduais foi arrecadada por ação discriminatória e o Governo do Estado, por meio de lei, declarou-a como indispensável à proteção de um relevante ecossistema local, incluindo-a na área de parque estadual já constituído para esse fim. Tal gleba deve ser considerada bem

- A) privado sob domínio estatal.
- B) público dominical.
- C) público de uso comum do povo.
- D) público de uso especial.
- E) privado sob regime especial de proteção.

10. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) O Governo do Estado pretende que a iniciativa privada administre, mediante contrato, os terminais de ônibus intermunicipais existentes no Estado, sendo que, em contrapartida dos gastos de manutenção, os empresários possam explorar, por prazo determinado, a área dos terminais com a construção de lojas, escritórios, hotéis etc. Pelas características anunciadas, o negócio deve ser enquadrado como

- A) autorização de uso de bem público.
- B) concessão de uso de bem público.
- C) permissão de uso de bem público.
- D) direito de superfície.
- E) outorga onerosa de potencial construtivo.

11. (Titular de Serviços de Notas e Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) Com relação aos bens públicos, assinale a alternativa correta.

- A) Os móveis das instalações físicas destinadas à prestação do serviço delegado extrajudicial de notas e registro são bens públicos.
- B) Os bens públicos não comportam a possibilidade de uso privativo por particulares.
- C) A inalienabilidade do bem público é absoluta.
- D) Os bens públicos de uso especial não permitem oneração por meio de hipoteca.

12. (Coordenador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Ao

regulamentar os bens públicos, o legislador constituinte elencou a relação daqueles que pertencem à União, indicando, ainda, bens pertencentes aos Estados. Assinale a alternativa cujos bens descritos NÃO pertençam à União.

- A) Os terrenos da Marinha.
- B) As terras devolutas em geral.
- C) Os potenciais de energia hidráulica.
- D) Os recursos naturais da plataforma continental.

13. Assistente Técnico – DPE-AM – 2018 – FCC) Autarquia estadual foi condenada em ação trabalhista movida por seus empregados públicos. O advogado dos referidos empregados pleiteou, em execução, a penhora de dois imóveis da entidade para fazer frente à dívida. O pedido é

- A) inadmissível, por se tratar de bens pertencentes à pessoa jurídica de direito público, insuscetíveis de penhora.
- B) admissível, por se tratar de débito para com servidores públicos, hipótese em que ocorre a automática desafetação dos referidos bens.
- C) inadmissível, por se tratar de bens do patrimônio indisponível de pessoa jurídica integrante da Administração indireta, sujeita a regime jurídico de direito privado.
- D) admissível, por se tratar de crédito alimentar e de bens pertencentes à Administração pública indireta, sujeitos a regime privado.
- E) admissível, por se tratar de bens do patrimônio disponível da entidade, não afetos à finalidade pública.

14. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Sobre os bens públicos, assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Apesar de o Código Civil de 2002 não incluir no conceito de bens públicos aqueles pertencentes às pessoas jurídicas de direito privado e atrelados à prestação de serviços públicos, o Superior Tribunal de Justiça reconhece a impenhorabilidade desses bens.
- B) Os bens públicos não estão sujeitos à usucapião, modalidade de aquisição derivada da propriedade, mas é plenamente possível bens particulares serem usucapidos pelo Poder Público.
- C) Os potenciais de energia hidroelétrica pertencem à União, mesmo se localizados em rios estaduais.
- D) As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, ressalvadas as terras que

eram possuídas pelos nativos no passado remoto, são de propriedade da União.

E) O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou retribuído, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencer.

15. (Defensor Público – DPE-PE – 2018 – CESPE) Com relação à disciplina dos bens públicos, assinale a opção correta.

A) À exceção dos bens dominiais não afetados a qualquer finalidade pública, os bens públicos são impenhoráveis.

B) A ocupação irregular de bem público não impede que o particular retenha o imóvel até que lhe seja paga indenização por acessões ou benfeitorias por ele realizadas, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

C) Aos municípios pertencem as terras devolutas não compreendidas entre aquelas pertencentes à União.

D) As terras tradicionalmente reservadas aos índios são consideradas bens públicos de uso especial da União.

E) Bens de uso comum do povo, destinados à coletividade em geral, não podem, em nenhuma hipótese, ser privativamente utilizados por particulares.

16. (Magistratura-SP – 2017 – VUNESP) Considerando-se o regime jurídico dos bens públicos, pode-se afirmar que

A) a eles não se aplica o princípio da função social da propriedade, em razão do regime de impenhorabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade.

B) a eles se aplica, com grau diferenciado, o princípio da função social da propriedade, em relação aos bens de uso comum do povo.

C) a eles se aplica o princípio da função social da propriedade, em grau diferenciado, em relação aos bens dominiais.

D) a eles se aplica o princípio da função social da propriedade que incide indistintamente e com mesmo grau de intensidade, dada sua função normativa, sobre todo o ordenamento jurídico e sobre o domínio público e particular.

17. (Promotor de Justiça-RR – MPE-RR – 2017 – CESPE) Considerando o entendimento do STJ, julgue as asserções seguintes.

I. É ilegal cobrar de concessionária de serviço público taxas pelo uso de solo, subsolo ou espaço aéreo.

II. A utilização do uso de bem público por concessionária de serviço público para a instalação de, por exemplo, postes, dutos ou linhas de transmissão será revertida em benefício para a sociedade.

A respeito dessas asserções, assinale a opção correta.

- A) As asserções I e II são falsas.
- B) As asserções I e II são verdadeiras, e a II é uma justificativa correta da I.
- C) As asserções I e II são verdadeiras, mas a II não é uma justificativa correta da I.
- D) A asserção I é falsa, mas a II é verdadeira.

18. (Advogado do CRM – 2017 – FUNDEP) Analise as afirmativas a seguir sobre os bens públicos enquanto estrutura administrativa do Estado.

I. O regime jurídico dos bens públicos é próprio do direito público. Isto significa a não aplicabilidade dos institutos de direito privado, a começar pela propriedade.

II. Os regimes de direito público têm natureza restritiva das faculdades de uso, fruição e disponibilidade dos bens. A extensão das restrições é variável conforme o regime jurídico aplicável, sendo que em alguns casos a restrição deriva da destinação do bem à satisfação das necessidades coletivas, da instrumentalidade do bem para o desempenho de funções estatais ou até da mera vinculação a uma pessoa jurídica de direito público.

III. Em razão do regime jurídico de direito público, os bens de uso especial não podem ser atribuídos a entidades da Administração Indireta dotada de personalidade jurídica de direito privado, já que no curso de sua atividade produzirão a aquisição de bens sob o regime de direito privado.

IV. A autorização de uso de bem público ou simplesmente autorização de uso consiste em ato unilateral e discricionário pelo qual a Administração Pública atribui a um particular a faculdade de usar continuamente um bem público, de modo privativo.

Conforme o regime jurídico aplicável e o uso dado ao bem público pelo particular, estão corretas as afirmativas:

- A) II e III, apenas.
- B) I e IV, apenas.
- C) I e II, apenas.
- D) II, III e IV.

19. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) Analise as seguintes assertivas

sobre bens públicos:

I. A venda de bens públicos imóveis será obrigatoriamente precedida de licitação e depende também de autorização legislativa, interesse público devidamente justificado e avaliação prévia.

II. Indepe de transcrição imobiliária a concessão de domínio que tiver como destinatário pessoa estatal.

III. A doação de bens móveis públicos é admissível exclusivamente para fins de interesse social e depende de avaliação prévia e autorização legal.

IV. A alienação ou a concessão, a qualquer título, de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares a pessoa física ou jurídica, ainda que por interposta pessoa, dependerá de prévia aprovação do Congresso Nacional, exceto quando a alienação ou concessão de terras públicas tiver por finalidade reforma agrária.

Somente está CORRETO o que se afirma em:

A) I e II.

B) I e III.

C) II e III.

D) II e IV.

20. (Procurador da Alerj – 2017 – FGV) Amanda obteve permissão de uso de bem público para exploração de lanchonete no interior da Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, por prazo indeterminado. Passados dois anos, a Casa Legislativa revogou o ato, para ampliação de uma sala de reunião. Inconformada, Amanda manejou ação de manutenção de posse.

De acordo com ensinamentos doutrinários e jurisprudenciais sobre o tema, a Amanda:

A) assiste razão, eis que a permissão de uso é ato unilateral, vinculado e precário, e a Administração não pode revogá-lo sem promover a prévia e justa indenização ao particular;

B) assiste razão, eis que a permissão de uso é ato bilateral e discricionário, e a Administração não pode revogá-lo unilateralmente pela via administrativa, sendo imprescindível a judicialização caso não haja acordo com o particular;

C) não assiste razão, eis que a permissão de uso é ato bilateral e discricionário, e a Administração, em regra, pode revogá-lo se houver razões de interesse público, mediante a prévia indenização ao particular;

- D) não assiste razão, eis que a permissão de uso é ato unilateral, discricionário e precário, e a Administração pode revogá-lo posteriormente se houver razões de interesse público, não cabendo, em regra, indenização ao particular;
- E) não assiste razão, eis que a permissão de uso é ato unilateral, vinculado e precário, e a Administração pode revogá-lo posteriormente se houver razões de interesse público, com indenização ulterior ao particular.

21. (Analista Judiciário – TST – 2017 – FCC) Os bens imóveis pertencentes aos entes públicos, no que se refere ao uso, considerando a classificação de bens de uso comum, de uso especial e dominicais,

- A) somente admitem que lhes seja dado o destino compatível com o uso primário com o qual a categoria se relaciona, vedado compartilhamento de utentes.
- B) não admitem qualquer utilização, quando dominicais, tendo em vista que referidos bens não podem ser destinados a nenhuma utilidade de interesse público, tendo em vista a finalidade de venda a que se propõem.
- C) devem respeitar sua destinação primária, no que se refere aos bens de uso comum, cabendo, no entanto, compatibilizar outros usos secundários, desde que seja demonstrado não trazerem prejuízo à função principal, bem como haver atendimento de interesse público.
- D) quando das categorias de bens de uso especial e dominicais deve ser solicitada autorização ao governo para permitir outra destinação em substituição à anterior, ficando deferida no caso de silêncio da Administração pública.
- E) admitem plena compatibilização com outros usos, à exceção dos bens de uso comum do povo, que somente podem ser destinados à sua função primária e precípua, vedada qualquer outra utilização, exclusiva ou compartilhada.

22. (Defensor Público – DPEAC – 2017 – CESPE) Com referência à disciplina constitucional dos bens públicos, assinale a opção correta.

- A) As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são exemplos de bens de uso especial e pertencem aos estados.
- B) As terras devolutas, não se encontrando afetadas a nenhuma finalidade pública específica, são bens públicos dominiais.
- C) Salvo a hipótese de usucapião especial para fins de moradia prevista na CF,

não é permitido usucapião de bens públicos.

D) A utilização dos bens de uso comum do povo, os quais são destinados à utilização geral pelos indivíduos, não pode sofrer restrições por ato do poder público.

E) Os bens de uso especial são aqueles que, por ato formal da administração pública, são destinados à execução dos serviços administrativos e serviços públicos em geral.

23. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

A) Os bens dominicais e os bens públicos de uso comum só podem ser outorgados a particulares por meio de autorização e concessão, institutos sujeitos ao regime de direito público.

B) A concessão, contrato administrativo pelo qual a Administração faculta ao particular a utilização privativa do bem público para que a exerça conforme sua destinação, depende de licitação e impõe a fixação de prazo.

C) A autorização, permissão e concessão de uso privativo de bens públicos são atos administrativos que apresentam como características comuns a unilateralidade, a discricionariedade e a precariedade.

D) A autorização, ato administrativo em que a Administração consente que o particular se utilize de bem público com exclusividade, depende de licitação e cria para o usuário um dever de utilização.

E) A permissão de uso, ato administrativo pelo qual a Administração faculta a utilização de bem público, para fins de interesse público, tem sempre a forma onerosa e tempo determinado.

24. (Técnico Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) Bem imóvel da União, que tiver sido adquirido por meio de procedimento judicial e em relação ao qual não houver destinação pública, poderá ser alienado unicamente por meio de

A) pregão ou leilão.

B) pregão ou concorrência.

C) leilão ou concorrência.

D) pregão.

25. (Delegado de Polícia – PJCMT – 2017 – CESPE) O prédio onde funciona a delegacia de polícia de determinado município é de propriedade do respectivo estado da Federação.

Nessa situação hipotética,

- A) a desafetação do prédio resultará em sua reversão para bem de uso comum.
- B) se for abandonado, o prédio poderá ser objeto de usucapião, desde que pro misero.
- C) o prédio poderá ser adquirido por terceiros.
- D) o prédio poderá ser objeto de hipoteca legal.
- E) o prédio está na categoria de bem dominical.

26. (Técnico Judiciário – DPE-RS – 2017 – FCC) Em razão da crise financeira derivada, dentre outros fatores, da sensível queda de arrecadação, determinado município colocou em execução programa de alienação de imóveis que não estavam efetivamente destinados a finalidades públicas. Em se tratando de bens dominicais e estando devidamente justificada a medida,

- A) inexistente vedação legal à alienação, observada a necessidade de lei autorizativa para as vendas, bem como prévia avaliação, vedada a destinação da receita obtida com os negócios jurídicos para custeio de despesas correntes.
- B) é viável o programa, mediante previsão legal autorizando a alienação onerosa dos bens, desde que o seja pelo valor de mercado e que a receita da venda se destine a investimentos ou, excepcionalmente, a despesas de pessoal no caso de já configurada mora do ente.
- C) admite-se a alienação dos bens exclusivamente para outros entes públicos, em razão da impenhorabilidade, imprescritibilidade e inalienabilidade que grava o patrimônio público imobiliário, o que ficaria preservado na titularidade de outra pessoa jurídica de direito público.
- D) não guarda fundamento legal a medida proposta, tendo em vista que não é permitido o emprego da receita de alienação de imóveis em despesas correntes ou previdenciárias, o que desconstrói a motivação do ato pretendido.
- E) estabelece-se escala de preferências para emprego da receita de capital oriunda da venda dos imóveis, sendo prioridade o pagamento da folha de pessoal, ativos e inativos, bem como a aplicação em novos investimentos.

27. (Administrador – E-Paraná Comunicação – 2017 – FAU) Os bens públicos da união e autarquias federais são regulados pela lei:

- A) Artigo 5º CF/88 e leis diversas.
- B) Artigo 33º CF/88 e Federal.

C) Artigo 7º CF/88.

D) Artigo 20 da constituição federal de 1988 e Artigo 98 do código civil.

E) Lei Federal 8.666/93.

28. (Agente de Polícia – PC-AP – 2017 – FCC) A aquisição e alienação de um imóvel pela Administração pública pode se dar por meio de

A) compra e venda, cabendo ao administrador demonstrar as razões de interesse público e desde que seja realizada licitação, independentemente do valor de venda ou aquisição.

B) desapropriação ou venda e compra, nos casos de aquisição, garantindo-se, como regra, prévia e justa indenização em dinheiro no primeiro caso e sendo possível dispensa de licitação na segunda modalidade, bem como licitação para alienação de bens públicos desafetados, observadas as hipóteses de dispensa do certame.

C) desapropriação e licitação, respectiva e obrigatoriamente, garantindo-se indenização na primeira hipótese e, na segunda, o princípio da igualdade com a ampla competição.

D) desapropriação, sob as modalidades direta ou indireta, desde que haja prévia avaliação e em dinheiro, em observância ao princípio da igualdade e respeito ao direito de propriedade.

E) compra para aquisição de bens pela Administração pública, submetendo-se, nesse caso, integralmente ao regime jurídico de direito privado, o que afasta a incidência do regime licitatório, bem como a venda para alienação de bens públicos que, em razão da inalienabilidade, fica restrita a outros entes integrantes da Administração pública de qualquer esfera, permitindo que permaneça afetado ao interesse público.

29. (Advogado – CODEM-PA – 2017 – AOCP) A Administração, para poder exercer suas atividades, necessita ser detentora de bens que possam garantir a efetividade destas. Tais bens, por sua vez, formam o chamado “domínio público”. Assim, com base na ideia de administração, utilização, alienação e características dos bens públicos, assinale a alternativa correta

A) A inalienabilidade dos bens públicos tem caráter absoluto, uma vez que esta é a melhor forma de se preservar o patrimônio nacional.

B) Para resguardar os interesses públicos, o legislador infraconstitucional vedou a utilização de bens públicos por particulares.

- C) As terras devolutas, mesmo sendo consideradas bens públicos dominicais, estão sujeitas ao chamado processo discriminatório, o qual objetiva afastar a incerteza jurídica do domínio público ou particular dessas áreas.
- D) Os bens públicos dominicais são destinados à utilização imediata do povo. Por esse motivo, só podem ser alienados se respeitarem as determinações legais.
- E) As repartições públicas estão instaladas nos chamados bens de uso comum.

30. (Delegado de Polícia – PC-MS – 2017 – FAPEMS) O artigo 98, do Código Civil em vigor, dispõe que “são públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem”. No que se refere a bens públicos, assinale a alternativa correta

- A) Os bens dominicais são disponíveis.
- B) Os bens de uso especial do povo encontram-se à disposição da coletividade, desnecessária a autorização para seu uso.
- C) Os bens públicos podem ser adquiridos por usucapião.
- D) A permissão de uso de bem público é ato bilateral, discricionário e precário.
- E) Os bens públicos podem ser hipotecados.

31. (Juiz de Direito – TJ-SP – 2017 – VUNESP) Considerando-se o regime jurídico dos bens públicos, pode-se afirmar que

- A) a eles não se aplica o princípio da função social da propriedade, em razão do regime de impenhorabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade.
- B) a eles se aplica, com grau diferenciado, o princípio da função social da propriedade, em relação aos bens de uso comum do povo.
- C) a eles se aplica o princípio da função social da propriedade, em grau diferenciado, em relação aos bens dominiais.
- D) a eles se aplica o princípio da função social da propriedade que incide indistintamente e com mesmo grau de intensidade, dada sua função normativa, sobre todo o ordenamento jurídico e sobre o domínio público e particular.

32. (Juiz de Direito – TJ-SP – 2017 – VUNESP) Sobre a impenhorabilidade dos bens públicos, pode-se afirmar que

- A) tem natureza absoluta por decorrerem da inalienabilidade que os

caracterizam.

B) é absoluta, com exceção da hipótese de concessão de garantia da União em operações de crédito externo, nos termos do artigo 52, VIII, da Constituição Federal de 1988.

C) é absoluta, com exceção da hipótese de sequestro de bens ao teor do art. 100, parágrafo 6º, da Constituição Federal de 1988.

D) admite exceção para a hipótese de sequestro de bens, nos termos do art. 100, parágrafo 6º, da Constituição Federal de 1988, e para a concessão de garantia, em condições especialíssimas, em operações de crédito externo, cabendo ao Senado Federal dispor sobre limite e concessões, nos termos do artigo 52, VIII, da Constituição Federal de 1988.

33. (Promotor de Justiça – MPE-RR – 2017 – CESPE) Considerando o entendimento do STJ, julgue as asserções seguintes.

I. É ilegal cobrar de concessionária de serviço público taxas pelo uso de solo, subsolo ou espaço aéreo.

II. A utilização do uso de bem público por concessionária de serviço público para a instalação de, por exemplo, postes, dutos ou linhas de transmissão será revertida em benefício para a sociedade.

A respeito dessas asserções, assinale a opção correta.

A) As asserções I e II são falsas.

B) As asserções I e II são verdadeiras, e a II é uma justificativa correta da I.

C) As asserções I e II são verdadeiras, mas a II não é uma justificativa correta da I.

D) A asserção I é falsa, mas a II é verdadeira.

34. (Advogado – CRM-MG – 2017 – FUNDEP) Analise as afirmativas a seguir sobre os bens públicos enquanto estrutura administrativa do Estado.

I. O regime jurídico dos bens públicos é próprio do direito público. Isto significa a não aplicabilidade dos institutos de direito privado, a começar pela propriedade.

II. Os regimes de direito público têm natureza restritiva das faculdades de uso, fruição e disponibilidade dos bens. A extensão das restrições é variável conforme o regime jurídico aplicável, sendo que em alguns casos a restrição deriva da destinação do bem à satisfação das necessidades coletivas, da instrumentalidade do bem para o desempenho de funções estatais ou até da mera vinculação a uma pessoa jurídica de direito público.

III. Em razão do regime jurídico de direito público, os bens de uso especial não podem ser atribuídos a entidades da Administração Indireta dotada de personalidade jurídica de direito privado, já que no curso de sua atividade produzirão a aquisição de bens sob o regime de direito privado.

IV. A autorização de uso de bem público ou simplesmente autorização de uso consiste em ato unilateral e discricionário pelo qual a Administração Pública atribui a um particular a faculdade de usar continuamente um bem público, de modo privativo.

Conforme o regime jurídico aplicável e o uso dado ao bem público pelo particular, estão corretas as afirmativas:

- A) II e III, apenas.
- B) I e IV, apenas.
- C) I e II, apenas.
- D) II, III e IV.

35. (Juiz de Direito – TJ-SC – 2017 – FCC) A propósito do uso dos bens públicos pelos particulares, é correto afirmar que

- A) as concessões de uso, dada a sua natureza contratual, não admitem a modalidade gratuita.
- B) o concessionário de uso de bem público exerce posse *ad interdicta*, mas não exerce posse *ad usucapionem*.
- C) a autorização de uso, por sua natureza precária, não admite a fixação de prazo de utilização do bem público.
- D) a Medida Provisória n. 2.220/2001 garante àquele que possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para fins comerciais e respeitado o marco temporal ali estabelecido, o direito à concessão de uso especial.
- E) a permissão de uso, por sua natureza discricionária, não depende de realização de prévia licitação.

36. (Procurador Municipal – Prefeitura de Belo Horizonte-MG – 2017 – CESPE) Com relação aos bens públicos, assinale a opção correta.

- A) Bens dominicais são os de domínio privado do Estado, não afetados a finalidade pública e passíveis de alienação ou de conversão em bens de uso comum ou especial, mediante observância de procedimento previsto em lei.

- B) Consideram-se bens de domínio público os bens localizados no município de Belo Horizonte afetados para destinação específica precedida de concessão mediante contrato de direito público, remunerada ou gratuita, ou a título e direito resolúvel.
- C) O uso especial de bem público, por se tratar de ato precário, unilateral e discricionário, será remunerado e dependerá sempre de licitação, qualquer que seja sua finalidade econômica.
- D) As áreas indígenas são bens pertencentes à comunidade indígena, à qual cabem o uso, o gozo e a fruição das terras que tradicionalmente ocupa para manter e preservar suas tradições, tornando-se insubsistentes pretensões possessórias ou dominiais de particulares relacionados à sua ocupação.

37. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) Acerca da intervenção do Estado na propriedade, das licitações e dos contratos administrativos, julgue o seguinte item.

Situação hipotética: A Procuradoria-Geral do Município de Fortaleza decidiu ceder espaço de suas dependências para a instalação de lanchonete que atendesse aos procuradores, aos servidores e ao público em geral. Assertiva: Nessa situação, por se tratar de ato regido pelo direito privado, não será necessária a realização de processo licitatório para a cessão de uso pelo particular a ser contratado.

() Certo () Errado

38. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) A respeito de bens públicos e responsabilidade civil do Estado, julgue o próximo item.

Situação hipotética: Determinado município brasileiro construiu um hospital público em parte de um terreno onde se localiza um condomínio particular. Assertiva: Nessa situação, segundo a doutrina dominante, obedecidos os requisitos legais, o município poderá adquirir o bem por usucapião.

() Certo () Errado

39. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) A respeito de bens públicos e responsabilidade civil do Estado, julgue o próximo item.

Situação hipotética: A associação de moradores de determinado bairro de uma capital brasileira decidiu realizar os bailes de carnaval em uma praça pública da

cidade. Assertiva: Nessa situação, a referida associação poderá fazer uso da praça pública, independentemente de autorização, mediante prévio aviso à autoridade competente.

() Certo () Errado

40. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJMG – 2017 – CONSULPLAN) Com relação aos bens públicos, é correto afirmar que

- A) os bens dominicais, não estando afetados à finalidade pública específica, podem ser alienados por meio de institutos do direito privado (compra e venda, doação, permuta) ou do direito público (investidura, legitimação de posse e retrocessão).
- B) a concessão de uso de bem público dispensa licitação.
- C) compra, permuta ou doação com encargo de bens imóveis dependerá de interesse público devidamente justificado, prévia avaliação e de licitação na modalidade concorrência.
- D) são classificados como bens de uso comum do povo aqueles de utilização pública a exemplo dos imóveis onde se encontram instaladas as repartições públicas da Administração municipal, estadual ou federal e os museus.

41. (Juiz de Direito – TJ-PR – 2017 – CESPE) Em relação aos bens públicos, assinale a opção correta.

- A) O ordenamento jurídico brasileiro permite que pertençam a particulares algumas áreas nas ilhas oceânicas e costeiras.
- B) Por serem abertos a uma utilização universal, o mercado municipal e o cemitério público são considerados bens de uso comum do povo.
- C) Em face do atributo da inalienabilidade, os bens públicos dominicais não podem ser alienados.
- D) Quando o tribunal de justiça consente o uso gratuito de determinada sala do prédio do foro para uso institucional da defensoria pública local, efetiva-se o instituto da permissão de uso de bem público.

42. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2017 – FUNDEP) Analise as seguintes assertivas sobre bens públicos:

- I. A venda de bens públicos imóveis será obrigatoriamente precedida de licitação e depende também de autorização legislativa, interesse público devidamente justificado e avaliação prévia.

II. Indepe de transcrição imobiliária a concessão de domínio que tiver como destinatário pessoa estatal.

III. A doação de bens móveis públicos é admissível exclusivamente para fins de interesse social e depende de avaliação prévia e autorização legal.

IV. A alienação ou a concessão, a qualquer título, de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares a pessoa física ou jurídica, ainda que por interposta pessoa, dependerá de prévia aprovação do Congresso Nacional, exceto quando a alienação ou concessão de terras públicas tiver por finalidade reforma agrária.

Somente está CORRETO o que se afirma em:

- A) I e II.
- B) I e III.
- C) II e III.
- D) II e IV.

43. (Procurador – IPREV – 2017 – IBEG) De acordo com a classificação dos bens públicos, o imóvel que abriga e pertence à Prefeitura de Viana é considerado

- A) de uso especial.
- B) de uso comum do povo.
- C) dominal.
- D) regular de serviço.
- E) de uso disponível.

44. (Analista Legislativo – ALERJ – 2017 – FGV) O governador do Estado X consultou sua assessoria sobre a existência de um bem público estadual no qual poderia ser instalada uma escola. Após alentada pesquisa, foi identificada a existência de (1) uma praça pouco frequentada, (2) um posto de saúde com reduzido movimento, (3) um terreno vazio, (4) uma construção desativada e (5) uma repartição do Departamento Estadual de Trânsito, que realizava um número de atendimentos inferior à média. Com os olhos voltados a esses bens, concluiu que a melhor opção, nos planos social, jurídico e econômico, seria instalar a escola em um bem de uso especial.

É correto afirmar que possui esta natureza jurídica o(s) bem(ns) referido(s) em:

- A) 1 e 2;
- B) 3;

- C) 4;
- D) 5;
- E) 3 e 5.

45. (Tecnologia da Informação – ALERJ – 2017 – FGV) Ernesto possuía uma grande área de terra, que estava em frente a uma avenida e confrontava, nos fundos, com a praia da região e, dos lados, com um prédio do Estado que abrigava uma repartição pública e com um terreno do Estado abandonado há décadas. Em determinado dia, recebeu correspondência da secretaria de obras informando que a cerca que estava construindo para garantir a segurança de sua propriedade invadira um bem dominical ali existente.

É correto afirmar que tem a natureza jurídica de bem dominical:

- A) apenas a avenida;
- B) apenas a praia;
- C) a praia e a avenida;
- D) o prédio que abriga a repartição pública;
- E) o terreno abandonado.

46. (Procurador – ALERJ – 2017 – FGV) Um agricultor mantém, durante mais de 20 (vinte) anos, a utilização de bem público sem destinação específica, sendo surpreendido com a invasão do bem por outro particular. Ajuíza, então, ação de reintegração de posse em face do invasor.

Para o desfecho do caso, é correto afirmar que:

- A) o ocupante de bem público deve ser considerado mero detentor do imóvel, sem legitimidade para pleitear proteção possessória, embora deva ser indenizado por benfeitorias realizadas;
- B) não pode haver posse de particular sobre bem público, devendo ser julgada improcedente a ação, sem prejuízo de posterior demanda da Administração Pública em face do particular que explorou o bem indevidamente, fundada na vedação ao enriquecimento sem causa;
- C) o pedido de reintegração de posse deve ser considerado juridicamente impossível, tendo em vista que, como a área objeto da disputa se encontra situada em terra pública, não há direito de posse a ser disputado entre os particulares;
- D) deve ser reconhecida a possibilidade de tutela possessória sobre terras públicas sem destinação específica, sendo certo que tal proteção,

condicionada à promoção da função social da posse pelo possuidor, não altera a titularidade dominial do bem;

- E) o pedido de reintegração de posse deve ser julgado procedente, considerando que o particular que manteve por mais de 20 (vinte) anos a posse sobre o bem, promovendo sua função social, adquire-lhe a propriedade.

47. (Procurador Jurídico – Câmara de Santa Rosa-RS – 2017 – Instituto Excelência)

De acordo com o Código Civil assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Os bens Públicos dominicais não podem ser alienados, observadas as exigências da lei.
- B) Os bens Públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação.
- C) São Públicos os bens do domínio nacional pertencentes as pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa que pertencerem.
- D) Nenhuma das alternativas.

48. (Apoio Administrativo – SEDF – 2017 – CESPE) A respeito da gestão patrimonial, julgue o item subsequente.

A alienação de um bem móvel pode ocorrer mediante permuta entre entidades da administração pública.

() Certo () Errado

49. (Magistratura-DF – 2016 – CESPE) Acerca dos bens públicos, assinale a opção correta.

- A) Os bens privados do Estado, que não se submetem ao regime jurídico de direito público, são aqueles adquiridos de particulares por meio de contrato de direito privado.
- B) Bens dominicais são aqueles que podem ser utilizados por todos os indivíduos nas mesmas condições, por determinação de lei ou pela própria natureza do bem.
- C) Os bens de uso especial do Estado são as coisas, móveis ou imóveis, corpóreas ou não, que a administração utiliza para a realização de suas atividades e finalidades.
- D) Os bens de uso comum não integram o patrimônio do Estado, constituindo

coisas que não pertencem ao ente público ou a qualquer particular, não sendo passíveis, portanto, de aquisição por pessoa física ou jurídica.

E) Os bens dominicais são aqueles pertencentes ao Estado e afetados a uma finalidade específica da administração pública.

50. (Assistente Administrativo – IF-PI – 2016 – IFPI) Marinela (2014) trabalha a perspectiva dos bens públicos. A respeito do assunto, indique (V) para VERDADEIRO e (F) para FALSO. Em seguida, assinale a sequência CORRETA.

() Bens públicos são todos aqueles que pertencem às pessoas jurídicas de direito público.

() Os bens utilizados pelas pessoas jurídicas de direito público, os quais não lhes pertencerem, não serão considerados públicos.

() Os bens públicos podem ser federais, estaduais, distritais e municipais. () Os bens públicos são relativamente alienáveis e penhoráveis.

A) V, F, V, F

B) F, V, F, V

C) V, F, F, V

D) F, V, V, F

E) V, V, V, F

51. (Tecnólogo – UFRN – 2016 – COMPERVE) Os bens públicos recebem classificações distintas em função da finalidade à qual se destina. Para efeitos de escrituração, um dos tipos de bens públicos é

A) Bens de uso comum.

B) Bens móveis.

C) Bens de uso especial.

D) Bens dominicais.

52. (Procurador do Estado – PGE-AM – 2016 – CESPE) Com relação a pessoas jurídicas de direito privado e bens públicos, julgue o item a seguir.

Consideram-se bens públicos dominicais aqueles que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público como objeto de direito pessoal ou real, tais como os edifícios destinados a sediar a administração pública.

() Certo () Errado

53. (Procurador – Prefeitura de Paraty-RJ – 2016 – RHS CONSULT) A

administração dos bens públicos compreende normalmente a _____ e _____ do patrimônio público, mas excepcionalmente, pode a Administração ter necessidade ou interesse na _____ de alguns de seus bens, caso em que deverá atender às exigências especiais impostas por normas superiores.

Assinale a alternativa que apresenta os termos que preenchem, correta e respectivamente, as lacunas acima.

- A) alienação / utilização / conservação
- B) utilização / conservação / alienação
- C) permutação / alienação / utilização
- D) organização / reorganização / concessão
- E) destinação / vinculação / titulação

54. (Procurador Legislativo – Câmara de Aracruz-ES – 2016 – IDECAN) Considere que um servidor público tenha adquirido um bem público que estava sob sua administração. Nos termos do Código Civil brasileiro, o referido contrato é

- A) nulo.
- B) válido se adquirido em hasta pública.
- C) válido se a administração do bem era direta.
- D) válido se a administração do bem era indireta.

55. (Promotor de Justiça – MPE-PR – 2016 – MPE-PR) Marque a assertiva incorreta:

- A) A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial;
- B) Os atos administrativos que dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos;
- C) Às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres, se aplicam as disposições da Lei que regulamenta o acesso a informações (Lei n. 12.527/2011). Contudo, a publicidade a que estão submetidas refere-se à

parcela dos recursos públicos recebidos e à sua destinação, sem prejuízo das prestações de contas a que estejam legalmente obrigadas;

D) São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem. Os bens públicos de uso comum do povo, os de uso especial e os dominicais são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar;

E) O Poder Público quando interfere na órbita do interesse privado para salvaguardar o interesse público, restringindo direitos individuais, atua no exercício do denominado poder de polícia.

56. (Técnico de Controle Externo – TCM-RJ – 2016 – IBFC) Os bens públicos afetados são prestigiados pelo regime jurídico público, ou seja, pelas cláusulas de inalienabilidade, imprescritibilidade, impenhorabilidade e pela não-oneração. Desse modo, analise as afirmativas abaixo e assinale a alternativa correta.

I. 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. Já os bens públicos dominicais submetem-se ao regime jurídico privado; assim, podem ser alienados, observadas as exigências da lei.

II. Os bens públicos de quaisquer categorias são imprescritíveis. Não são passíveis, portanto, de aquisição por usucapião. Essa proteção não alcança só os bens imóveis, mas também os móveis.

III. A impenhorabilidade não é mais suficiente para resguardar os bens públicos. Por essa razão é que o moderno processo de execução contra as pessoas jurídicas de direito público é idêntico ao processo para a execução contra as pessoas jurídicas de direito.

Estão corretas as afirmativas:

A) I e II, apenas

B) II e III, apenas

C) I e III, apenas

D) I, II e III

57. (Analista de Controle – TCE-PR – 2016 – CESPE) Determinado órgão da administração pública pretende disponibilizar, mediante contrato por prazo determinado, uma área do prédio de sua sede – um bem público – para um particular instalar refeitório destinado aos servidores desse órgão.

Nessa situação, de acordo com a doutrina pertinente, o instituto legalmente adequado para se disponibilizar o uso privativo do bem público por particular é a

- A) concessão de uso.
- B) cessão de uso.
- C) autorização de uso.
- D) concessão de direito real de uso.
- E) permissão de uso.

58. (Analista de Controle – TCE-PR – 2016 – CESPE) Acerca da alienação de bens pela administração pública, assinale a opção correta.

- A) A alienação de bens imóveis desafetados da administração pública direta para outro órgão da administração pública far-se-á por contratação direta, uma vez que a licitação é inexigível.
- B) Não é possível a alienação de bens da administração pública direta.
- C) Não é possível a alienação de bens imóveis da administração pública direta, mesmo que desafetados.
- D) É possível a alienação de bens móveis e imóveis da administração pública direta, desde que haja autorização legislativa.
- E) É possível a alienação de bens móveis desafetados da administração pública direta se houver demonstração de interesse público, avaliação prévia do bem e prévia licitação.

59. (Procurador do Estado – SEGE-MA – 2016 – FCC) O Governo do Estado do Maranhão decidiu constituir uma parceria público-privada na modalidade concessão administrativa, com a finalidade de contratar a construção de um estabelecimento prisional e a prestação de serviços associados a esse estabelecimento. Para garantia do recebimento da contraprestação pecuniária pelo parceiro privado, um imóvel onde funciona uma escola pública estadual, de propriedade do Estado, foi transferido ao Fundo Garantidor de Parcerias do Estado do Maranhão, após autorização da Assembleia Legislativa. Uma vez construída a unidade prisional e iniciada a prestação dos serviços a ela associados, o Estado passou a atrasar o pagamento da contraprestação devida ao parceiro privado. Por conta da inadimplência, o parceiro privado ajuizou ação de execução da dívida estatal, pleiteando em juízo a penhora do imóvel em que está instalado o estabelecimento escolar. Em vista de tal situação, é correto afirmar que

- A) por se tratar de bem imóvel, deveria ser solicitada a hipoteca e não a penhora, que é utilizada apenas para bens móveis e semoventes.
- B) em razão da natureza autárquica do Fundo, é impossível a penhora de bens de seu domínio.
- C) a transferência do imóvel para o Fundo Garantidor é nula, visto que deveria ter ocorrido a prévia desafetação do bem.
- D) em face da transferência para o Fundo Garantidor, o imóvel tornou-se bem de natureza particular, o que possibilita a sua constrição judicial para satisfação da dívida.
- E) quaisquer bens pertencentes ao Estado e às entidades por ele controladas são impenhoráveis e, portanto, o pedido de penhora deve ser negado.

60. (Procurador do Estado – SEGEPI-MA – 2016 – FCC) Em janeiro de 1993, Maurício Quevedo passou a residir em terreno urbano que lhe fora vendido “de boca” por outro posseiro antigo, ali construindo sua residência, um barraco de aproximadamente setenta metros quadrados, ocupando dois terços do terreno assim adquirido. Em janeiro deste ano, Maurício procurou aconselhar-se com advogado, que verificou a situação dominial do terreno, constatando tratar-se de propriedade registrada em nome do Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS. Diante de tal situação, o referido posseiro

- A) deve solicitar à Secretaria do Patrimônio da União – SPU a declaração de aforamento do imóvel, passando a recolher o foro anual.
- B) faz jus à usucapião do terreno, visto que se trata de imóvel particular da entidade autárquica.
- C) não possui direito subjetivo de permanecer no imóvel, pois o princípio da boa-fé não é oponível ao interesse público.
- D) tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que comprove não ser proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.
- E) deve requerer ao INCRA a abertura de processo de legitimação de posse, visto tratar-se de ocupante de terra devoluta.

61. (Advogado – EBSEPI – 2016 – INSTITUTO AOCP) Sobre os bens públicos, assinale a alternativa correta.

- A) São bens públicos os de uso comum do povo, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual,

territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias; os de uso especial, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades; os dominicais, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças.

- B) Os bens de uso comum do povo podem ser alienados, observadas as exigências da lei.
- C) Bens públicos dominicais constituem-se no patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades e podem ser alienados, observadas as exigências da lei.
- D) Os bens públicos dominicais são inalienáveis.
- E) O uso comum dos bens públicos deve ser gratuito.

62. (Assistente em Administração – UFAL – 2016 – COPEVE-UFAL) Sobre bens públicos, assinale a alternativa correta.

- A) O uso comum dos bens públicos será gratuito apenas para entidades filantrópicas.
- B) Os bens públicos dominicais podem ser alienados, de acordo com o estabelecido na lei.
- C) São exemplos de bens públicos de uso comum do povo as praças, museus, escolas e teatros.
- D) Consideram-se bens públicos de uso especial apenas os edifícios da Administração Federal.
- E) São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito privado.

63. (Administrador – UFAL – 2016 – COPEVE-UFAL) Ao se desfazer de bens móveis públicos, o gestor responsável por esses bens poderá

- I. vender, por meio de licitação, normalmente na modalidade leilão;
- II. descartar os computadores quebrados em lixeiras especializadas;
- III. permutar com outro órgão ou entidade da administração pública. Dos itens, verifica-se que está(ão) correto(s)

- A) II, apenas.
- B) III, apenas.
- C) I e II, apenas.
- D) I e III, apenas.

E) I, II e III.

64. (Procurador – PGE-MT – 2016 – FCC) Acerca do regime jurídico dos bens públicos, é correto afirmar:

- A) Os bens de uso especial, dada a sua condição de inalienabilidade, não podem ser objeto de concessão de uso.
- B) Chama-se desafetação o processo pelo qual um bem de uso comum do povo é convertido em bem de uso especial.
- C) A investidura é hipótese legal de alienação de bens imóveis em que é dispensada a realização do procedimento licitatório.
- D) Os bens pertencentes ao Fundo Garantidor de Parcerias Público-Privadas (Lei Federal n. 11.079/2004), embora possam ser oferecidos em garantia dos créditos do parceiro privado, mantém a qualidade de bens públicos.
- E) Os bens pertencentes às empresas pública são públicos, diferentemente dos bens pertencentes às sociedades de economia mista.

65. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Alumínio-SP – 2016 – VUNESP) As Escolas Municipais do Município de Alumínio são

- A) bens de uso especial e, no tocante ao regime jurídico, são inalienáveis enquanto estiverem afetados.
- B) bens de uso comum e, no tocante ao regime jurídico, são inalienáveis enquanto estiverem afetados.
- C) bens dominicais e, no tocante ao regime jurídico, são inalienáveis enquanto estiverem afetados.
- D) bens de uso comum e, no tocante ao regime jurídico, não há qualquer restrição à sua alienação.
- E) bens de uso especial e, no tocante ao regime jurídico, não há qualquer restrição à sua alienação.

66. (Analista – Sercomtel S.A Telecomunicações -2016 – AOCP) Quanto à destinação, os bens públicos se classificam como

- A) bens gerais e bens particulares.
- B) bens federais, bens estaduais, bens distritais e bens municipais.
- C) bens inalienáveis e bens impenhoráveis.
- D) bens de capital, bens de patrimônio e bens de uso.
- E) bens de uso comum, bens de uso especial e bens dominicais.

67. (Auxiliar de Administração – UFCG – 2016 – UFCG) O patrimônio público compreende:

I – Os bens e direitos tangíveis e intangíveis adquiridos por compra, doação ou comodato monetariamente mensurável.

II – O conjunto de bens e direitos tangíveis ou não, por aquisição, doação ou comodato, considerado ativos que possam ser mensurados monetariamente.

III – O conjunto de bens e direitos tangíveis ou não, por aquisição, doação ou comodato, com exceção dos ativos que possam ser mensurados monetariamente.

Está correta a alternativa:

- A) I e III, apenas.
- B) II e III, apenas.
- C) I, apenas.
- D) I, II e III.
- E) I e II, apenas.

68. (Assistente Jurídico – Câmara de Suzano-SP – 2016 – INTEGR) Com relação aos bens públicos, é incorreto afirmar:

- A) Bens de domínio público são o conjunto das coisas moveis e imóveis de que é detentora a Administração, afetados quer a seu próprio uso, quer ao uso direto ou indireto da coletividade, submetidos a regime jurídico de direito público derogatório e exorbitante do direito comum.
- B) Bens de uso especial são todas as coisas, moveis ou imóveis, corpóreas ou incorpóreas, utilizadas pela Administração Pública para realização de suas atividade e consecução de seus fins.
- C) Os bens dominicais podem ser alienados por meio de investidura, legitimação de posse e retroação.
- D) Uso privativo, ou bens de uso especial, é o que Administração Pública confere, mediante título jurídico individual, a pessoa ou grupo de pessoas determinadas, para que o exerçam, com exclusividade, sobre parcela de bem público.

GABARITO

1. E / 2. E / 3. A / 4. C / 5. D / 6. A / 7. A / 8. A / 9. D / 10. B / 11. D / 12. B / 13. A / 14. B / 15. D / 16. C / 17. B / 18. C / 19. D / 20. D / 21. C / 22. B / 23. B / 24. C / 25.

C / 26. A / 27. D / 28. B / 29. C / 30. A / 31. C / 32. D / 33. B / 34. C / 35. B / 36. A /
37. ERRADO / 38. CERTO / 39. ERRADO / 40. A / 41. A / 42. D / 43. A / 44. D /
45. E / 46. D / 47. A / 48. CERTO / 49. C / 50. A / 51. B / 52. ERRADO / 53. B / 54.
A / 55. D / 56. A / 57. A / 58. E / 59. C / 60. D / 61. C / 62. B / 63. D / 64. C / 65. A /
66. E / 67. E / 68. C

13

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE PRIVADA

13.1 FUNDAMENTO GERAL

O **fundamento jurídico** geral que autoriza o Estado brasileiro a intervir na propriedade de particulares é o **princípio da função social da propriedade** estabelecido no art. 5º, XXIII, da Constituição Federal, segundo o qual: “a propriedade atenderá sua função social”.

Embora a própria Constituição assegure o direito de propriedade (art. 5º, XXII), trata-se de um direito relativo na medida em que o seu exercício, para ser legítimo, deve se compatibilizar com os interesses da coletividade.

Cabe ao **Estado**, utilizando os instrumentos de intervenção na propriedade, o papel de **agente fiscalizador** do cumprimento da função social. O proprietário que desatende aos requisitos da função social incide na prática de **ato ilícito**, podendo sujeitar-se à imposição de instrumentos sancionatórios de intervenção na propriedade, como é o caso da desapropriação por interesse social com indenização paga em títulos (arts. 182, § 4º, III, e 184 da Constituição Federal).

Entretanto, o descumprimento da função social não é requisito para a intervenção do Estado na propriedade privada. Alguns instrumentos de

intervenção, como a servidão e o tombamento, por exemplo, não têm caráter sancionatório, podendo recair sobre propriedades cumpridoras da função social.

13.2 REQUISITOS PARA CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL

Para saber se determinada propriedade cumpre ou não sua função social é necessário identificar inicialmente se trata-se de propriedade urbana ou rural. Convém salientar que, para o Direito Administrativo, deve ser utilizado o **critério da destinação** a fim de diferenciar imóvel urbano do rural. Assim, considera-se urbano o imóvel destinado predominantemente para fins de moradia, comércio, indústria e serviços. Já o imóvel rural é aquele com predomínio de utilização agrária.

A **propriedade urbana** cumpre sua função social quando **atende às exigências** fundamentais de ordenação da cidade expressas no **plano diretor** (art. 182, § 2º, da CF).

Já a **propriedade rural** cumpre a função social quando **atende simultaneamente**, segundo critérios e graus definidos em lei, aos **seguintes requisitos** (art. 186 da CF):

- 1) **aproveitamento racional e adequado;**
- 2) **utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;**
- 3) **observância da legislação trabalhista;**
- 4) **exploração que favoreça o bem-estar de proprietários e trabalhadores.**

Interessante notar que o Texto Constitucional não distingue, para fins de cumprimento da função social, entre bens móveis e imóveis. Os requisitos

acima transcritos são claramente direcionados à propriedade imobiliária. Porém, os **bens móveis** devem cumprir os **mesmos requisitos de função social** exigidos para os imóveis aos quais estiverem vinculados.

Quanto à **propriedade pública**, o cumprimento de sua função social, além dos **requisitos gerais** exigidos para qualquer propriedade, está relacionado com atendimento da **afetação específica** no caso dos bens de uso especial e do **uso múltiplo (multiafetação)** característico dos bens de uso comum do povo.

13.3 FORMAS SUPRESSIVAS E FORMAS NÃO SUPRESSIVAS DE DOMÍNIO

Os instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada podem ser classificados da seguinte maneira:

1) formas de intervenção SUPRESSIVAS DE DOMÍNIO: o Estado intervém na propriedade modificando a titularidade da coisa resultando na sua **transformação em bem público**. É caso da desapropriação, do confisco (art. 243 da CF) e da pena de perdimento de bens (art. 5º, XLVI, b, da CF);

2) formas de intervenção NÃO SUPRESSIVAS DE DOMÍNIO: a intervenção estatal ocorre **mantendo o bem no domínio privado**. São formas não supressivas de domínio o poder de polícia, a servidão, o tombamento, a requisição e a ocupação temporária.

13.4 FORMAS ILÍCITAS DE INTERVENÇÃO ESTATAL NA PROPRIEDADE?

Como regra geral os instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada têm seu uso autorizado e disciplinado pelo próprio ordenamento jurídico. Entretanto, há casos como o do **apossamento**

administrativo, também chamado de **desapropriação indireta**, em que a intervenção estatal é realizada por meio de um **ato ilícito** violador da ordem jurídica (*vide* art. 46 da Lei Complementar n. 101/2000, que veda a desapropriação indireta).

13.5 PROCEDIMENTOS, ATOS E FATOS INTERVENTIVOS NA PROPRIEDADE PRIVADA

A natureza jurídica dos diferentes instrumentos de intervenção na propriedade privada pode ser de:

1) procedimento administrativo interventivo: assim como acontece com a desapropriação, cuja taxonomia (natureza jurídica) corresponde a uma **sequência encadeada de atos administrativos** (rito) tendentes à transformação do bem expropriado em bem público. Convém lembrar que todo procedimento administrativo deve garantir **contraditório** e **ampla defesa** ao particular (art. 5º, LV, da CF), o que não se estende, ao menos em princípio, para os atos unilaterais interventivos e os fatos interventivos;

2) ato administrativo geral e unilateral interventivo: em outros casos, a intervenção estatal na propriedade privada concretiza-se a partir de atos administrativos geral e unilaterais interventivos, como ocorre nas manifestações do **poder de polícia** ou **limitação administrativa**. Dado que o poder de polícia caracteriza-se pela generalidade, isto é, constitui um instrumento de intervenção direcionado a uma quantidade indeterminada de bens, a implementação das limitações dele decorrentes origina-se de um ato administrativo chamado de geral;

3) ato administrativo individual e unilateral interventivo: existem também instrumentos de intervenção estatal na propriedade que são veiculados por meio de atos individuais (porque dirigidos a bem

determinado) e unilaterais. São exemplos de institutos enquadrados nessa categoria a **servidão**, o **tombamento**, a **requisição** e a **ocupação temporária**;

4) fato administrativo interventivo: por fim, a intervenção estatal na propriedade privada pode dar-se como decorrência de um **acontecimento material** relevante para o Direito Administrativo, ou para utilizar a linguagem consagrada na doutrina, como decorrência de um fato administrativo. É o que ocorre no **apossamento administrativo** (desapropriação indireta).

13.6 “AUTOINTERVENÇÃO” NA PROPRIEDADE?

A figura da “autointervenção” pode ser reconhecida nas hipóteses raras em que os **mecanismos estatais de intervenção** na propriedade **alcançam o próprio patrimônio público**. É o Estado definindo regras de autolimitação para cumprimento da função social da propriedade pública e favorecimento do interesse coletivo. O fenômeno ocorre com certa frequência, por exemplo, nas normas sobre direito de construir (posturas municipais, gabaritos públicos, poder de polícia), cuja obrigatoriedade também vale para prédios públicos. A autointervenção também é compatível com os institutos da desapropriação, servidão e tombamento.

Tem-se **autointervenção própria** quando a propriedade pública objeto da intervenção pertence à mesma pessoa estatal interveniente. Exemplo: prédio da Prefeitura obrigado a respeitar altura máxima fixada pelos regramentos municipais.

Já na **autointervenção imprópria** o bem público objeto da intervenção pertence a pessoa estatal diversa daquela autora da intervenção. Exemplo:

desapropriação, pela União, de terreno pertencente a Estado-membro.

Passemos agora ao estudo particularizado de cada um dos instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada.

13.7 DESAPROPRIAÇÃO

Desapropriação ou expropriação é o **procedimento administrativo** pelo qual o Estado transforma compulsoriamente bem de terceiro em propriedade pública, pagando indenização prévia, justa e em dinheiro³⁷. Trata-se da **modalidade mais agressiva de intervenção** do Estado na propriedade privada na medida em que suprime o domínio do bem expropriado, razão pela qual é o **único instrumento de intervenção que garante prévia indenização** (art. 5º, XXIV, da CF).

A desapropriação constitui também a única modalidade interventiva na propriedade com natureza jurídica de procedimento administrativo, estando por isso obrigada a garantir contraditório e ampla defesa ao expropriado (art. 5º, LV, da CF).

Denomina-se **desapropriação direta** quando o procedimento é realizado de forma lícita, **em conformidade com o devido processo legal**, especialmente atendendo às regras impostas pela Lei Geral de Desapropriação (Decreto-Lei n. 3.365/41).

Já a **desapropriação indireta** ou apossamento administrativo é o esbulho possessório praticado pelo Estado quando invade área privada **sem observância do devido processo legal**.

13.8 CONFISCO

Confisco é a supressão punitiva de propriedade privada pelo Estado **sem**

pagamento de indenização.

O regime jurídico do confisco está disciplinado pelo art. 243 da Constituição Federal, cuja redação foi modificada pela Emenda Constitucional n. 81/14: “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. Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei”.

Como se nota da norma acima transcrita, existem agora **duas hipóteses ensejadoras de confisco**, podendo recair sobre **propriedades urbanas ou rurais** onde forem localizadas:

- a) **culturas ilegais de psicotrópicos** (drogas);
- b) **exploração de trabalho escravo**, na forma da lei.

A EC 81/2014 modificou também a destinação dos bens confiscados.

Os bens imóveis confiscados serão destinados à reforma agrária e a programas de habitação popular. Já no caso dos bens móveis objeto de confisco, reverterão a fundo especial com destinação específica, na forma da lei (art. 243, parágrafo único, da Constituição Federal).

O procedimento judicial do confisco, expropriação ou “desapropriação confiscatória” é disciplinado pela Lei n. 8.257/91.

Plantas psicotrópicas são aquelas que permitem a obtenção de substância

entorpecente proscrita, plantas estas elencadas no rol emitido pelo órgão sanitário competente do Ministério da Saúde. A cultura das plantas psicotrópicas caracteriza-se pelo preparo da terra destinada a semeadura, ou plantio, ou **colheita** (arts. 2º e 3º da Lei n. 8.257/91).

A prova da PGE/AC em 2017 elaborada pela FMP considerou CORRETA a afirmação: “A expropriação pode ser afastada desde que o proprietário do imóvel comprove que não incorreu em culpa, ainda que *in vigilando* ou *in eligendo*”.

Se a gleba objeto do confisco, após o trânsito em julgado da sentença que a incorporou ao patrimônio federal, não puder ter em cento e vinte dias a destinação prevista na lei, ficará incorporada ao patrimônio da União, reservada, até que sobrevenham as condições necessárias àquela utilização (art. 15 da Lei n. 8.257/91).

No julgamento do RE 635.336, o STF entendeu que o proprietário pode **afastar a pena de confisco** se comprovar que **não incorreu em culpa**, ainda que *in vigilando* ou *in eligendo*.

13.9 PERDIMENTO DE BENS

Perdimento é a modalidade interventiva que implica a supressão compulsória de propriedade privada pelo Estado como **consequência pela prática de crime**. Nesse sentido, prescreve o art. 5º, XLVI, da Constituição Federal: “a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) **perda de bens**; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos” (original sem grifos).

Como o perdimento tem **natureza sancionatória**, não se cogita de qualquer indenização devida pela perda da propriedade.

13.10 PODER DE POLÍCIA (LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA)

Conforme visto no Capítulo 5, sobre Poderes da Administração, em que o tema foi detalhadamente abordado, o poder de polícia ou limitação administrativa consiste em **restrições gerais** impostas pelo Estado sobre liberdade e propriedade privadas, em benefício do interesse público.

Entre os instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada, o poder de polícia é o único que **atinge as propriedades em geral** na medida em que cria limitações **aplicáveis** simultaneamente a um **conjunto indeterminado de bens móveis ou imóveis**.

São exemplos de manifestações do poder de polícia sobre a propriedade: regras municipais sobre o direito de construir, leis de zoneamento, plano diretor, fiscalização de obras e construções etc.

Convém lembrar que o poder de polícia **desdobra-se em três atividades** estatais fundamentais: **limitar**, **fiscalizar** e **sancionar** particulares. Desse modo, sempre que o Estado e a Administração Pública em especial exercem uma dessas três atividades restritivas da propriedade privada, em benefício do interesse público, estaremos diante de manifestação do poder de polícia.

Destacam-se as seguintes **características** do poder de polícia:

a) manifesta-se por meio de **atividades administrativas ou legislativas**: se empregarmos o termo “poder de polícia” em sentido amplo, seu conteúdo inclui tanto limitações à propriedade impostas pela Administração quanto aquelas originárias das leis. O Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/64) é um exemplo de lei limitadora da propriedade privada (poder de polícia *lato*

sensu) na medida em que estabelece regras para o cumprimento da função social do imóvel rural. Já o poder de polícia em sentido estrito compreende somente as limitações estabelecidas pela Administração Pública, isto é, em nível infralegal. Exemplo: fiscalização municipal sobre obras;

b) é **sempre geral**: a generalidade do poder de polícia significa que suas limitações atingem difusamente todas as propriedades, e não somente alguns bens determinados. Cabe lembrar que o poder de polícia é o único instrumento de intervenção na propriedade privada caracterizado pela generalidade;

c) **não gera direito a indenização**: justamente por ser geral, afetando simultaneamente todas as propriedades, o poder de polícia não causa danos específicos quando exercido regularmente.

Entretanto, se, por exemplo, um agente da vigilância sanitária, durante uma fiscalização em estabelecimento comercial, destrói parte do estoque alegando “impossibilidade de separar os produtos que já estavam com o prazo de validade vencido daqueles que ainda se encontravam dentro da validade”, o particular lesado terá direito à indenização. Nesse caso houve um dano especial, e não simples exercício regular do poder de polícia³⁸;

d) atinge **liberdade e propriedade**: as restrições impostas pelo poder de polícia afetam dois valores – liberdade e propriedade privadas. Assim, tanto os bens quanto os comportamentos dos particulares devem sujeitar-se às limitações oriundas do poder de polícia;

e) é um **direito pessoal**, e não real: o poder de polícia manifesta-se, como regra, por meio de obrigações de não fazer impostas ao proprietário, e não sobre o bem em si mesmo considerado;

f) regula a **prática de ato ou a abstenção de fato**: as limitações

decorrentes do poder de polícia apresentam-se diante do particular como obrigações de fazer (prática de ato) ou obrigações de não fazer (abstenção de fato). É o que se extrai do conceito legislativo de poder de polícia previsto no art. 78 do Código Tributário Nacional: “Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, **regula a prática de ato ou abstenção de fato**, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos” (original sem negrito). Importante destacar que, em regra, o poder de polícia manifesta-se mediante obrigações de não fazer (abstenção de fato);

g) **atividade restritiva**: o poder de polícia limita a esfera de interesses do particular, compatibilizando a liberdade e propriedade privadas com as necessidades do interesse público;

h) é **externo**: como regra geral, o poder de polícia atinge os particulares (externo). Somente em caráter excepcional as restrições do poder de polícia obrigam a própria Administração e seus agentes;

i) é **discricionário**: a competência para exercício do poder de polícia, como regra geral, é atribuída ao agente público com uma certa margem de liberdade para que, diante do caso concreto, o agente competente decida qual a melhor maneira de atender ao interesse público. Em casos raros, como no ato de licença, o poder de polícia pode ser vinculado;

j) é **indelegável a particulares**: o exercício do poder de polícia é manifestação do poder de império do Estado (*ius imperii*), sendo por isso

indelegável a particulares (art. 4º, III, da Lei n. 11.079/2004). Entretanto, doutrina e jurisprudência admitem a delegação de atividades materiais de apoio ao poder de polícia. Exemplo: manutenção, por empresa privada, de radares instalados para fotografar infrações de trânsito.

ATENÇÃO: no Padrão de Respostas da prova de 2ª Fase do Exame de Ordem 2010/2, a Fundação Getúlio Vargas enumerou entre as características do poder de polícia: a) discricionariedade; b) não arbitrariedade; c) autoexecutoriedade; d) legitimidade; e) presunção de legalidade.

Para um tratamento mais detalhado sobre o tema “poder de polícia”, remetemos o leitor ao Capítulo 5 deste *Manual*.

13.11 SERVIDÃO ADMINISTRATIVA

A servidão é um **direito real público sobre propriedade alheia**, restringindo seu uso **em favor do interesse público**, beneficiando entidade pública ou delegada. Diferentemente da desapropriação, a servidão **não altera a propriedade** do bem, mas somente cria restrições na sua utilização, transferindo a outrem as **faculdades de uso e gozo**.

Os exemplos mais comuns são: 1) placa com nome da rua na fachada do imóvel; 2) passagem de fios e cabos pelo imóvel; 3) instalação de torres de transmissão de energia em terreno privado.

Decorrente da **supremacia do interesse público sobre o privado**, a servidão, em regra, **independe de registro** para produzir seus efeitos regulares, pois sua eficácia resulta diretamente do ato de instituição.

A base normativa do instituto está nos arts. 1.378 a 1.389 do Código Civil. No entanto, a **servidão administrativa** não possui exatamente o

mesmo regime jurídico da servidão privada, na medida em que aquela **atende ao interesse público** e sofre **maior influência das regras do direito administrativo**, ao passo que esta é instituída em favor do interesse privado e submete-se exclusivamente às regras civilísticas.

Ao contrário da limitação administrativa, a servidão **atinge bem determinado**, gravando-o com restrição específica que não se estende aos demais bens. Embora o caso mais comum seja a servidão recaindo sobre bem imóvel, nada impede que atinja também **bens móveis e serviços**. Em casos excepcionais, admite-se a instituição de servidão **onerando bens públicos**, como na hipótese de prédio público obrigado a conservar placa indicativa do nome da rua.

Sendo uma restrição especial, a servidão **pode gerar direito à indenização** desde que o prejudicado demonstre **significativo prejuízo** decorrente da limitação imposta. Porém, a regra é não haver **indenização**. Evidente que no caso da placa com o nome da rua não há razão para pleitear qualquer reparação diante da inexistência ou insignificância da redução patrimonial **experimentada**. Já na hipótese de alguns tombamentos ambientais, a excessiva limitação imposta ao proprietário do bem, mormente quando não lhe são oferecidas contrapartidas, pode autorizar a propositura de **ação indenizatória** ou, se for o caso, de **ação de desapropriação indireta**.

A **instituição de uma servidão** pode dar-se de **diversas formas**. A modalidade típica é por **acordo entre o Poder Público e o proprietário**, precedido da expedição de decreto pelo Chefe do Poder Executivo. Se o proprietário rejeitar a servidão, é possível a sua decretação por **sentença judicial**, adotando-se o mesmo procedimento previsto no Decreto-Lei n. 3.365/41 para as ações expropriatórias. Pode ocorrer ainda a **instituição**

forçada de servidão por meio da imposição ilegal de restrições à propriedade, restando ao particular prejudicado pleitear judicialmente reparação dos danos sofridos. Ou ainda estabelecer a servidão por meio de **lei específica**.



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V10>

Assim como nas servidões privadas, a servidão administrativa é caracterizada pela **perpetuidade**, cogitando-se de sua **extinção** somente em situações excepcionais, como o **desaparecimento do bem gravado, incorporação do bem ao domínio público** ou **manifesto desinteresse do Estado** em continuar utilizando parte do **domínio alheio**.

13.11.1 Poder de polícia *versus* servidão administrativa

A servidão administrativa é uma modalidade de intervenção do Estado na propriedade privada. Ao contrário do poder de polícia, a servidão atinge um bem determinado, restringindo seu uso em benefício do interesse público. Exemplo de servidão é o tombamento.

De tão frequente em provas, a comparação entre limitação administrativa (poder de polícia) e servidão administrativa merece especial destaque no estudo dos instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada.

Quadro comparativo entre limitação administrativa e servidão administrativa		
	Limitação administrativa (poder de polícia)	Servidão administrativa
Valores atingidos	Liberdade e propriedade	Somente propriedade

Natureza jurídica	Direito pessoal	Direito real
Conteúdo	Gera obrigações de não fazer	Produce dever de tolerar
Indenização	Nunca indeniza	Pode indenizar
Abrangência	É geral (vale para todos)	Atinge bem determinado
Conceito legislativo	Previsto no art. 78 do Código Tributário Nacional	Não tem
Delegabilidade	Indelegável a particulares	Indelegável a particulares
Exemplos importantes	Vigilância sanitária, polícia de trânsito, regras municipais sobre direito de construir, fiscalizações em geral	Tombamento, placa com nome da rua na fachada do imóvel, passagem de fios e cabos sobre a propriedade
Dicas especiais	Natureza discricionária. Excepcionalmente pode vincular também o Estado	Se a restrição for muito excessiva, cabe ação de desapropriação indireta

13.12 TOMBAMENTO

Predomina doutrinariamente e nos concursos públicos o entendimento de que o tombamento é um **instrumento autônomo de intervenção na propriedade** instituído com a **finalidade de preservação** histórica, cultural, **arqueológica**, artística, turística ou paisagística do próprio bem tombado. Posicionamentos **minoritários** consideram que a natureza jurídica do tombamento seria de **limitação administrativa** (poder de polícia) ou tipo de servidão.

Trata-se da única **forma de intervenção** na propriedade **autorreferente**, pois enquanto os outros instrumentos visam a tutela de interesses públicos gerais, o tombamento **volta-se para a conservação e preservação da**

própria coisa.

Diferentemente da servidão, e assim como os demais instrumentos de intervenção na propriedade, o **tombamento tem natureza de direito pessoal**³⁹ e sua implementação depende, segundo a maioria da doutrina, da expedição de **ato administrativo discricionário**⁴⁰.

O **nome** tombamento deriva do processo utilizado em **Portugal** de registrar os bens sujeitos a regime especial de proteção nos arquivos existentes na **Torre do Tombo**.

No Brasil, o **fundamento** do referido instituto é o próprio **Texto Constitucional**, cujo art. 216, § 1º, prescreve: “O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação”.

A **disciplina normativa** do tombamento é realizada pelo **Decreto-Lei n. 25/37**, que prevê o **tombamento voluntário**, realizado por iniciativa do proprietário, e o **tombamento compulsório**, imposto administrativamente se o dono, após notificação, se opuser à inscrição da coisa no Livro do Tombo.

O tombamento pode recair sobre **bens móveis** ou **imóveis, públicos** ou **privados**, cuja conservação seja de interesse da coletividade (art. 1º do Decreto-Lei n. 25/37), sendo **obrigatória a efetivação do registro** de sua instituição no cartório competente.

Admite-se tombamento **geral** e **individual**. Tombamento geral é aquele fundamentado em norma abstrata e que recai sobre quantidade indeterminada de bens. Exemplo: tombamento de um bairro histórico. Já o individual incide sobre bem determinado.

Tombamento **total** recai sobre o bem inteiro. Exemplo: tombamento

sobre imóvel de interesse histórico. **Parcial** é aquele sobre parte do bem. Exemplo: tombamento somente sobre a fachada de casarão.

Denomina-se tombamento **definitivo** o efetivado ao final do processo administrativo instaurado com tal finalidade, exigindo posterior transcrição no registro de imóvel. Já o tombamento **provisório** constitui medida cautelar no processo administrativo visando resguardar o resultado útil do rito.

Nos termos do art. 3º do decreto-lei citado, são **insuscetíveis a tombamento as obras de origem estrangeira:**

- 1) que pertençam às representações diplomáticas ou consulares acreditadas no País;
- 2) que adornem quaisquer veículos pertencentes a empresas estrangeiras, as quais façam carreira no País;
- 3) que estejam vinculadas a processos sucessórios por morte ou por ausência de estrangeiros e que continuem sujeitas à lei pessoal do proprietário;
- 4) que pertençam a casas de comércio de objetos históricos ou artísticos;
- 5) que sejam trazidas para exposições comemorativas, educativas ou comerciais;
- 6) que sejam importadas por empresas estrangeiras expressamente para adorno dos respectivos estabelecimentos.

O tombamento **não transforma a coisa tombada em bem público**, mantendo-a no domínio do seu proprietário. Nada impede, por isso, que o bem tombado seja gravado com ônus ou encargos, como hipoteca, penhora e **penhor**, mas sujeita o dono a uma série de restrições extensivas também a **terceiros**. Exemplo de limitação imposta a terceiros está previsto no art. 18

do Decreto-Lei n. 25/37: “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 50% do **valor do mesmo objeto**”.

Com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, foi revogado o art. 22 da Lei do Tombamento, que conferia direito de preferência à **União**, ao **Estado** e ao **Município**, nessa ordem, na aquisição da coisa tombada (art. 1.072, I, do CPC). Agora, o proprietário é livre para alienar o bem diretamente ao comprador. Houve, assim, louvável desburocratização no processo de venda extrajudicial de bens tombados, eliminando-se a vetusta preempção que tantos prejuízos causava ao proprietário. (A prova da PGE-MT em 2016 considerou CORRETA a assertiva: “O tombamento, regido no âmbito federal pelo Decreto-lei n. 25/37, é uma das formas admitidas pelo direito brasileiro de intervenção na propriedade. A propósito de tal instituto, não mais subsiste no direito vigente o direito de preferência, previsto no texto original do Decreto-lei n. 25/37 e estatuído em favor da União, dos Estados e Municípios.)

Todavia, no caso de alienação judicial, os arts. 891 e 892 do CPC garantem aos entes federativos preferência na compra do bem tombado, nos seguintes termos: “Art. 889. Serão cientificados da alienação judicial, com pelo menos 5 (cinco) dias de antecedência: VIII – a União, o Estado e o Município, no caso de alienação de bem tombado. Art. 892. (...) 3º No caso de leilão de bem tombado, a União, os Estados e os Municípios terão, nessa ordem, o direito de preferência na arrematação, em igualdade de oferta”.

Desaparecendo o interesse público na manutenção do tombamento, é possível proceder à sua extinção, **de ofício** ou **a requerimento** da parte interessada, denominada **destombamento**.

13.12.1 Tombamento de uso

No julgamento do RE 219.292/2000, o Supremo Tribunal Federal **negou a existência no direito brasileiro do chamado tombamento de uso**, que consiste no emprego do instituto para restringir o uso de bem imóvel a uma certa destinação. Exemplo: o Município tomba uma casa para limitar sua utilização, vinculando-a a atividades artístico-culturais. De acordo com entendimento do relator Ministro Octavio Gallotti, tal pretensão somente poderia ser atendida por meio de desapropriação.

13.13 REQUISIÇÃO

Estabelece o **art. 5º, XXV, da Constituição Federal**: “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano”.

No IV Exame de Ordem Unificado, a FGV tratou da “requisição” e da “ocupação temporária” como sendo o mesmo instituto, previsto no art. 5º, XXV, da CF. É uma visão isolada e inaceitável na medida em que a ocupação temporária não tem fundamento constitucional nem caráter emergencial, como será visto no item seguinte.

A referida norma é o fundamento constitucional do instituto da requisição, uma importante forma de intervenção estatal na propriedade privada, cuja origem remonta ao **Direito Militar Romano** na época em que os grandes deslocamentos das tropas através de propriedades privadas

dependiam de simples e gratuita requisição junto aos proprietários.

Requisição é a **utilização transitória, onerosa, compulsória, pessoal (não real), discricionária e autoexecutável** de um bem privado pelo Estado em situações de **iminente perigo público**. Quanto ao regime jurídico aplicável, a requisição pode ser **civil** ou **militar**.

Trata-se de instituto a ser utilizado como **instrumento de exceção** na medida em que depende da ocorrência de **situação emergencial**⁴¹.

São **exemplos** de requisição comuns em concursos públicos: 1) escada para combater incêndio; 2) veículo para perseguição a criminoso; 3) barco para salvamento; 4) terreno para socorrer vítimas de acidente.

Baseada na **supremacia do interesse público sobre o privado**, a força requisitória pode recair sobre **bem móvel, imóvel e semovente**.

Em casos excepcionais, deve-se considerar possível também a requisição, pela União, de **bens públicos** estaduais ou municipais, assim como, pelo Estado, de bens municipais, adotando-se analogicamente a regra de desapropriações de bens públicos prevista no art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41.

Embora o Texto Constitucional faça referência à “propriedade particular”, a doutrina admite **requisição de serviços**, em hipóteses como a convocação de mesários para eleição, de jurados para Tribunal do Júri e de conscritos para o serviço militar obrigatório.

Quanto à indenização de eventuais prejuízos decorrentes do uso da coisa, a Constituição determina que seja **ulterior** e paga **somente se comprovado o prejuízo**.

Importante destacar, por fim, as diferenças fundamentais entre requisição e desapropriação, conforme quadro no item 13.15.

13.13.1 Requisição com perda de domínio?

Há quem defenda, adotando **corrente minoritária**, a estranha possibilidade de requisição **supressiva** da propriedade recaindo **somente sobre bens fungíveis**. Trata-se de uma esdrúxula adaptação de concepções civilistas acerca da requisição privada à realidade do Direito Administrativo. À luz do que dispõe o art. 5º, XXV, da CF, não há base para sustentar o uso da **requisição como meio indireto de desapropriação** sem a observância do devido processo legal e das garantias próprias do procedimento expropriatório. Além disso, a aquisição de bens privados pelo Estado, valendo-se do instituto da requisição, viola o dever constitucional de licitar (art. 37, XXI, da CF).

Entretanto, a vaga redação do art. 1.228, § 3º, do Código Civil parece favorecer o reconhecimento da requisição supressiva de domínio: “o proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente”.

13.14 OCUPAÇÃO TEMPORÁRIA

Ocupação provisória ou **temporária** é a modalidade de intervenção do Estado na propriedade de bens particulares em **apoio à realização de obras públicas** ou à **prestação de serviços públicos**, mediante utilização **discricionária, autoexecutável, remunerada ou gratuita** e **transitória**. Pode ter como objeto **bem móvel ou imóvel**. **Não tem natureza real**.

O exemplo mais comum é a ocupação temporária de imóvel privado para obras relacionadas à realização de desapropriação (art. 36 do Decreto-Lei n. 3.365/41).

Segundo Hely Lopes Meirelles, “essa prerrogativa **pode ser transferida a concessionários e empreiteiros**, desde que autorizados pela Administração a ocupar terrenos baldios ou propriedades inexploradas, nas proximidades das obras ou serviços públicos a realizar”. E completa o autor: “A ocupação temporária **não admite demolições ou alterações prejudiciais** à propriedade particular utilizada; permite, apenas, seu uso momentâneo e inofensivo, compatível com a natureza e destinação do bem ocupado”.

A **instituição** pode ocorrer mediante **ato formal**, na hipótese de apoio à desapropriação, ou pela simples **ocupação material** dispensando formalidade, nas situações desvinculadas de desapropriação.

Quanto ao **motivo**, a ocupação difere da requisição, pois dispensa a caracterização de iminente perigo público, podendo ser realizada em **qualquer situação de necessidade** vinculada a obra ou serviço público.

A respeito da **indenização**, quando a ocupação for **vinculada à desapropriação**, o art. 36 do Decreto-Lei n. 3.365/41 fala em ocupação remunerada, devendo--se considerar **obrigatória a indenização**. Nas **demais hipóteses**, a regra é a **ausência de indenização**, exceto se o proprietário demonstrar algum prejuízo especial decorrente do uso **compulsório do bem**.

13.15 QUADRO COMPARATIVO DOS INSTRUMENTOS DE INTERVENÇÃO

	Fundamento	Tipo	Natureza	Alcance	Indeniz
Desapropriação	Art. 5º, XXIV, da CF e DL 3.365/41	Supressiva de domínio	Procedimento administrativo	Quaisquer bens e direitos	Prévia, j em din

Confisco	Art. 243 da CF	Supressivo de domínio	Ato unilateral	Bens usados para o plantio de psicotrópicos	Ser indeniz
Perdimento	Art. 5º, XLVI, <i>b</i> , da CF	Supressivo de domínio	Efeito de sentença penal condenatória	Bens usados para prática de crime	Ser indeniz
Poder de polícia	Art. 78 do CTN	Não supressivo de domínio	Direito pessoal público	Liberdade e propriedade	Em regr inder
Servidão administrativa	Arts. 1.378 a 1.389 do CC	Não supressiva de domínio	Direito real público	Bens imóveis	Em regr inder
Tombamento	DL 25/37	Não supressivo de domínio	Direito pessoal	Bens móveis e imóveis, públicos ou privados	Em regr inder
Requisição	Art. 5º, XXV, da CF	Não supressiva de domínio	Ato unilateral (direito pessoal público)	Propriedade privada (bens móveis ou imóveis)	Indeniz ulterio houver
					Em regr indeniz

Ocupação temporária	Art. 36 do DL 3.365/41	Não supressiva de domínio	Ato unilateral (direito pessoal público)	Bens móveis ou imóveis	se f vincula desaprop sem inden
Aposseamento administrativo (desapropriação indireta)	Art. 46 da LC 101/2000	Supressivo de domínio	Fato administrativo	Quaisquer bens e direitos	Indeniz posterior e pr precat (após indeniza

13.16 QUADRO SINÓTICO

INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE PRIVADA	
O fundamento jurídico geral que autoriza o Estado brasileiro a intervir na propriedade de particulares é o princípio da função social da propriedade, estabelecido no art. 5º, XXIII, da CF/88. DICA: embora a própria Constituição assegure o direito de propriedade (art. 5º, XXII), trata-se de um direito relativo, na medida em que o seu exercício, para ser legítimo, deve se compatibilizar com os interesses da coletividade.	
REQUISITOS PARA CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL	
Convém salientar que, para o Direito Administrativo, deve ser utilizado o critério da destinação, a fim de diferenciar imóvel urbano do rural.	
PROPRIEDADE URBANA	PROPRIEDADE RURAL
A propriedade urbana cumpre sua	Já a propriedade rural cumpre a função social quando atende simultaneamente, segundo critérios e graus definidos em lei, aos seguintes requisitos (art. 186 da

função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor (art. 182, § 2º, da CF).	CF): 1) aproveitamento racional e adequado; 2) utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; 3) observância da legislação trabalhista; 4) exploração que favoreça o bem-estar de proprietários e trabalhadores.

FORMAS DE DOMÍNIO

SUPRESSIVAS	NÃO SUPRESSIVAS
O Estado intervém na propriedade modificando a titularidade da coisa, resultando na sua transformação em bem público. É caso da desapropriação, do confisco (art. 243 da CF) e da pena de perdimento de bens (art. 5º, XLVI, b, da CF).	A intervenção estatal ocorre mantendo o bem no domínio privado. São formas não supressivas de domínio: o poder de polícia, a servidão, o tombamento, a requisição e a ocupação temporária.

FORMAS ILÍCITAS DE INTERVENÇÃO ESTATAL NA PROPRIEDADE

Como regra geral, os instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada têm seu uso autorizado e disciplinado pelo próprio ordenamento jurídico. Entretanto, há casos como o do apossamento administrativo, também chamado de desapropriação indireta, em que a intervenção estatal é realizada por meio de um ato ilícito violador da ordem jurídica.

PROCEDIMENTOS, ATOS E FATOS ADMINISTRATIVOS INTERVENTIVOS

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO	ATO GERAL UNILATERAL	ATO INDIVIDUAL UNILATERAL	FATO ADMINISTRATIVO

Assim como acontece com a desapropriação, cuja taxonomia (natureza jurídica) corresponde a uma sequência encadeada de atos administrativos (rito) tendentes à transformação do bem expropriado em bem público.	Em outros casos, a intervenção estatal na propriedade privada concretiza-se a partir de atos administrativos gerais e unilaterais interventivos, como ocorre nas manifestações do poder de polícia ou limitação administrativa.	Existem também instrumentos de intervenção estatal na propriedade que são veiculados por meio de atos individuais (porque dirigidos a bem determinado) e unilaterais.	A intervenção estatal na propriedade privada pode dar-se como decorrência de um acontecimento material relevante para o Direito Administrativo, um fato administrativo. É o que ocorre no apossamento administrativo (desapropriação indireta).

AUTOINTERVENÇÃO NA PROPRIEDADE

A figura da “autointervenção” pode ser reconhecida nas hipóteses raras em que os mecanismos estatais de intervenção na propriedade alcançam o próprio patrimônio público. É o Estado definindo regras de autolimitação para cumprimento da função social da propriedade pública e favorecimento do interesse coletivo. A autointervenção também é compatível com os institutos da desapropriação, servidão e tombamento.

Tem-se **AUTOINTERVENÇÃO PRÓPRIA** quando a propriedade pública objeto da intervenção pertence à mesma pessoa estatal interveniente.

Já na **AUTOINTERVENÇÃO IMPRÓPRIA**, o bem público objeto da intervenção pertence a pessoa estatal diversa daquela autora da intervenção.

DESAPROPRIAÇÃO

É o procedimento administrativo pelo qual o Estado transforma compulsoriamente bem de terceiro em propriedade pública, pagando indenização prévia, justa e em dinheiro. Trata-se da modalidade mais agressiva de intervenção do Estado na propriedade privada, na medida em que suprime o domínio do bem expropriado, razão pela qual é o único instrumento de intervenção que garante prévia indenização (art. 5º, XXIV, da CF).

A desapropriação constitui também a única modalidade interventiva na propriedade com natureza jurídica de procedimento administrativo, estando por isso obrigada a garantir contraditório e ampla defesa ao expropriado (art. 5º, LV, da CF).

DIRETA	INDIRETA
Quando o procedimento é realizado de forma lícita, em conformidade com o devido processo legal, especialmente atendendo às regras impostas pela Lei Geral de Desapropriação (Decreto-Lei n. 3.365/41).	É o esbulho possessório praticado pelo Estado quando invade área privada sem observância do devido processo legal.

CONFISCO

É a supressão punitiva de propriedade privada pelo Estado sem pagamento de indenização, com regime jurídico disciplinado pelo art. 243 da Constituição Federal, cuja redação foi modificada pela Emenda Constitucional n. 81/2014.

Existem agora duas hipóteses ensejadoras de confisco, podendo recair sobre propriedades urbanas ou rurais onde forem localizadas: a) culturas ilegais de psicotrópicos (drogas); b) exploração de trabalho escravo, na forma da lei.

A EC n. 81/2014 modificou também a destinação dos bens confiscados: os bens imóveis confiscados serão destinados à reforma agrária e a programas de habitação popular. Já no caso dos bens móveis objeto de confisco, reverterão a fundo especial com destinação específica, na forma da lei.

PERDIMENTO DE BENS

É a modalidade interventiva que implica a supressão compulsória de propriedade privada pelo Estado como consequência pela prática de crime. Como o perdimento tem natureza sancionatória, não se cogita de qualquer indenização devida pela perda da propriedade.

PODER DE POLÍCIA (LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA)

Consiste em restrições gerais impostas pelo Estado sobre liberdade e propriedade privadas, em benefício do interesse público. Entre os instrumentos de intervenção do Estado na propriedade privada, o poder de polícia é o único que atinge as propriedades em geral, na medida em que cria limitações aplicáveis simultaneamente a um conjunto indeterminado de bens móveis ou imóveis.

O poder de polícia desdobra-se em três atividades estatais fundamentais:

- Limitar
- Fiscalizar
- Sancionar

CARACTERÍSTICAS

- a) manifesta-se por meio de atividades administrativas ou legislativas;
- b) é sempre geral;
- c) não gera direito a indenização;
- d) atinge liberdade e propriedade;
- e) é um direito pessoal, e não real;
- f) regula a prática de ato ou a abstenção de fato;
- g) atividade restritiva;
- h) é externo;
- i) é discricionário;
- j) é indelegável a particulares.

SERVIDÃO ADMINISTRATIVA

É um direito real público sobre propriedade alheia, restringindo seu uso em favor do interesse público, beneficiando entidade pública ou delegada. Diferentemente da desapropriação, a servidão não altera a propriedade do bem, mas somente cria restrições na sua utilização, transferindo a outrem as faculdades de uso e gozo.

Decorrente da supremacia do interesse público sobre o privado, a servidão, em regra, independe de registro para produzir seus efeitos regulares, pois sua eficácia resulta diretamente do ato de instituição.

A base normativa do instituto está nos arts. 1.378 a 1.389 do Código Civil. No entanto, a servidão administrativa não possui exatamente o mesmo regime jurídico da servidão privada, na medida em que aquela atende ao interesse público e sofre maior influência das regras do direito administrativo, ao passo que esta é instituída em favor do interesse privado e submete-se exclusivamente às regras civilísticas.

Ao contrário da limitação administrativa, a servidão atinge bem determinado, gravando-o com restrição específica que não se estende aos demais bens.

Sendo uma restrição especial, a servidão pode gerar direito a indenização, desde que o prejudicado demonstre significativo prejuízo decorrente da limitação imposta. Porém, a regra é não haver indenização.

TOMBAMENTO

É um instrumento específico de intervenção na propriedade, instituído com a finalidade de preservação histórica, cultural, arqueológica, artística, turística ou paisagística do próprio bem tombado. Posicionamentos minoritários consideram que a natureza jurídica do tombamento seria de limitação administrativa (poder de polícia).

Trata-se da única forma de intervenção na propriedade autorreferente, pois, enquanto os outros instrumentos visam a tutela de interesses públicos gerais, o tombamento volta-se para a conservação e preservação da própria coisa.

Assim como a servidão, e diferentemente dos demais instrumentos de intervenção na propriedade, o tombamento tem natureza de direito real, porque

grava diretamente o bem em si, e não a figura do proprietário.

A disciplina normativa do tombamento é realizada pelo Decreto-Lei n. 25/37, que prevê o tombamento voluntário, realizado por iniciativa do proprietário, e o tombamento compulsório, imposto administrativamente se o dono, após notificação, se opuser à inscrição da coisa no Livro do Tombo.

O tombamento pode recair sobre bens móveis ou imóveis, públicos ou privados, cuja conservação seja de interesse da coletividade (art. 1º do Decreto-Lei n. 25/37), sendo obrigatória a efetivação do registro de sua instituição no cartório competente.

O tombamento não transforma a coisa tombada em bem público, mantendo-a no domínio do seu proprietário. Nada impede, por isso, que o bem tombado seja gravado com ônus ou encargos, como hipoteca, penhora e penhor, mas sujeita o dono a uma série de restrições extensivas também a terceiros.

Havendo interesse do proprietário em alienar onerosamente o bem tombado, deverá oferecê-lo à União, ao Estado e ao Município, nessa ordem, para que exerçam, pelo mesmo preço, o direito de preferência na aquisição da coisa (art. 22).

Desaparecendo o interesse público na manutenção do tombamento, é possível proceder à sua extinção, de ofício ou a requerimento da parte interessada, denominada destombamento.

TOMBAMENTO DE USO

No julgamento do RE 219.292/2000, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL **NEGOU A EXISTÊNCIA** no direito brasileiro do chamado tombamento de uso, que consiste no emprego do instituto para restringir o uso de bem imóvel a uma certa destinação.

REQUISIÇÃO

É a utilização transitória, onerosa, compulsória, pessoal (não real), discricionária e autoexecutável de um bem privado pelo Estado em situações de iminente perigo público. Quanto ao regime jurídico aplicável, a requisição

pode ser civil ou militar.

Trata-se de instituto a ser utilizado como instrumento de exceção, na medida em que depende da ocorrência de situação emergencial.

Baseada na supremacia do interesse público sobre o privado, a força requisitória pode recair sobre bem móvel, imóvel e semovente.

Em casos excepcionais, deve-se considerar possível também a requisição, pela União, de bens públicos estaduais ou municipais, assim como, pelo Estado, de bens municipais, adotando-se analogicamente a regra de desapropriações de bens públicos prevista no art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41.

OCUPAÇÃO TEMPORÁRIA

Ocupação provisória ou temporária é a modalidade de intervenção do Estado na propriedade de bens particulares em apoio à realização de obras públicas ou à prestação de serviços públicos, mediante utilização discricionária, autoexecutável, remunerada ou gratuita e transitória. Pode ter como objeto bem móvel ou imóvel. Não tem natureza real.

A instituição pode ocorrer mediante ato formal, na hipótese de apoio à desapropriação, ou pela simples ocupação material, dispensando formalidade, nas situações desvinculadas de desapropriação.

Quanto ao motivo, a ocupação difere da requisição, pois dispensa a caracterização de iminente perigo público, podendo ser realizada em qualquer situação de necessidade vinculada à obra ou serviço público.

A respeito da indenização, quando a ocupação for vinculada à desapropriação, o art. 36 do Decreto-Lei n. 3.365/41 fala em ocupação remunerada, devendo-se considerar obrigatória a indenização. Nas demais hipóteses, a regra é a ausência de indenização, exceto se o proprietário demonstrar algum prejuízo especial decorrente do uso compulsório do bem.

13.17 QUESTÕES

1. (Juiz de Direito – TJ-CE – 2018 – CESPE) Conforme entendimento

jurisprudencial do STJ, a limitação administrativa sobre determinado bem constitui modalidade de intervenção restritiva na propriedade de caráter

- A) exclusivo e pode dar ensejo a indenização de natureza jurídica de direito real em favor do proprietário, ainda que não seja demonstrada a efetiva redução do valor econômico do bem em função da referida limitação.
- B) geral e condição inerente ao exercício do direito de propriedade, inexistindo hipóteses de indenização.
- C) geral, mas que pode dar ensejo a indenização em favor do proprietário na hipótese de a limitação causar redução do valor econômico do bem, independentemente do momento em que tenha sido instituída a restrição.
- D) exclusivo e pode dar ensejo a indenização de natureza jurídica de direito real em favor do proprietário, desde que a aquisição do bem tenha ocorrido anteriormente à instituição da restrição.
- E) geral, mas que pode dar ensejo a indenização de natureza jurídica de direito pessoal, se a limitação causar redução do valor econômico do bem e a sua aquisição tiver ocorrido anteriormente à instituição da restrição.

2. (Juiz de Direito – TJ-CE – 2018 – CESPE) Acerca do instituto da desapropriação, assinale a opção correta.

- A) A declaração de utilidade pública de determinada propriedade privada não afasta o direito à indenização por benfeitorias necessárias e úteis realizadas no imóvel posteriormente ao referido ato, mesmo que feitas sem a autorização do expropriante.
- B) De acordo com o STF, é condição para a imissão provisória da posse de imóvel objeto de desapropriação por utilidade pública o pagamento prévio e integral da indenização.
- C) Declarada a utilidade pública do bem objeto de decreto expropriatório, o poder público deve atender ao prazo de cinco anos para efetivar a desapropriação, o que pode ocorrer mediante acordo ou por via judicial, sob pena de caducidade.
- D) Na hipótese de o poder expropriante não dar ao imóvel a destinação prevista no decreto expropriatório, o expropriado tem direito real de reivindicar a propriedade do bem.
- E) Na desapropriação indireta, sobre o valor da indenização a ser paga devem incidir juros compensatórios pela perda antecipada da posse do imóvel, salvo em se tratando de propriedade improdutiva.

3. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) Tendo o Estado desapropriado diversos terrenos para a construção de rodovia, constatou, ao final das obras, a existência de algumas áreas remanescentes que não se mostraram necessárias ou úteis para a instalação de equipamento público, estando, assim, sem destinação específica. Referidos terrenos

- A) podem ser alienados, mediante prévia autorização legislativa, observado o direito de preempção dos expropriados.
- B) são considerados bens de uso comum do povo, somente perdendo tal condição mediante destinação por lei específica.
- C) constituem bens de uso especial, mantendo tal natureza enquanto não atrelados a finalidade específica.
- D) não possuem natureza de bem público, eis que não afetados a serviço ou atividade específica.
- E) perdem, após 5 anos sem uso efetivo, a condição de bens indisponíveis, passando ao patrimônio privado.

4. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) A proibição de construir além de determinado número de pavimentos e a passagem de fios da rede elétrica em um sítio de propriedade particular, correspondem, respectivamente, às seguintes modalidades de intervenção do Estado na propriedade:

- A) servidão e aquisição administrativa.
- B) requisição administrativa e limitação administrativa.
- C) limitação administrativa e servidão administrativa.
- D) limitação administrativa e ocupação temporária.
- E) servidão e ocupação temporária.

5. (Delegado de Polícia – PC-RS – 2018 – FUNDATEC) A propriedade é um direito fundamental, mas, como qualquer outro direito, não é absoluto, estando sujeita a determinadas limitações de ordem legal, que encontram fundamento e justificativa no princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Sobre o tema, assinale a alternativa correta.

- A) Salvo se instituída por lei, as servidões administrativas não são autoexecutáveis, dependendo a sua instituição de acordo ou decisão judicial.
- B) A justificativa da requisição administrativa reside no interesse público consistente em apoiar a realização de obras e serviços.
- C) O bem privado objeto de tombamento se torna inalienável de acordo com o

ordenamento jurídico brasileiro.

- D) As limitações administrativas impostas pelo Poder Público à propriedade privada não constituem manifestações do poder de polícia administrativo.
- E) A retrocessão é admitida nos casos de desapropriação em que se configurar a trespdestinação lícita do bem expropriado.

6. (Procurador Jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC) Assinale a alternativa correta sobre a desapropriação.

- A) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a trespdestinação, que pode levar à retrocessão da desapropriação, com o retorno do bem ao expropriado.
- B) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a destinação, que pode levar à homologação da desapropriação, com o retorno do bem ao expropriado.
- C) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a trespdestinação, que pode levar à homologação da desapropriação, com o retorno do bem ao expropriado.
- D) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a reddestinação, que pode levar à realização da desapropriação, com o retorno do bem ao poder público.

7. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

- A) O patrimônio cultural brasileiro é constituído pelos bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.
- B) São formas de promoção e de proteção do patrimônio cultural brasileiro o inventário, o registro, a vigilância, o tombamento e a desapropriação, sem prejuízo de outras formas de acautelamento e preservação.
- C) O tombamento, a desapropriação, a ocupação temporária e a limitação administrativa são formas de intervenção do Estado na propriedade privada, que se perfazem mediante prévia e justa indenização ao proprietário.
- D) A servidão administrativa é ônus real de uso, imposto pela Administração Pública à propriedade privada, para assegurar a realização de obra ou serviço de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente

suportados pelo proprietário.

8. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa CORRETA:

- A) O inventário e o tombamento são instrumentos que auxiliam a preservação do patrimônio cultural, sendo que quando há o tombamento definitivo do bem, o proprietário fica impedido de locá-lo.
- B) O proprietário de coisa tombada, que não possuir recursos para proceder às obras de conservação e reparação necessárias ao bem, mandará executar tais medidas, de imediato, com posterior direito de regresso contra o poder público.
- C) O tombamento de coisa pertencente à pessoa física ou jurídica de direito privado se fará voluntária ou compulsoriamente, somente podendo ser cancelado em caso de perecimento do bem protegido.
- D) 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, salvo se houver autorização do órgão competente.

9. (Advogado – EBSEH – 2018 – CESPE) A administração pública promoveu a desapropriação de dois imóveis. No primeiro, o ato expropriatório previa a construção de uma escola. No entanto, após três anos, construiu-se no local um abrigo para moradores de rua. Quanto ao segundo, que já contava com edificação, a previsão era de que o imóvel fosse aproveitado para servir de unidade de saúde pública, porém, nada foi feito e a edificação permaneceu fechada.

Com referência a essa situação hipotética, julgue o item que se segue.

Na situação relacionada ao segundo imóvel, o particular que teve seu bem desapropriado poderá pleitear somente revisão do valor da indenização.

() Certo () Errado

10. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESES) Sobre a intervenção administrativa na propriedade, é correto:

- A) O tombamento é imposto por ato administrativo unilateral, de cunho singular, incidente sobre bens imóveis particulares, que uma vez tombados não poderão ser alienados pelo respectivo proprietário, ressalvada a hipótese de reversão administrativa ou judicial do ato de tombamento.

- B) No caso do parcelamento e edificação compulsórios, esses institutos podem ser usados pelo Poder Público municipal e estadual na hipótese de o proprietário do imóvel não utilizado ou subutilizado questionar a aplicação do IPTU com alíquota progressiva no tempo ou a desapropriação para fins de reforma urbana.
- C) A desapropriação indireta ocorre nos casos em que o Poder Público apreende bens ilegalmente comercializados, e também nos casos de expropriações de terras utilizadas para o cultivo de substâncias ilegais, situações em que a respectiva indenização ocorrerá mediante títulos da dívida pública.
- D) Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

11. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A instalação de um laboratório de análises clínicas por um Estado da Federação vem encontrando dificuldades na escolha da alternativa de localização disponível. Havendo a definição da melhor região para tanto,

- A) deverá o Estado licitar a aquisição de um imóvel, indicando as características necessárias para instalar as atividades, não sendo possível, no entanto, especificar a região.
- B) poderá o Estado desapropriar o imóvel que melhor atenda as necessidades da atividade a ser desenvolvida no local, mediante justa e prévia indenização.
- C) deverá o Estado adquirir o imóvel onerosamente diretamente de seu proprietário, negócio jurídico que deverá se formalizar contratualmente, mediante vontade das duas partes, vedada expropriação pelo Estado.
- D) deverá o Estado desapropriar o terreno que melhor atender as características essenciais ao atingimento da finalidade, inexistindo previsão legal para aquisição direta de bens imóveis por entes públicos.
- E) poderá o Estado comprar o terreno mediante dispensa de licitação, não sendo permitido ao proprietário discutir o preço ou o momento da desocupação.

12. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) A respeito do tombamento, é correto afirmar que

- A) o Supremo Tribunal Federal já afirmou que a hierarquia verticalizada dos entes federados prevista expressamente na Lei de Desapropriação (Decreto-lei n. 3.365/41) não se estende ao tombamento, não havendo vedação a que Estado possa tomar bem da União, tampouco que Município possa tomar bem estadual ou federal.
- B) se constitui mediante decreto expedido pelo Poder Legislativo Federal, Estadual, Distrital ou Municipal, reconhecendo o valor histórico, artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de um bem ou bens, individual ou coletivamente considerados, culminando com ato administrativo de registro em livro próprio.
- C) se recair sobre bem particular, sua instituição pelo Poder Público, em regra, admite pagamento de indenização por limitação de uso da propriedade.
- D) se recair sobre bem público, poderá ser provisório ou definitivo, conforme a fase do procedimento administrativo, que se conclui com a inscrição do bem no competente Livro do Tombo.
- E) se recair sobre bem público, poderá se dar de ofício pela autoridade competente e a prévia notificação do ente proprietário constitui condição de validade do ato administrativo de tombamento.

13. (Delegado de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) O direito do proprietário de exigir que na desapropriação se inclua a parte restante do bem expropriado, que se tornou inútil ou de difícil utilização, é denominado de

- A) Retrocessão.
- B) Desapropriação indireta.
- C) Direito de extensão.
- D) Indenização de benfeitorias.
- E) Direito de crescer.

14. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) Um município viu sua população crescer sensivelmente nos últimos anos e a demanda por atendimento médico superar a capacidade do único hospital municipal em funcionamento na região. Em função disso, a Secretaria de Saúde buscou junto à União recursos para financiar a ampliação da unidade, para oferta de novos leitos, pronto-socorro e Unidade de Terapia Intensiva – UTI. No terreno vizinho ao hospital, funciona um estacionamento que se beneficia justamente do fluxo de pessoas gerado pela unidade de saúde. O proprietário, entretanto, recusa-se a alienar voluntariamente

o terreno ao Município, alegando que outro terreno seria mais adequado para tanto. A população pleiteou auxílio dos vereadores locais, representantes do povo no Legislativo, o que ensejou a edição de uma lei declarando de utilidade pública o terreno, para fins de desapropriação. A lei editada em razão de iniciativa parlamentar

- A) é regular e válida, sendo competência do Poder Executivo, no entanto, o ajuizamento da desapropriação, que demandará indenização após a sentença judicial.
- B) não produz efeitos, na medida em que o Prefeito seria a autoridade competente para expedir decreto de expropriação, cabendo ao Legislativo, no limite, a possibilidade de sugerir a medida ao Executivo.
- C) depende de sanção do Chefe do Executivo, o que se insere em seu poder regulamentar e decorre do fato de que a desapropriação será ajuizada pela Administração pública.
- D) pode produzir efeitos, tendo em vista que tal lei pode ser convalidada pelo Executivo e o vício sanado no caso do expropriado aceitar a desapropriação amigável.
- E) invade competência exclusiva do Chefe do Executivo, mas é admitida em casos como o narrado, de urgência e notório interesse público, desde que haja concordância do Prefeito.

15. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe, nos termos da Lei n. 9.478/1997, dentre outras atribuições, instruir, para fins de desapropriação, processo com vistas à declaração de

- A) interesse social
- B) utilidade pública
- C) planejamento edilício
- D) organização urbanística
- E) necessidade econômica

16. (Oficial de Justiça – STJ – 2018 – CESPE) No que diz respeito a agentes públicos, licitações e contratos administrativos, improbidade administrativa e desapropriação, julgue o item a seguir.

Situação hipotética: Uma fazenda, atualmente sem utilização produtiva por ser

impassível de qualquer espécie de exploração econômica, foi objeto de desapropriação para fins de reforma agrária. Assertiva: Nesse caso, conforme entendimento do STJ, são indevidos os juros compensatórios em razão da impossibilidade de exploração econômica.

() Certo () Errado

17. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) Suponha que o Estado do Amazonas pretenda construir um anel viário interligando diversas rodovias. A obra em questão importa intervenção em terrenos de particulares e, também, em uma área de propriedade de Município, que se encontra ocupada irregularmente. Diante de tal cenário, afigura-se juridicamente viável a

- A) desapropriação dos imóveis particulares e também daquele pertencente ao Município, este último dependendo de autorização legislativa, ambos condicionados à prévia indenização.
- B) desapropriação dos imóveis privados apenas, eis que o de propriedade do Município é protegido pelo regime público ainda que não afetado a finalidade específica.
- C) requisição das áreas, tanto públicas como privadas, e a subsequente desapropriação, com pagamento de indenização apenas ao final do processo.
- D) imediata desocupação e imissão na posse da área municipal, independente de indenização, e a desapropriação das áreas privadas, mediante edição de decreto de utilidade pública.
- E) doação, independente de autorização legislativa, do imóvel municipal ao Estado, e a desapropriação dos imóveis particulares, vedada a imissão na posse antes da concordância destes com o valor da indenização fixada judicialmente.

18. (Advogado – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) A palavra tombamento significa fazer um registro do patrimônio de alguém em livros específicos em um órgão de Estado que cumpre tal função. Ou seja, a palavra é utilizada no sentido de registrar algo que é de valor para uma comunidade, protegendo-o por meio de legislação específica. Acerca dos livros em que são descritos os tombos, considera-se o seguinte:

- A) o Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico refere-se às coisas pertencentes às categorias de arte arqueológica, etnográfica, ameríndia e popular, bem como os monumentos naturais.

- B) O Livro do Tombo Histórico compreende as coisas de arte erudita, nacional ou estrangeira.
- C) O Livro do Tombo das Belas Artes refere-se às coisas de interesse histórico e às obras de arte histórica.
- D) O Livro do Tombo das Artes Aplicadas é específico de obras que se incluem na categoria das artes nacionais e estrangeiras.

19. (Advogado – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) O instituto da intervenção do Estado na propriedade privada serve para diminuir os problemas sociais existentes no Brasil, além de dar acesso a melhor qualidade de vida aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País. “É ônus real de uso imposto pela Administração à propriedade particular para assegurar a realização e conservação de obras e serviços públicos ou de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelo proprietário, incide sobre bens imóveis e tem caráter de definitividade” (Maria S. Di Pietro, 2016). Neste sentido, que modalidade de intervenção é abordada no texto?

- A) Servidão administrativa.
- B) Desapropriação.
- C) Requisição.
- D) Ocupação temporária.

20. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) O Governo do Estado decidiu construir um conjunto habitacional popular em área urbana, situada na região metropolitana de Palmas. Para tanto, verificou-se a existência de um terreno de dimensão adequada, situado em área incluída no plano diretor e declarada passível de edificação compulsória por lei municipal. Embora notificado há dez anos para promover a edificação no terreno, o proprietário quedou-se inerte, sendo que há mais de cinco anos vem sendo aplicado o IPTU progressivo no tempo. Nesse caso, o Governo do Estado

- A) deve encaminhar pedido de autorização à Assembleia Legislativa para a desapropriação do terreno, visto que se trata de bem sob domínio municipal.
- B) poderá promover desapropriação por interesse social do imóvel, todavia mediante justa e prévia indenização, em dinheiro.
- C) está impedido de promover a desapropriação do terreno, em vista da exclusiva competência municipal para promover a desapropriação de áreas urbanas destinadas à habitação popular.

- D) poderá promover a desapropriação-sanção do terreno, com o pagamento de indenização em títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais, por se tratar de terreno situado em região metropolitana.
- E) poderá editar decreto de desapropriação por interesse social, em benefício do município em que está situado o imóvel, que ficará responsável pelo pagamento da indenização em títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até 10 anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

21. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Considere que determinada Municipalidade precise desapropriar um terreno para instalação de um equipamento público. Durante a avaliação pericial da área para identificação do valor do imóvel foi apurado que o terreno apresentava contaminação do solo, decorrente da destinação pelo proprietário para atividades não autorizadas. O ente público expropriante

- A) poderá pleitear a dedução do custo de descontaminação do valor da indenização, já que havia responsabilidade do dono do terreno pela observância da legislação ambiental vigente.
- B) poderá desistir da desapropriação, diante do vício de legalidade, cabendo, contudo, indenização em favor do proprietário do terreno, por não ter dado causa à desistência da área, esta que constituiu decisão discricionária do ente.
- C) deverá necessariamente arcar com os custos de descontaminação, que não podem ser imputados no valor da avaliação, sendo inerentes ao risco da aquisição.
- D) pode pleitear que a indenização devida ao proprietário da área seja posterior à desapropriação, e não prévia, como usual, em razão da necessidade de ser incluído o custo de descontaminação da área.
- E) deve desistir da desapropriação, já que o valor estimado da indenização será necessariamente superado em razão do custo de indenização.

22. (Advogado – CELESC – 2018 – FEPESE) É correto afirmar sobre as desapropriações por utilidade pública:

- A) A imissão provisória na posse, quando determinada judicialmente, dispensa

a anotação no registro de imóveis competente.

- B) Somente após a citação do réu poderá ser feita a imissão provisória na posse.
- C) A decisão concessiva da imissão provisória na posse implicará a aquisição da propriedade pelo expropriante com o consequente registro da propriedade na matrícula do imóvel.
- D) A alegação de urgência, que não poderá ser renovada, obrigará o expropriante a requerer a imissão provisória dentro do prazo improrrogável de cento e vinte dias.
- E) A concordância do expropriado com a imissão provisória na posse acarreta renúncia ao seu direito de questionar o preço ofertado em juízo.

23. (Advogado – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Determinado Município do Estado da Bahia, mediante lei específica para área incluída no seu plano diretor, exigiu de José, particular proprietário do solo urbano não edificado e não utilizado, que promovesse seu adequado aproveitamento. Diante da inércia do particular, já lhe foram aplicadas as medidas administrativas da edificação compulsória e do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo, mas José continua omissa. De acordo com o texto constitucional, o próximo passo será o Município promover a:

- A) servidão administrativa, para conferir ao imóvel utilização que se compatibilize com sua função social, mediante justa e prévia indenização;
- B) desapropriação especial urbana, com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal;
- C) ocupação temporária do imóvel, que será utilizado de acordo com o interesse público local, mediante indenização ulterior para não haver locupletamento ilícito do Município;
- D) requisição administrativa, de maneira que o imóvel passe a ter dupla destinação, atendendo ao interesse do particular proprietário e também da comunidade, sem indenização;
- E) limitação administrativa, para que o imóvel passe a ter dupla destinação, atendendo ao interesse do particular proprietário e também da comunidade, com prévia e proporcional indenização.

24. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Sobre a desapropriação, analise as afirmativas a seguir.

- I. É forma originária de aquisição da propriedade.
- II. Decorre do poder administrativo disciplinar.
- III. Pode se dar por razões de interesse social.
- IV. É espécie de requisição administrativa.
- V. É direito real assim como as ocupações temporárias.

Assinale a alternativa que aponta a quantidade de afirmativas corretas.

- A) Um.
- B) Dois.
- C) Três
- D) Quatro.

25. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL)
Assinale a alternativa correta a respeito da intervenção do Estado na propriedade privada.

- A) A servidão administrativa consiste em direito real público, por meio do qual o dono do prédio dominante se obriga a tolerar o uso de seu imóvel pelo dono do prédio serviente.
- B) De acordo com a Constituição Federal, no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá se valer da requisição administrativa a fim de usar de propriedade particular, sendo sempre assegurada ao proprietário retribuição financeira pelo uso do bem.
- C) No âmbito do Sistema Único de Saúde, poderão as autoridades competentes dos entes federativos, para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização.
- D) Tanto na requisição administrativa, quanto na servidão administrativas, mostra-se imprescindível a presença de perigo público iminente.
- E) A limitação administrativa caracteriza-se como determinações de caráter individual, por meio das quais o Poder Público impõe a proprietário de bem imóvel obrigações positivas, negativas ou permissivas, para o fim de condicionar o direito de propriedade ao atendimento da função social.

26. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Analise as afirmativas a seguir, relativas à distinção, adotada na doutrina, entre tredestinação lícita e tredestinação ilícita.

I. A ocorrência da tredestinação significa que não se deu ao bem expropriado a destinação para a qual se desapropriou.

II. A hipótese de retrocessão relaciona-se apenas com a tredestinação ilícita.

III. A tredestinação lícita é cabível em todas as hipóteses em que se desapropria validamente um bem e posteriormente se utiliza o bem expropriado para qualquer outra finalidade legalmente prevista.

Está(ão) correta(s) a(s) afirmativa(s):

A) I e II, apenas.

B) I e III, apenas.

C) II e III, apenas.

D) I, II e III.

E) III, apenas.

27. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) A seguir são apresentadas ações realizadas pelo Estado.

I. Alocação provisória de determinadas máquinas e equipamentos utilizados em execução de obra pública em propriedade privada desocupada.

II. Instalação de redes elétricas em determinada propriedade privada para fins de execução de serviço público.

III. Determinação de ordem urbanística de proibição de construção além de determinada altura em região do município.

As hipóteses apresentadas correspondem, respectivamente, às seguintes modalidades de intervenção do Estado na propriedade

A) ocupação temporária, servidão administrativa e limitação administrativa.

B) requisição administrativa, servidão administrativa e ocupação temporária.

C) requisição administrativa, ocupação temporária e limitação administrativa.

D) servidão administrativa, requisição administrativa e limitação administrativa.

E) ocupação temporária, limitação administrativa e servidão administrativa.

28. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Marília-SP – 2017 – VUNESP) A competência para declarar a utilidade pública ou o interesse social do bem com vistas à futura desapropriação é

A) da União, exclusivamente.

B) dos Estados, exclusivamente.

C) dos Municípios, exclusivamente.

D) da União e dos Estados, concorrentemente.

E) da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

29. (Analista Judiciário – TER-RJ – 2017 – CONSULPLAN) Suponha que se pretenda desapropriar um imóvel pertencente ao Município do Rio de Janeiro para instalação da nova sede do Tribunal Regional Eleitoral. Nessa situação, quanto à referida intervenção na propriedade, pode-se afirmar que

A) a desapropriação depende de prévia autorização legislativa federal.

B) a autoridade competente para declarar a utilidade pública é o presidente do TRE.

C) a União deverá promover a permuta do bem municipal por um bem federal de igual valor.

D) é vedado à União desapropriar o bem municipal sem autorização do correspondente Estado.

30. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Conforme o que a doutrina majoritária e a legislação vigente estabelecem acerca de desapropriação e de serviços públicos, julgue o item seguinte.

A União tem permissão para desapropriar bens de domínio dos estados e dos municípios mediante declaração de utilidade pública e autorização legislativa.

() Certo () Errado

31. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Julgue o próximo item, relativo ao tombamento administrativo e à responsabilidade civil do Estado.

Obras históricas ou artísticas tombadas são inalienáveis, independentemente da titularidade de sua propriedade.

() Certo () Errado

32. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Acerca de delegação de serviço público, formalização de contrato administrativo e proteção ao patrimônio histórico e artístico, julgue o item subsequente, tendo como referência a legislação vigente acerca dessas matérias.

Para se construir na vizinhança de bem público tombado pelo patrimônio histórico, se a obra for reduzir a visibilidade do bem tombado, será necessária a prévia autorização do órgão público competente.

() Certo () Errado

33. (Advogado – CREMEB – 2017 – IADES) A intervenção do Estado na propriedade ocorre em decorrência da supremacia do interesse público e para garantir a função social da propriedade. A forma restritiva de intervenção da propriedade que congela as características do bem, sendo permitidas alterações e reformas apenas mediante autorização é a (o)

- A) desapropriação.
- B) requisição.
- C) ocupação temporária.
- D) servidão administrativa.
- E) tombamento.

34. (Defensor Público – DPE-AL – 2017 – CESPE) Com o intuito de dar apoio logístico à obra de construção de um hospital municipal, o prefeito de determinada cidade exarou ato declaratório informando a necessidade de utilização, por tempo determinado, de um imóvel particular vizinho à obra, o qual serviria como estacionamento para as máquinas e como local de armazenamento de materiais.

Nessa situação hipotética, a modalidade de intervenção do ente público na propriedade denomina-se

- A) ocupação temporária.
- B) desapropriação.
- C) requisição administrativa.
- D) servidão administrativa.
- E) limitação administrativa.

35. Juiz Federal – TRF 5ª Região – 2017 – CESPE) 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.

36. (Analista Judiciário – TST – 2017 – FCC) A edição de um decreto de declaração de utilidade pública por um determinado Estado da Federação,

- A) é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo, tem natureza de ato administrativo de efeitos concretos e, se for o caso, pode ser revogado ou anulado pela autoridade que o editou.
- B) deve indicar a finalidade da desapropriação pretendida, o imóvel que pretende desapropriar a forma e prazo de pagamento, tanto para dar publicidade, quanto para que o expropriado possa manifestar concordância com o ato antes do ajuizamento da ação, sob pena de inviabilizar a via amigável.
- C) tem natureza de ato administrativo e, como tal, pode ser revogado pelo Chefe do Executivo diante de vícios de legalidade, como expressão do poder da Administração pública rever seus próprios atos.
- D) tem natureza de ato normativo, cuja competência pode ser delegada às pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração indireta.

E) dá início à fase externa da ação de desapropriação, tendo, portanto, natureza jurídica de ato vinculado, cabendo à Administração pública providenciar a desapropriação amigável ou judicial do imóvel no prazo máximo de 90 dias contados da edição daquele decreto.

37. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

- A) A servidão administrativa tem como característica a perpetuidade, pelo que é impossível sua extinção.
- B) Para fins de cálculo de indenização, serão consideradas apenas as benfeitorias necessárias, desde que tenham sido autorizadas pelo expropriante.
- C) A desapropriação por descumprimento da função social da propriedade é de competência privativa da União, aplica-se à propriedade rural e o pagamento da indenização é feito em títulos da dívida pública.
- D) Para a imissão provisória na posse, é indispensável que o poder expropriante alegue urgência, efetue o depósito da quantia fixada em lei e a requeira no prazo de cento e vinte dias a contar da alegação de urgência.
- E) A desapropriação indireta, por constituir forma de esbulho, só pode ser obstada por meio de ação possessória, não gerando para a Administração obrigação de indenizar.

38. (Analista de Processos – IPRESB-SP – 2017 – VUNESP) Sobre a desapropriação, a Carta Magna brasileira dispõe que

- A) será paga em títulos da dívida pública quando o imóvel for para uso do próprio poder público.
- B) a utilidade pública é uma das finalidades que embasam o procedimento de desapropriação.
- C) ela será implementada sobre bens imóveis, mas a Constituição veda que recaia sobre bens móveis ou direitos.
- D) o pagamento ao proprietário do bem desapropriado será feito imediatamente após o trânsito em julgado da ação de desapropriação.
- E) a Constituição Federal veda, expressamente, a desapropriação de bens públicos.

39. (Defensor Público – DPE-AC – 2017 – CESPE) Para preservar área de proteção ambiental permanente, uma lei municipal determinou recuo obrigatório de construção em propriedades situadas em localidade de certo município.

Nessa situação hipotética, ocorre restrição ao direito de propriedade denominada

- A) servidão administrativa.
- B) tombamento.
- C) apossamento administrativo.
- D) desapropriação por utilidade pública.
- E) limitação administrativa.

40. (Procurador do Estado – PGE-SE – 2017 – CESPE) Com referência às formas de limitação da propriedade, à proteção do patrimônio histórico, artístico e cultural e à desapropriação, assinale a opção correta.

- A) Após o prazo fixado na lei que define a área sujeita ao direito de preempção, não viola o direito de preferência a venda de imóvel a particular mediante proposta diferente da apresentada ao poder público, ainda que sem previamente consultá-lo.
- B) Em virtude da aplicação do princípio da isonomia, incide o prazo prescricional de três anos à pretensão do proprietário para a reparação de prejuízos decorrentes da requisição.
- C) Enquanto a requisição administrativa pode ser gratuita ou remunerada, a ocupação temporária, devido ao seu caráter precário, será sempre gratuita.
- D) Admite-se a instituição de servidão administrativa de bem da União por município, desde que declarada a utilidade pública e observado o procedimento da desapropriação.
- E) Segundo o STJ, não incide o princípio da hierarquia federativa no exercício da competência concorrente para o tombamento de bens públicos, o que autoriza um município a tomar bens do respectivo estado.

41. (Procurador do Estado – PGE-SE – 2017 – CESPE) À luz da doutrina e da jurisprudência sobre a intervenção do Estado na propriedade, assinale a opção correta.

- A) Situação hipotética: Determinada propriedade rural é produtiva e cumpre sua função social em metade de sua extensão, ao passo que, na outra metade, são cultivadas plantas psicotrópicas ilegais. Assertiva: Nessa situação, eventual desapropriação recairá somente sobre a metade que se destina ao cultivo de plantas psicotrópicas ilegais.
- B) Situação hipotética: Um estado emitiu decreto expropriatório para a construção de um hospital. Após a execução do ato expropriatório, a região foi

acometida por fortes chuvas, que destruíram um grande número de escolas. Assertiva: Nessa situação, se determinar a alteração da destinação do bem para a construção de escolas, o estado não terá obrigação de garantir ao ex-proprietário o direito de retrocessão.

C) Situação hipotética: Maria adquiriu um apartamento na cobertura de um edifício. Após a aquisição do imóvel, com a averbação do registro, Maria pleiteou indenização contra o estado, considerando a prévia existência de linha de transmissão em sua propriedade. Assertiva: Nessa situação, Maria terá direito a indenização, desde que o prejuízo alegado não recaia também sobre as demais unidades do edifício.

D) Situação hipotética: Um imóvel com área efetivamente registrada equivalente a 90% da sua área real, de propriedade de Pedro, foi objeto de desapropriação direta. Assertiva: Nessa situação, o pagamento de indenização a Pedro deverá recair sobre a totalidade da área real do referido imóvel.

E) Um imóvel rural produtivo, mas que não cumpre a sua função social, poderá ser desapropriado para fins de reforma agrária, segundo a CF.

42. (Analista Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) O poder público municipal apossou-se de imóvel de particular para a construção de uma quadra poliesportiva de uso comunitário. O prefeito do município ordenou a derrubada de uma cerca e o imediato início das obras, sem qualquer notificação prévia ao proprietário.

Considerando-se o modo como os fatos ocorreram, é correto afirmar que houve, na situação descrita,

- A) apossamento administrativo, caso em que cabe a revisão imediata pelo Poder Judiciário.
- B) ocupação temporária, caso em que cabe ao particular proprietário indenização pelos eventuais danos comprovados.
- C) requisição administrativa, caso em que o particular proprietário pode discutir a intervenção estatal em juízo.
- D) desapropriação indireta, caso em que resta ao particular proprietário do imóvel pleitear perdas e danos.

43. (Delegado de Polícia – PJC-MT – 2017 – CESPE) Enquanto uma rodovia municipal era reformada, o município responsável utilizou, como meio de apoio à

execução das obras, parte de um terreno de particular.

Nessa hipótese, houve o que se denomina

- A) servidão administrativa.
- B) limitação administrativa.
- C) intervenção administrativa supressiva.
- D) ocupação temporária.
- E) requisição administrativa.

44. (Procurador – Prefeitura de São José dos Campos-SP – 2017 – VUNESP)
Sobre a desapropriação, assinale a alternativa correta.

- A) O prazo de caducidade da declaração de utilidade pública para desapropriação realizada com fundamento em necessidade ou utilidade pública é de dois anos.
- B) União, Estados, Município e Distrito Federal podem promover desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária.
- C) As hipóteses legais de desapropriação são taxativas, ou seja, somente é possível desapropriar nas hipóteses previstas em lei.
- D) Toda desapropriação deve ser precedida de pagamento de indenização prévia, justa e em dinheiro.
- E) As obras de higiene e decoração não podem ser hipóteses de desapropriação por utilidade pública.

45. (Analista – DPE-RS – 2017 – FCC) Necessitando o Poder Público implantar uma importante obra viária, incluindo a construção de uma rodovia para interligação de três municípios, deparou-se com a existência de áreas ocupadas no trajeto, em sua maioria imóveis regularizados. Em razão desse aspecto, o Poder Público

- A) deve alterar o traçado da rodovia para não atingimento de trechos ocupados, caso esses imóveis tenham características urbanas, sirvam à efetiva residência de seus proprietários e constituam única propriedade dos mesmos.
- B) pode adquirir todas as propriedades onerosamente, pelo valor que seus proprietários atribuírem e demonstrarem, a fim de que a desocupação seja voluntária, sob pena do emprego de poder de polícia para desocupação, que difere o acordo quanto à precificação dos imóveis.
- C) pode desapropriar os imóveis, mediante prévia indenização em dinheiro pelo valor de mercado, demonstrado em avaliação técnica, a fim de garantir a

adequada equivalência e viabilizar a realocação dos proprietários em outro local.

D) deve desapropriar os imóveis, mediante justa e prévia indenização, parte em dinheiro e parte mediante expedição de precatório, mostrando-se inviável qualquer alteração de traçado ou acordo, tendo em vista a importância da obra de infraestrutura e seu cronograma de implantação.

E) pode requisitar administrativamente as áreas, diante da urgência e da finalidade da desocupação, apurando-se, na sequência, o valor de mercado dos imóveis e, no caso de discordância entre as partes, recorrendo-se à via judicial.

46. (Analista – DPE-RS – 2017 – FCC) A tutela do patrimônio histórico-cultural constitui competência atribuída a todos os entes da Federação, destacando-se sobre o tema que

A) os Municípios não podem instituir tombamento sobre bens dos Estados da União, pois não possuem competência para legislar sobre a matéria, sendo autorizado fazê-lo em relação a bens do Distrito Federal, em razão deste abranger competências municipais.

B) essa restrição pode atingir parcial ou integralmente a propriedade privada, desde que imóveis, cabendo direito à indenização em qualquer das hipóteses.

C) com a instituição do tombamento, os bens objeto da restrição passam a condição de bens sujeitos a regime jurídico público, de uso especial.

D) é imposto por ato administrativo ou judicial, sobre bens móveis ou imóveis, neste caso ficando impedida a alienação sem autorização do órgão que institui a restrição.

E) o tombamento impõe deveres ao proprietário de realizar obras de conservação, assim como restringe sua liberdade de modificar ou demolir os bens tombados, podendo ser imposto sobre imóveis públicos ou particulares.

47. (Delegado de Polícia – PC-AP – 2017 – FCC) Em uma área de expansão urbana determinado Município está providenciando a instalação de equipamentos públicos, a fim de que o crescimento populacional se dê de forma ordenada e sustentável. Durante a construção de uma unidade escolar, apurou-se que não seria possível executar a solução de esgoto originalmente idealizada, que contempla um emissário de esgoto, mostrando-se necessária a identificação de outra alternativa pela Administração pública. Dentre as possíveis, pode o Município em questão

- A) promover, demonstrada a viabilidade técnica, a instalação de emissário de esgoto para ligação com o sistema já existente, utilizando-se, para tanto, da instituição de uma servidão administrativa.
- B) realizar uma licitação específica para elaboração e execução de projeto de instalação do emissário de esgoto, independentemente do valor, dado seu caráter emergencial.
- C) lançar mão da requisição administrativa, para imediata imissão na posse do terreno necessário para implementação das obras, diferindo-se a indenização devida.
- D) desapropriar judicialmente a faixa de terreno necessária à implementação do emissário de esgoto, tendo em vista que o ajuizamento da ação já autoriza a imissão na posse do terreno objeto da demanda.
- E) instituir uma servidão de passagem, sob o regime do código civil, tendo em vista que dispensa a anuência do dono do terreno e de prévia indenização, apurando-se o valor devido após a instalação do equipamento, que indicará o nível de restrição ao uso da propriedade.

48. (Delegado de Polícia – PC-MS – 2017 – FAPEMS) Acerca do instituto Desapropriação, uma das formas de aquisição de bens pelo Poder Público, assinale a alternativa correta.

- A) A propriedade produtiva poderá ser objeto de desapropriação para fins de reforma agrária.
- B) É possível a desistência da desapropriação pela Administração Pública, a qualquer tempo, mesmo após o trânsito em julgado, desde que ainda não tenha havido o pagamento integral do preço e o imóvel possa ser devolvido sem alteração substancial que impeça que seja utilizado como antes.
- C) Onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei será expropriado e destinado à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, cuja expropriação irá recair, apenas, sobre a parcela do imóvel em que tenha ocorrido o cultivo ilegal ou a utilização de trabalho escravo.
- D) A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão desapropriar, por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do

valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei, porém, as benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro.

E) Na ação de desapropriação por utilidade pública, a citação do proprietário do imóvel desapropriado não dispensa a do respectivo cônjuge.

49. (Promotor de Justiça – MPE-RO – 2017 – FMP Concursos) Sobre a proteção de bens de valor histórico e artístico, é CORRETO afirmar:

A) O tombamento de bens móveis impõe, dentre outras, restrição a sua circulação. B) O tombamento, quando compulsório, dá causa ao direito de indenização do proprietário da coisa tombada.

C) O reparo de bens tombados dependerá apenas de notificação à autoridade competente.

D) O tombamento só dá causa à obrigação de conservação da coisa pelo proprietário quando se dê em caráter definitivo, após sua inscrição em livro próprio.

E) A proibição de destruição, demolição ou mutilação de bens tombados implica restrições ao direito de propriedade, que podem ser afastadas apenas com autorização administrativa específica.

50. (Defensor Público – DPE-SC – 2017 – FCC) O tombamento é um instituto do direito administrativo brasileiro, sendo que a seu respeito é correto concluir que

A) o Poder Judiciário é o que tem a missão de desfazer o tombamento, quando for o caso.

B) o bem tombado é bem que pode ser livremente transacionado, não aplicando-se ao Estado o direito de preferência.

C) o tombamento será considerado provisório ou definitivo, conforme esteja o respectivo processo iniciado pela notificação ou concluído pela inscrição dos bens.

D) o tombamento pode ser voluntário ou compulsório, naquele o agente consente com o tombamento, neste o instituto depende de intervenção judicial.

E) não há tombamento instituído pelo texto constitucional.

51. (Procurador – Câmara de Vereadores de Guaíba-RS – 2017 – LEGALLE) Em desapropriações pelo Poder Público, excluído o caso de confisco, há a

necessidade de recomposição integral do patrimônio do expropriado. Quantos dos seguintes itens fazem parte do cálculo dessa indenização? i) lucros cessantes e danos emergentes; ii) juros compensatórios, em caso aplicável; iii) multa por danos morais; iv) custas e despesas judiciais; v) 50% do valor do bem expropriado.

- A) Apenas um dos itens.
- B) Apenas dois dos itens.
- C) Apenas três dos itens.
- D) Apenas quatro dos itens.
- E) Todos os cinco itens.

52. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-RO – 2017 – IESES) Modalidade de intervenção estatal através da qual o Estado utiliza bens móveis, imóveis e serviços particulares em situação de perigo público iminente. O conceito acima descrito refere-se a:

- A) Tombamento.
- B) Servidão Administrativa.
- C) Desapropriação.
- D) Requisição Administrativa.

53. (Procurador do Estado – PGE-AC – 2017 – FMP Concursos) Sobre o instituto constitucional da expropriação e suas implicações, mostra-se adequado concluir, considerando as suas atuais repercussões normativas e jurisprudenciais:

- A) A única hipótese fática prevista na Constituição para a implementação de tal instituto recai sobre as propriedades de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas, as quais serão imediatamente expropriadas.
- B) A expropriação pode ser afastada desde que o proprietário do imóvel comprove que não incorreu em culpa, ainda que *in vigilando* ou *in elegendo*.
- C) Em caso de existência de condomínio no imóvel onde se evidencia o plantio de drogas, é necessária a demonstração de responsabilidade de todos os proprietários para autorizar a expropriação da totalidade do bem.
- D) A função social da propriedade aponta para um dever do proprietário de zelar pelo uso lícito do imóvel, salvo quando este não esteja em sua posse direta, encargo que competirá exclusivamente ao respectivo possuidor ou quem lhe faça as vezes.

E) A expropriação estatal deverá se cingir à área do imóvel efetivamente comprometida com a prática das ilegalidades combatidas pelo ordenamento jurídico nacional.

54. (Advogado – COSANPA – 2017 – FADESP) Sobre a desapropriação, é possível afirmar que

- A) as hipóteses de desapropriação do artigo 5º do Decreto-lei n. 3.365, de 21 de junho de 1941, serão, segundo a doutrina, de necessidade ou utilidade pública a depender somente do critério de urgência que caracteriza o primeiro.
- B) a desapropriação de bens do domínio dos Municípios só será realizada pelos Estados ou pela União em Municípios integrantes de Território Federal.
- C) os bens desapropriados por interesse social reverterem à Administração Pública que o desapropriou para a instalação de novos prédios públicos, visando abrigar a administração fazendária.
- D) o contrato de concessão não é instrumento jurídico apto a garantir às concessionárias de serviços públicos a desapropriação por utilidade pública.

55. (Promotor de Justiça – MPE-RR – 2017 – CESPE) Concluído determinado processo de desapropriação, com o pagamento integral do valor e a incorporação do bem ao patrimônio do poder público, este decidiu devolver o bem expropriado ao antigo dono, por não lhe ter sido atribuída a destinação prevista no decreto expropriatório nem qualquer outra destinação pública.

Essa reversão do procedimento expropriatório é denominada

- A) tredestinação lícita.
- B) desapropriação indireta.
- C) desistência da desapropriação.
- D) retrocessão.

56. (Promotor de Justiça – MPE-RR – 2017 – CESPE) O bem de propriedade particular tombado pelo Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional poderá

- A) sair do país se houver transferência de domínio.
- B) sair do país, por prazo indeterminado, desde que autorizado.
- C) ser alienado, cabendo ao adquirente fazê-lo constar do devido registro.
- D) ser reparado ou restaurado sem prévia autorização do órgão competente.

57. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Porto Ferreira-SP – 2017 – VUNESP) A respeito da desapropriação, assinale a alternativa correta.

- A) Somente bens imóveis ou bens móveis economicamente avaliáveis podem ser objeto de desapropriação.
- B) Bem municipal pode ser desapropriado pela União, desde que haja prévia autorização legislativa.
- C) Por se tratar de exercício de poder extroverso, concessionários do poder público não poderão promover desapropriações, mesmo que autorizados por contrato ou lei.
- D) Ao Poder Judiciário é permitido, no processo de desapropriação, decidir se se verificam ou não os casos de utilidade pública.
- E) A imissão provisória na posse, no processo de desapropriação, deve ser precedida do pagamento de integral indenização em dinheiro.

58. (Procurador Municipal – Prefeitura de Belo Horizonte-MG – 2017 – CESPE) Determinado município, para executar seu planejamento urbanístico, com a valorização de espaços históricos e a otimização de meios de transporte coletivo, desapropriou imóveis que vinham sendo usados de forma incompatível com a previsão do plano diretor.

Nessa situação,

- A) os cálculos dos valores das indenizações pelas desapropriações devem ser regulamentados pelo Estatuto da Cidade.
- B) promovida a readequação do uso, não poderá haver alienação dos bens desapropriados a outros particulares.
- C) o município utilizou um instituto jurídico de política urbana, com repercussão sobre o caráter perpétuo do direito de propriedade.
- D) as desapropriações fundamentaram-se exclusivamente no requisito do interesse social.

59. (Procurador Municipal – Prefeitura de Belo Horizonte-MG – 2017 – CESPE) Acerca de instrumentos de tutela de bens culturais materiais e das competências para a proteção do patrimônio cultural, assinale a opção correta.

- A) O rito de tombamento de ofício inicia-se com manifestação do IPHAN, órgão vinculado ao Ministério da Cultura.
- B) A ação popular não se presta a anular ato lesivo ao patrimônio histórico e cultural.

- C) Todos os entes federativos possuem competência para legislar sobre tombamento e competência material para realizá-lo.
- D) O ato de tombamento é discricionário, de modo que eventual controle pelo Poder Judiciário não se estende a sua motivação.

60. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-MG – 2017 – CONSULPLAN) Analise as seguintes assertivas sobre o tombamento e assinale a alternativa correta:

- A) O proprietário do bem imóvel tombado, que desejar aliená-lo onerosamente, deverá oferecê-lo pelo mesmo preço à União, ao Estado e ao Município em que o bem se encontrar, propiciando que esses exerçam, dentro do prazo de trinta dias, o direito de preferência.
- B) O tombamento consiste em restrição parcial ao direito de propriedade, na medida em que não impede ao proprietário o exercício dos direitos inerentes ao domínio e, em regra, não gera direito à indenização.
- C) O tombamento é uma das formas de intervenção na propriedade por meio da qual o Poder Público visa proteger o patrimônio cultural brasileiro e incide apenas sobre bens imóveis e particulares.
- D) O tombamento não gera restrições à vizinhança do imóvel tombado, uma vez que a limitação imposta pelo Poder Público é pessoal e intransferível.

61. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-MG – 2017 – CONSULPLAN) Em virtude da construção de um túnel subterrâneo para a passagem de dutos de cabeamento na cidade de Belo Horizonte, a Prefeitura Municipal se viu obrigada a usar terreno não edificado, particular e contíguo ao local de execução da obra, pelo período de noventa dias, para fins de movimentação de máquinas, equipamentos e materiais diversos, imprescindíveis ao andamento dos trabalhos. Para tal finalidade, a Prefeitura de Belo Horizonte, lançou mão do instituto

- A) da servidão administrativa.
- B) do tombamento.
- C) da ocupação temporária.
- D) da requisição.

62. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) Acerca do direito administrativo, julgue o item que se segue.

A possibilidade de realização de obras para a passagem de cabos de energia elétrica sobre uma propriedade privada, a fim de beneficiar determinado bairro, expressa a concepção do regime jurídico-administrativo, o qual dá prerrogativas à administração para agir em prol da coletividade, ainda que contra os direitos individuais.

() Certo () Errado

63. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) Acerca da intervenção do Estado na propriedade, das licitações e dos contratos administrativos, julgue o seguinte item.

Segundo o entendimento do STJ, ao contrário do que ocorre em desapropriação para fins de reforma agrária, é irregular, nos casos de desapropriação por utilidade pública, a imissão provisória na posse pelo poder público.

() Certo () Errado

64. (Procurador Municipal – Prefeitura de Fortaleza-CE – 2017 – CESPE) A respeito de parcelamento do solo, impacto de vizinhança, regularização fundiária de interesse social, desapropriação e tombamento, julgue o item a seguir com base na legislação urbanística.

Em se tratando de desapropriação por utilidade pública em que a imissão prévia na posse tenha se dado por ordem judicial e o ente expropriante tenha depositado em juízo o preço ofertado, é incabível o pagamento de juros compensatórios.

() Certo () Errado

65. (Juiz de Direito – TJ-PR – 2017 – CESPE) Assinale a opção correta a respeito da desapropriação indireta.

A) Se a administração conferir destinação pública a determinado bem, o particular prejudicado poderá recorrer a ações possessórias, reivindicatórias e indenizatórias.

B) O juízo competente para processar e julgar a desapropriação indireta é o do foro de situação do bem.

C) A afetação do bem particular a um fim público constitui forma de transferência da propriedade.

D) Por observar o devido processo legal, a desapropriação indireta é instituto amplamente praticado e permitido pela legislação brasileira.

66. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2017 – FUNDEP) Diversas são as formas de intervenção do Estado na propriedade, o que revela o poder de império estatal ao qual se sujeitam os particulares.

Desse modo, é CORRETO afirmar que o direito à preempção municipal é:

- A) Ocupação temporária.
- B) Servidão administrativa.
- C) Limitação administrativa.
- D) Requisição.

67. (Juiz Federal – TRF 2ª Região – 2017 – TRF 2ª Região) 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.

68. (Juiz Federal – TRF 2ª Região – 2017 – TRF 2ª Região) 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 expropriação.

- 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.

69. (Advogado – UECE – 2017 – FUNECE) Atente ao seguinte enunciado: “Quando a Administração Pública intervém na propriedade privada, proibindo ao proprietário plantar ou construir em seu imóvel, por vezes, o poder público acaba por desapropriar o bem do administrado sem formalmente assim fazer, evitando o pagamento da indenização devida ao administrado”.

O enunciado acima remete à espécie de desapropriação conhecida como desapropriação

- A) por interesse social.
- B) indireta.
- C) por necessidade pública.
- D) por utilidade pública.

70. (Delegado de Polícia – PC-GO – 2017 – CESPE) Um policial andava pela rua quando presenciou um assalto. Ao ver o assaltante fugir, o policial parou um carro, identificou-se ao motorista, entrou no carro e pediu que ele perseguisse o criminoso.

Nessa situação, conforme a CF e a doutrina pertinente, tem-se um exemplo típico da modalidade de intervenção do Estado na propriedade privada denominada

- A) limitação administrativa, cabendo indenização ao proprietário, se houver dano ao bem deste.
- B) requisição administrativa, cabendo indenização ao proprietário, se houver dano ao bem deste.
- C) desapropriação, não cabendo indenização ao proprietário, independentemente de dano ao bem deste.
- D) servidão administrativa, não cabendo indenização ao proprietário,

independentemente de dano ao bem deste.

E) ocupação temporária, não cabendo indenização ao proprietário, mesmo que haja dano ao bem deste.

71. (Advogado – Câmara de Maria Helena-PR – 2017 – FAUEL) Determinado Município necessitará, nestas eleições, utilizar-se da edificação de uma Instituição de ensino superior privada, ante a escassez de escolas públicas na localidade. Neste caso, é correto afirmar que:

- A) deverá realizar a requisição do imóvel do particular, garantindo a prévia e justa indenização equivalente ao aluguel do bem utilizado.
- B) deverá instituir servidão administrativa temporária, mediante acordo administrativo, assegurando a posterior indenização por danos e prejuízos que o uso possa causar ao imóvel.
- C) deverá promover a ocupação temporária, sendo assegurada indenização ao proprietário do imóvel apenas nas hipóteses em que o uso acarrete prejuízo.
- D) deverá instituir limitação administrativa temporária sobre o imóvel, sem direito de indenização ao particular.

72. (Procurador Jurídico – Câmara de Mogi das Cruzes-SP – 2017 – VUNESP) Considere hipoteticamente que o Poder Público Municipal desaproprie determinada área visando a construção de um Posto de Saúde e depois decida edificar ali uma Escola Municipal.

Analisando o enunciado no que concerne à retrocessão, é correto afirmar que:

- A) mesmo o Poder Público utilizando o bem expropriado para o interesse público, o ordenamento jurídico atual contempla essa hipótese como caso de retrocessão obrigatória, sujeitando-o a indenizar o expropriado.
- B) a retrocessão somente estará configurada se a coisa expropriada para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para o qual se desapropriou, ou não for utilizada em obras ou serviços públicos.
- C) se trata de caso de retrocessão ilícita em razão de destinação diversa da inicialmente pretendida, entretanto, não se verifica qualquer direito à indenização ao expropriado.
- D) apesar do Poder Público utilizar o bem expropriado para o interesse público, o ordenamento jurídico atual trata esse caso como desvio de finalidade, sujeitando-o à obrigatoriedade de restituição do bem por direito real de

preferência.

- E) a retrocessão somente estará configurada se a coisa expropriada para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para o qual se desapropriou, portanto, deverá o Poder Público oferecer ao expropriado o bem pelo preço pago.

73. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Andradina-SP – 2017 – VUNESP) A respeito da desapropriação, é correto afirmar que

- A) é forma derivada de aquisição da propriedade.
- B) a ação expropriatória não pode ser intentada se o proprietário do bem não puder ser identificado.
- C) mesmo se anulado o processo expropriatório, o bem expropriado, uma vez incorporado à Fazenda Pública, não pode ser reivindicado.
- D) se o poder expropriante requerer urgência, a imissão provisória na posse poderá ser efetivada sem o depósito do preço inicial.
- E) o expropriado pode requerer o levantamento de noventa por cento do valor inicial depositado, desde que apresente prova de domínio do bem.

74. (Procurador do Estado-AC – 2017 – FMP) Sobre o instituto constitucional da expropriação e suas implicações, mostra-se adequado concluir, considerando as suas atuais repercussões normativas e jurisprudenciais:

- A) A única hipótese fática prevista na Constituição para a implementação de tal instituto recai sobre as propriedades de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas, as quais serão imediatamente expropriadas.
- B) A expropriação pode ser afastada desde que o proprietário do imóvel comprove que não incorreu em culpa, ainda que *in vigilando* ou *in eligendo*.
- C) Em caso de existência de condomínio no imóvel onde se evidencia o plantio de drogas, é necessária a demonstração de responsabilidade de todos os proprietários para autorizar a expropriação da totalidade do bem.
- D) A função social da propriedade aponta para um dever do proprietário de zelar pelo uso lícito do imóvel, salvo quando este não esteja em sua posse direta, encargo que competirá exclusivamente ao respectivo possuidor ou quem lhe faça as vezes.
- E) A expropriação estatal deverá se cingir à área do imóvel efetivamente comprometida com a prática das ilegalidades combatidas pelo ordenamento

jurídico nacional.

75. (Promotor de Justiça-RR – 2017 – CESPE) O bem de propriedade particular tombado pelo Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional poderá

- A) sair do país se houver transferência de domínio.
- B) sair do país, por prazo indeterminado, desde que autorizado.
- C) ser alienado, cabendo ao adquirente fazê-lo constar do devido registro.
- D) ser reparado ou restaurado sem prévia autorização do órgão competente.

76. (Cartório-MG – 2017 – CONSULPLAN) Analise as seguintes assertivas sobre o tombamento e assinale a alternativa correta:

- A) O proprietário do bem imóvel tombado, que desejar aliená-lo onerosamente, deverá oferecê-lo pelo mesmo preço à União, ao Estado e ao Município em que o bem se encontrar, propiciando que esses exerçam, dentro do prazo de trinta dias, o direito de preferência.
- B) O tombamento consiste em restrição parcial ao direito de propriedade, na medida em que não impede ao proprietário o exercício dos direitos inerentes ao domínio e, em regra, não gera direito à indenização.
- C) O tombamento é uma das formas de intervenção na propriedade por meio da qual o Poder Público visa proteger o patrimônio cultural brasileiro e incide apenas sobre bens imóveis e particulares.
- D) O tombamento não gera restrições à vizinhança do imóvel tombado, uma vez que a limitação imposta pelo Poder Público é pessoal e intransferível.

77. (Cartório-MG – 2017 – CONSULPLAN) Em virtude da construção de um túnel subterrâneo para a passagem de dutos de cabeamento na cidade de Belo Horizonte, a Prefeitura Municipal se viu obrigada a usar terreno não edificado, particular e contíguo ao local de execução da obra, pelo período de noventa dias, para fins de movimentação de máquinas, equipamentos e materiais diversos, imprescindíveis ao andamento dos trabalhos. Para tal finalidade, a Prefeitura de Belo Horizonte lançou mão do instituto

- A) da servidão administrativa.
- B) do tombamento.
- C) da ocupação temporária.
- D) da requisição.

78. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) Diversas são as formas de intervenção do Estado na propriedade, o que revela o poder de império estatal ao qual se sujeitam os particulares.

Desse modo, é CORRETO afirmar que o direito à preempção municipal é:

- A) Ocupação temporária.
- B) Servidão administrativa.
- C) Limitação administrativa.
- D) Requisição.

79. (Advogado da UECE – 2017 – FUNECE) Atente ao seguinte enunciado: “Quando a Administração Pública intervém na propriedade privada, proibindo ao proprietário plantar ou construir em seu imóvel, por vezes, o poder público acaba por desapropriar o bem do administrado sem formalmente assim fazer, evitando o pagamento da indenização devida ao administrado”.

O enunciado acima remete à espécie de desapropriação conhecida como desapropriação

- A) por interesse social.
- B) indireta.
- C) por necessidade pública.
- D) por utilidade pública.

80. (PC-GO – 2017 – CESPE) Um policial andava pela rua quando presenciou um assalto. Ao ver o assaltante fugir, o policial parou um carro, identificou-se ao motorista, entrou no carro e pediu que ele perseguisse o criminoso.

Nessa situação, conforme a CF e a doutrina pertinente, tem-se um exemplo típico da modalidade de intervenção do Estado na propriedade privada denominada

- A) limitação administrativa, cabendo indenização ao proprietário, se houver dano ao bem deste.
- B) requisição administrativa, cabendo indenização ao proprietário, se houver dano ao bem deste.
- C) desapropriação, não cabendo indenização ao proprietário, independentemente de dano ao bem deste.
- D) servidão administrativa, não cabendo indenização ao proprietário, independentemente de dano ao bem deste.

E) ocupação temporária, não cabendo indenização ao proprietário, mesmo que haja dano ao bem deste.

81. (Analista – PGE-MT – 2016 – FCC) A respeito das chamadas “desapropriação-sanção”, por descumprimento da função social da propriedade, é INCORRETO afirmar:

- A) Prescindem de pagamento de indenização ao proprietário do imóvel desapropriado, visto que têm, justamente, caráter sancionador.
- B) Aplicam-se a propriedades rurais ou urbanas.
- C) Demandam pagamento de justa indenização, embora não em dinheiro.
- D) Pressupõem, dentre outros requisitos, o inadequado aproveitamento da propriedade.
- E) São executadas mediante devido processo legal.

82. (Procurador Jurídico – CRF-PI – 2016 – CRESCER CONSULTORIAS) A desapropriação é o procedimento de direito público pelo qual o Poder Público transfere para si a propriedade de terceiro, por razões de utilidade pública ou de interesse social. Sobre o assunto, assinale a alternativa correta:

- A) Trata-se da modalidade mais gravosa de intervenção do Estado na propriedade, apesar de não existir a efetiva transferência de domínio do particular ao Poder Público.
- B) A doutrina classifica a desapropriação como forma derivada de aquisição de propriedade, pois provém de título anterior, sendo o bem suscetível de reivindicação.
- C) A desapropriação poderá abranger a área contígua, necessária ao desenvolvimento da obra a que se destina, e as zonas que se valorizarem extraordinariamente, em consequência da realização do serviço.
- D) Os bens públicos pertencentes às entidades políticas não podem ser objeto de desapropriação, uma vez que os bens públicos são imprescritíveis.

83. (Procurador do Estado – PGE-AM – 2016 – CESPE) Acerca da intervenção do Estado no direito de propriedade, julgue o item subsequente.

A limitação administrativa é instituída pela administração pública sobre determinado imóvel privado, para atendimento do interesse público, sem operar transferência de domínio, nem de posse, nem do uso total do bem a terceiros ou ao poder público.

() Certo () Errado

84. (Procurador do Estado – PGE-AM – 2016 – CESPE) Acerca da intervenção do Estado no direito de propriedade, julgue o item subsequente.

Tendo o direito de propriedade garantia constitucional, ao Estado só é lícito desapropriar mediante indenização prévia e se a propriedade não estiver cumprindo sua função social.

() Certo () Errado

85. (Procurador do Estado – PGE-AM – 2016 – CESPE) Acerca da intervenção do Estado no direito de propriedade, julgue o item subsequente.

A desapropriação para fins de reforma agrária, prevista na CF, incide sobre imóveis rurais que não estejam cumprindo sua função social, sendo o expropriante exclusivamente a União Federal, e a indenização paga por meio de títulos, e não em dinheiro.

() Certo () Errado

86. (Procurador do Estado – PGE-AM – 2016 – CESPE) Acerca da intervenção do Estado no direito de propriedade, julgue o item subsequente.

O tombamento pode ocorrer no âmbito federal, estadual ou municipal, sendo um de seus principais efeitos a impossibilidade de modificação do bem. Ele pode, ainda, acarretar restrições quanto à destinação e à alienabilidade do bem.

() Certo () Errado

87. (Arquiteto Urbanista – IF Farroupilha-RS – 2016 – FCM) Sônia Rabello de Castro (2009) discute casos em que o tombamento de um bem não é o instrumento adequado para sua preservação. A principal consequência do ato administrativo do tombamento é a “obrigação de conservar a coisa tombada”.

Baseando-se no texto acima, analise as afirmativas abaixo.

I – Será inadequado fazer-se incidir tombamento sobre bens cujo valor cultural necessite de sua mutabilidade.

II – O tombamento deve garantir a paralização da dinâmica cultural que envolve a utilização do objeto tombado.

III – O tombamento é um instrumento inadequado para a preservação do fazer cultural.

IV – A desapropriação de imóvel que foi considerado parte do patrimônio cultural é indispensável para sua proteção através do tombamento.

Estão corretas apenas as afirmativas

- A) III e IV.
- B) II e IV.
- C) I e III.
- D) I, II e III.
- E) II, III e IV

GABARITO

1. E / 2. C / 3. A / 4. C / 5. A / 6. A / 7. C / 8. D / 9. ERRADO / 10. D / 11. B / 12. A / 13. C / 14. B / 15. B / 16. ERRADO / 17. A / 18. A / 19. A / 20. B / 21. A / 22. D / 23. B / 24. B / 25. C / 26. A / 27. A / 28. E / 29. A / 30. CERTO / 31. ERRADO / 32. CERTO / 33. E / 34. A / 35. A / 36. A / 37. D / 38. B / 39. E / 40. E / 41. B / 42. D / 43. D / 44. C / 45. C / 46. E / 47. A / 48. B / 49. A / 50. C / 51. C / 52. D / 53. B / 54. A / 55. D / 56. C / 57. B / 58. C / 59. C / 60. B / 61. C / 62. CERTO / 63. ERRADO / 64. ERRADO / 65. B / 66. C / 67. E / 68. D / 69. B / 70. B / 71. C / 72. B / 73. C / 74. B / 75. C / 76. B / 77. C / 78. C / 79. B / 80. B / 81. A / 82. C / 83. ERRADO / 84. ERRADO / 85. CERTO / 86. CERTO / 87. C

14

DESAPROPRIAÇÃO

14.1 INTRODUÇÃO

A **desapropriação** ou **expropriação** é a mais agressiva forma de intervenção do Estado na propriedade privada. Consiste no procedimento **excepcional** de transformação compulsória de bens privados em públicos, mediante o pagamento de indenização.

Quando promovida pela Administração Pública, é denominada desapropriação administrativa. Não deve ser confundida, por isso, com denominada **desapropriação privada**, prevista no § 4º do art. 1.228 do Código Civil, segundo o qual: “o proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante”. Embora equivocadamente chamada de “privada”, a referida modalidade expropriatória é **efetivada pelo Poder Judiciário**. Esse novo instituto ainda não foi adequadamente compreendido pelos estudiosos, mas seguramente não se trata da figura tradicional da desapropriação de Direito Administrativo.

14.2 FUNDAMENTOS JURÍDICO-POLÍTICOS

A competência expropriatória está constitucionalmente reconhecida no art. 5º, XXIV, da Constituição Federal de 1988: “a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição”.

O fundamento político do poder de suprimir compulsoriamente a propriedade privada decorre, em primeiro lugar, do **domínio eminente** (*dominium eminens*) que o Estado exerce sobre todos os bens situados em seu território.

A prova de Promotor de Justiça/MG 2012 elaborada pelo MPE/MG considerou ERRADA a assertiva: “A expressão ‘domínio eminente’ do Estado refere-se à situação em que se verifica a sua imissão provisória na posse de um bem declarado de utilidade pública ou de interesse social”.

Além disso, a competência expropriatória encontra respaldo, também, no supraprincípio da **supremacia do interesse público sobre o privado** e na necessidade de que todo imóvel atenda à **função social da propriedade**.

Os referidos fundamentos jurídico-políticos não devem ser confundidos com os três fundamentos normativos da desapropriação mencionados no art. 5º, XXIV, da CF: necessidade pública, utilidade pública e interesse social.

14.3 COMPETÊNCIAS PARA LEGISLAR, DESAPROPRIAR E PROMOVER DESAPROPRIAÇÃO

A competência para criar leis sobre desapropriação é **privativa da União** (art. 22, II, da CF).

Tal prerrogativa, entretanto, não se confunde com a **competência para desapropriar**, compreendida como a habilitação jurídica para **expedir o decreto expropriatório ou a lei expropriatória** declarando a utilidade pública, a necessidade pública ou o interesse social de determinado bem. Tal atribuição foi conferida somente a:

a) **entidades federativas** (União, Estados, Distrito Federal, Municípios e Territórios);

b) **Aneel** (Agência Nacional de Energia Elétrica), exclusivamente para desapropriações necessárias à implantação de instalações de concessionários, permissionários e autorizados do setor **elétrico** (**art. 10 da Lei n. 9.074/95**);

A prova da Magistratura/TO considerou CORRETA a assertiva: “A companhia de energia elétrica de determinado Estado da Federação, empresa pública exploradora de atividade econômica, pretende instalar o serviço de energia elétrica em determinada comunidade rural. Para isso, será necessário instalar a rede em diversas propriedades rurais. Nesse caso, a declaração de utilidade pública na espécie é da Agência Nacional de Energia Elétrica – Aneel”.

c) **DNIT** (Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes), somente quanto a desapropriações relacionadas à implantação do Sistema Federal de Viação (art. 82, IX, da Lei n. 10.233/2001).

Com exceção da Aneel e do DNIT, nenhuma entidade da Administração Pública indireta tem competência para desapropriar. Autarquias (exceto o DNIT), agências reguladoras (exceto a Aneel), fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista, permissionários e concessionários nunca desapropriam. Havendo necessidade, cabe à pessoa federativa desapropriar os bens e destiná-los ao patrimônio da entidade descentralizada

ou ao particular delegatário de serviço público.

Outra coisa é a **competência para promover a desapropriação**, que consiste em executar atos materiais e concretos de transformação de bem privado em público. União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Territórios, autarquias, concessionárias e permissionárias de serviços públicos podem exercer referida atribuição. Nesse sentido, prescreve o art. 3º do Decreto-Lei n. 3.365/41: “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”.

Importante destacar, por fim, que a **desapropriação pode beneficiar pessoas privadas** que realizam atividades de interesse público, como universidades privadas. Porém, em nenhuma hipótese a expropriação pode ser promovida em favor de quem atua exclusivamente na defesa de interesse privado.

14.4 BASE CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal de 1988 contém diversos dispositivos que tratam do tema desapropriação:

a) art. 5º, XXIV: define os **três fundamentos** ensejadores da **desapropriação: necessidade pública, utilidade pública e interesse social**. Além disso, determina que, como regra geral, a indenização deve ser **prévia, justa e em dinheiro**;

Considerando que são fundamentos e não pressupostos, a prova do Ministério Público/RR 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “De acordo com a CF, são pressupostos da desapropriação a

necessidade pública, a utilidade pública e o interesse social”.

b) art. 22, II: fixa competência privativa da União para legislar sobre desapropriação;

c) art. 182, § 4º, III: permite que o Município promova **desapropriação sancionatória urbanística** do imóvel não edificado, subutilizado ou não utilizado, com pagamento mediante títulos da dívida pública com prazo de resgate de até dez anos;

d) art. 184: define a **competência exclusiva da União** para desapropriar por interesse social, **para fins de reforma agrária**, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, resgatáveis no prazo de até vinte anos;

e) art. 184, § 5º: embora o dispositivo fale em “isenção”, na verdade a referida norma delimita a **imunidade tributária** de impostos federais, estaduais e municipais **sobre operações de transferência de imóveis desapropriados** para fins de reforma agrária;

f) art. 185: impede que a **desapropriação** para reforma agrária recaia sobre: 1) **pequena e média propriedade rural**, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra e 2) a **propriedade produtiva**;

g) art. 243: prevê o **confisco de glebas** utilizadas para o plantio ilegal de **plantas psicotrópicas** empregadas na produção de drogas, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

14.5 NORMATIZAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

Além da disciplina constitucional dispensada ao tema, diversas leis tratam do regramento do instituto da desapropriação, sendo as mais importantes:

a) Decreto-Lei n. 3.365/41: embora discipline especificamente a **desapropriação por utilidade pública**, o Decreto-Lei n. 3.365 é considerado **lei geral de desapropriações**, contendo as normas mais importantes sobre o procedimento expropriatório em nosso país;

b) Lei n. 4.132/62: define os casos de desapropriação por interesse social;

c) Lei n. 8.629/93: regulamenta os dispositivos constitucionais referentes à **reforma agrária**;

d) Lei Complementar n. 76/93: disciplina o procedimento especial de rito sumário da desapropriação para fins de **reforma agrária**;

e) Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade): o Estatuto da Cidade **regulamenta a desapropriação urbanística** (art. 8º), de competência do Município, como importante instrumento de política urbana;

f) Lei n. 10.406/2002 (Código Civil): o novo Código Civil possui diversos dispositivos tratando do tema desapropriação, entre eles: 1) art. 519 (define um caso de **tredestinação lícita** ao permitir que o bem expropriado receba destinação diversa daquela prevista inicialmente no decreto expropriatório); 2) art. 1.228, § 3º (faz referência à desapropriação como forma de privação da propriedade); 3) art. 1.275 (inclui a desapropriação entre os institutos de perda da propriedade).

14.6 CONCEITOS DOUTRINÁRIOS

Antes de apresentarmos um conceito de desapropriação conveniente para utilização em provas e concursos públicos, é fundamental conhecer as conceituações apresentadas pelos mais importantes administrativistas brasileiros, atentando para os elementos conceituais mais significativos em cada autor.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro: “é o **procedimento administrativo** pelo qual o Poder Público ou seus delegados, mediante prévia declaração de **necessidade pública, utilidade pública ou interesse social**, impõe ao proprietário a perda de um bem, substituindo-o em seu patrimônio por justa indenização”⁴².

Hely Lopes Meirelles: “é a **transferência compulsória da propriedade particular, ou pública** de entidade de grau inferior para a superior, para o Poder Público ou seus delegados, por utilidade ou necessidade pública ou, ainda, por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, salvo as exceções constitucionais de pagamento em títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, no caso de área urbana não edificada, subutilizada ou não utilizada, e de pagamento em títulos da dívida agrária, no caso de Reforma Agrária, por interesse social”⁴³.

Celso Antônio Bandeira de Mello: “o procedimento através do qual o Poder Público, fundado em necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, compulsoriamente **despoja alguém de um certo bem**, normalmente adquirindo-o para si, **em caráter originário**, mediante indenização prévia, justa e pagável em dinheiro, salvo nos casos de certos imóveis urbanos ou rurais, em que, por estarem em desacordo com a função social legalmente caracterizada para eles, a indenização far-se-á em títulos da dívida pública, resgatáveis em parcelas anuais e sucessivas, preservado seu valor real”⁴⁴.

José dos Santos Carvalho Filho: “é o procedimento de direito público pelo qual o Poder Público transfere para si, por razões de utilidade pública ou de interesse social, propriedade de terceiros, **normalmente mediante pagamento de indenização**”⁴⁵.

14.7 NOSSO CONCEITO

Reunindo os elementos conceituais mais importantes presentes nas definições acima elencadas, é possível conceituar desapropriação como o *procedimento administrativo pelo qual o Estado transforma compulsoriamente bem de terceiro em propriedade pública, com fundamento na necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, pagando indenização prévia, justa e, como regra, em dinheiro.*

Convém analisar com maior profundidade os aspectos mais relevantes do conceito apresentado:

a) procedimento administrativo: a desapropriação tem **natureza jurídica de procedimento**, isto é, consiste em um conjunto ordenado de atos administrativos. Por isso, a desapropriação não pode ser tratada como um ato jurídico isolado ou um fato administrativo, tampouco como processo (relação jurídica). Além disso, ao afirmar-se que a desapropriação é um procedimento “administrativo”, reforça-se a ideia de que a referida sequência de atos se encontra submetida diretamente à incidência dos princípios e normas do Direito Administrativo, e não de outro ramo jurídico;

b) pelo qual o Estado transforma compulsoriamente: uma das notas características fundamentais do procedimento expropriatório é o fato de ser **realizado de modo imperativo**, forçoso, promovendo unilateralmente o ingresso de bem particular no domínio público. Importante relembrar que a desapropriação só pode ser iniciada pelo Estado, que tem competência exclusiva para expedir o decreto expropriatório, mas concessionários e permissionários também podem realizar atos materiais de cooperação com o Estado durante o procedimento da desapropriação;

c) bem de terceiro em propriedade pública: a força estatal

expropriante, como regra, pode alcançar **todos os tipos de bens**, incorporando-os definitivamente ao domínio público. Nesse ponto, a desapropriação **difere de outros instrumentos de intervenção estatal na propriedade** privada, como a requisição e a ocupação temporária, na medida em que, nessas figuras, o bem privado é utilizado temporariamente pelo Estado, não chegando a se converter em bem público. Diferentemente, a **desapropriação altera de modo definitivo a propriedade do bem**;

d) com fundamento na necessidade pública, utilidade pública ou interesse social: o art. 5º, XXIV, da Constituição Federal faz referência à necessidade pública, utilidade pública e interesse social como os três fundamentos normativos da desapropriação. Em linhas gerais, pode-se dizer que a **necessidade pública** envolve casos em que a desapropriação é **emergencial**, ao passo que, nas hipóteses de **utilidade pública**, a aquisição compulsória do bem **é conveniente**, mas não indispensável. Já o requisito do **interesse social** relaciona-se com o cumprimento da **função social da propriedade**;

e) pagando indenização prévia, justa e, como regra, em dinheiro: na desapropriação, a perda da propriedade é compensada pelo pagamento de indenização ao proprietário anterior. Em razão do dever de indenizar, a desapropriação **difere do confisco** pelo fato de que, neste último, o Estado subtrai um bem pertencente a terceiro, sem que haja qualquer tipo de compensação econômica. Assim, é correto afirmar que **o dever de indenizar é conatural ao instituto da desapropriação**. Como regra, a indenização expropriatória deve observar três atributos: ser prévia, justa e em dinheiro. Prévia e justa a indenização sempre deverá ser. Entretanto, quanto ao terceiro atributo citado, a própria Constituição prevê casos em que a indenização não

será em dinheiro, mas **em títulos da dívida**. É o que ocorre nas desapropriações, por interesse social, para **Reforma Agrária** (art. 184) e para **Política Urbana** (art. 183, § 4º, III). O pagamento da indenização em títulos da dívida é uma **punição imposta pelo ordenamento jurídico** diante do descumprimento da função social da **propriedade**.

A prova do Ministério Público/RR 2008 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “A indenização, no processo de desapropriação, deve ser sempre prévia, justa e em dinheiro”.

14.8 FORMA ORIGINÁRIA DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE

A **característica mais importante** da desapropriação reside no fato de ser uma forma originária de **aquisição da propriedade**, na medida em que a aquisição não está vinculada à situação jurídica anterior. Assim, o bem expropriado **ingressa no domínio público livre de ônus, gravames ou relações jurídicas, de natureza real ou pessoal**, que eventualmente o atinjam.

A prova de Analista Fiscal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “A desapropriação é forma originária de aquisição da propriedade”.

A prova do Ministério Público/RR 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A desapropriação é forma originária de aquisição da propriedade”.

Por isso, se o imóvel objeto da desapropriação, por exemplo, estava hipotecado, **a hipoteca é automaticamente desconstituída** no momento em que o bem ingressa no domínio público, sub-rogando-se o credor hipotecário

no valor da indenização devida ao **ex-proprietário**.

A prova de Analista Fiscal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Os ônus e direitos que existiam em relação ao bem expropriado extinguem-se e ficam sub-rogados no preço”.

A 23ª prova da Procuradoria da República considerou INCORRETA a assertiva: “Por ser forma originária de aquisição da propriedade, não ficam sub-rogados no valor pago a título de indenização, quaisquer ônus ou direitos reais que recaiam sobre o bem expropriado”.

Pela mesma razão, havendo contrato de locação incidente sobre o bem, a superveniência da desapropriação desfaz automaticamente o vínculo contratual, sendo impossível ao locatário pleitear a manutenção da vigência do contrato de locação até o seu termo final⁴⁶.

14.9 INSTITUTOS AFINS

A desapropriação é um dos instrumentos de intervenção estatal na propriedade privada. Entretanto, suas características jurídicas diferenciam a desapropriação dos demais institutos pertencentes a essa categoria. É oportuno indicar as mais importantes distinções entre a desapropriação e outros institutos afins:

a) requisição: prevista no art. 5º, XXV, da CF, a requisição é um instrumento de uso transitório da propriedade privada ou de serviços pelo Estado, em situações de iminente perigo público, garantindo indenização posterior somente se houver prejuízo. Em razão disso, a requisição possui quatro **diferenças fundamentais em relação à desapropriação**:

1) **quanto à durabilidade:** a requisição é transitória; a desapropriação, definitiva;

2) **quanto ao motivo:** a requisição ocorre em situações de iminente perigo público; a desapropriação tem como fundamentos a necessidade pública, a utilidade pública e o interesse social;

3) **quanto à natureza jurídica:** a requisição é ato unilateral, discricionário e autoexecutável; a desapropriação é procedimento administrativo;

4) **quanto ao objeto:** a requisição pode recair sobre bens ou serviços; a desapropriação, somente sobre bens e outros direitos, nunca incidindo sobre serviços;

5) **quanto ao status do bem:** na requisição o bem permanece como propriedade particular; na desapropriação, ingressa no domínio público;

6) **quanto à indenização:** na requisição a indenização é posterior e paga somente se houver prejuízo; na desapropriação é prévia e devida sempre.

b) ocupação temporária: assim como ocorre com a requisição, a ocupação temporária difere da desapropriação por ser transitória, ter natureza de ato administrativo isolado e não envolver obrigatoriedade de indenização; ao passo que a desapropriação é definitiva, tem natureza de procedimento administrativo e sempre gera direito à indenização;

c) confisco: previsto no art. 243 da Constituição Federal, o confisco é perda definitiva, e **sem qualquer indenização**, dos bens utilizados para o cultivo ilegal de plantas psicotrópicas, que serão especificamente destinados ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos.

A prova da Magistratura/DF considerou INCORRETA a afirmação: “As glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais

de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas, sem qualquer indenização ao proprietário, e reverterão em benefício de instituições e pessoal especializados no tratamento e recuperação de viciados e no aparelhamento e custeio de atividades de fiscalização, controle, prevenção e repressão do crime de tráfico de drogas”.

Embora o referido dispositivo afirme que os bens usados para essa finalidade “serão expropriados”, não se trata de **desapropriação**. Isso porque o pagamento de indenização é elemento indispensável para caracterização da desapropriação. A **desapropriação sempre indeniza; o confisco nunca indeniza**.

A prova do Ministério Público/RR 2008 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “O instituto da desapropriação e o do confisco são idênticos, uma vez que ambos constituem transferência compulsória da propriedade, expressando o poder ilimitado de exercício do domínio eminente pelo poder público”.

d) desapropriação privada: o instituto conhecido como “desapropriação privada”, prevista no art. 1.228, § 4º, do Código Civil, não constitui verdadeira desapropriação na medida em que é **promovida judicialmente**, atendendo a requisitos e objetivos bastante diferentes daqueles próprios do procedimento expropriatório convencional. Na desapropriação privada tampouco se faz necessário o enquadramento em um dos fundamentos constitucionais (art. 5º, XXIV, da CF) ensejadores da desapropriação administrativa: utilidade pública, necessidade pública ou interesse social.

14.10 FUNDAMENTOS NORMATIVOS DA DESAPROPRIAÇÃO

Conforme dito anteriormente, o art. 5º, XXIV, da CF prevê três

fundamentos da desapropriação: necessidade pública, utilidade pública ou por interesse social.

A doutrina especializada tem se esforçado para identificar as características diferenciais desses três conceitos – uma difícil tarefa diante da falta de parâmetros legais para distinguir necessidade pública, utilidade pública ou por interesse social.

Entretanto, alguns apontamentos importantes podem auxiliar nessa diferenciação.

14.10.1 Necessidade pública

As hipóteses de necessidade pública envolvem **situações de emergência**, que exigem a **transferência urgente e imprescindível** de bens de terceiros para o domínio público, propiciando **uso imediato pela Administração**⁴⁷.

Não há no direito brasileiro uma lei disciplinando especificamente os casos de desapropriação por necessidade pública. Mas **o art. 5º do Decreto-Lei n. 3.365/41** (Lei Geral de Desapropriações), entre os casos de utilidade pública, prevê **hipóteses que melhor se enquadrariam como de necessidade pública**, tais como as previstas nas alíneas *a*, *b* e *c*, respectivamente:

- a) **segurança nacional;**
- b) **defesa do Estado;** e
- c) **socorro público em caso de calamidade.**

Portanto, segundo a unanimidade da doutrina, o Decreto-Lei n. 3.365/41 também se aplica às desapropriações por necessidade pública.

Nos casos de necessidade pública, o pedido de **imissão provisória na posse é indispensável** para fazer frente à urgência da situação concreta.

14.10.2 Utilidade pública

Os casos de desapropriação por utilidade pública ocorrem quando a **aquisição do bem é conveniente** e oportuna, mas **não imprescindível**⁴⁸.

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a assertiva: “O imóvel desapropriado por utilidade pública torna-se bem patrimonial e pode ser vendido livremente”.

Enquanto na **necessidade pública** a desapropriação é a **única solução** administrativa para resolver determinado problema, na **utilidade pública** a desapropriação se apresenta como a **melhor solução**⁴⁹.

O art. 5º do Decreto-Lei n. 3.365/41 descreve as seguintes **hipóteses de utilidade pública** para fins de desapropriação:

- “a) a segurança nacional;
- b) a defesa do Estado;
- c) o socorro público em caso de calamidade;
- d) a salubridade pública;
- e) a criação e melhoramento de centros de população, seu abastecimento regular de meios de subsistência;
- f) o aproveitamento industrial das minas e das jazidas minerais, das águas e da energia hidráulica;
- g) a assistência pública, as obras de higiene e decoração, casas de saúde, clínicas, estações de clima e fontes medicinais;
- h) a exploração ou a conservação dos serviços públicos;
- i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo, com

ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais;

j) o funcionamento dos meios de transporte coletivo;

k) a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza;

l) a preservação e a conservação adequada de arquivos, documentos e outros bens móveis de valor histórico ou artístico;

m) a construção de edifícios públicos, monumentos comemorativos e cemitérios;

n) a criação de estádios, aeródromos ou campos de pouso para aeronaves;

o) a reedição ou divulgação de obra ou invento de natureza científica, artística ou literária;

p) os demais casos previstos por leis especiais”.

Embora o art. 5º do Decreto-Lei n. 3.365/41 seja considerado **o rol legislativo das hipóteses de utilidade pública**, é preciso alertar que, como dito anteriormente, as três primeiras hipóteses nele referidas (segurança nacional, defesa do Estado e socorro público em caso de calamidade) são doutrinariamente consideradas casos de necessidade pública.

Nos casos caracterizados como utilidade pública, a **imissão provisória na posse** pode não ser necessária, restando ao Poder Expropriante avaliar a conveniência de formulação do **pedido imissivo**.

assertiva: “Havendo alegação de urgência, o prazo para que o desapropriante requeira a imissão provisória na posse na desapropriação por utilidade pública é de 120 dias”.

14.10.3 Interesse social

A desapropriação por interesse social será decretada para **promover a justa distribuição da propriedade ou condicionar o seu uso ao bem-estar social** (art. 1º da Lei n. 4.132/62).

Tal modalidade expropriatória possui **caráter eminentemente sancionatório**, representando uma punição ao proprietário de imóvel que **descumpre a função social da propriedade**.

Assim, os casos de interesse social estão exclusivamente relacionados com **bens imóveis**.

São fundadas no interesse social as desapropriações para **política urbana** (art. 182, § 4º, III, da CF) e para **reforma agrária** (art. 184 da CF), sendo que, nesses dois casos, a indenização **não é paga em dinheiro**, mas em títulos públicos.

Importante destacar também que os bens desapropriados por interesse social **não são destinados à Administração Pública**, mas, sim, à coletividade ou a determinados destinatários legalmente definidos.

A Lei n. 4.132/62, em seu art. 2º, considera de interesse social:

“I – o aproveitamento de todo bem improdutivo ou explorado sem correspondência com as necessidades de habitação, trabalho e consumo dos centros de população a que deve ou possa suprir por seu destino econômico;

II – o estabelecimento e a manutenção de colônias ou cooperativas de povoamento e trabalho agrícola;

III – a manutenção de posseiros em terrenos urbanos onde, com a tolerância expressa ou tácita do proprietário, tenham construído sua habitação, formando núcleos residenciais de mais de 10 (dez) famílias;

IV – a construção de casas populares;

V – as terras e águas suscetíveis de valorização extraordinária, pela conclusão de obras e serviços públicos, notadamente de saneamento, portos, transporte, eletrificação, armazenamento de água e irrigação, no caso em que não sejam ditas áreas socialmente aproveitadas;

VI – a proteção do solo e a preservação de cursos e mananciais de água e de reservas florestais;

VII – a utilização de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas”.

Por fim, cumpre destacar que a **Lei Complementar n. 76/93** estabelece **procedimento contraditório especial** de rito sumário para a desapropriação por interesse **social para fins de reforma agrária**.

14.10.3.1 Desapropriação por interesse social de competência comum?

Embora o tema seja controvertido, cabe alertar que a doutrina e a jurisprudência identificam hipóteses em que a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e Territórios **podem desapropriar bens imóveis por interesse social para condicionar seu uso ao bem-estar social**.

Assim, não se trata da desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária de competência privativa da União (art. 184 da CF), nem daquela para política urbana, privativa do Município (art. 182, § 4º, da CF), ambas com indenização em títulos. Essas duas são desapropriações

extraordinárias, também fundadas no interesse social, mas com caráter eminentemente sancionatório.

Ocorre que subsistem no sistema jurídico brasileiro duas modalidades de desapropriação por interesse social:

a) extraordinária: fundamentada nos arts. 182, § 4º, e 184, da CF, tem caráter sancionatório, pagando **indenização prévia, justa, mas não em dinheiro** (títulos da dívida). A competência para sua realização é privativa da União, quando para fins de reforma agrária, ou do Município, se voltada para atender à política urbana;

b) ordinária (geral): lastreada no art. 5º, XXIV, da CF, e na Lei n. 4.132/62, é de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e Territórios, podendo recair sobre imóveis a fim de dar à propriedade uso de melhor interesse coletivo (STJ: REsp 20.896/SP). Nesse caso, a **indenização será prévia, justa e em dinheiro**, devendo ser adotada qualquer outra destinação elencada no art. 2º da Lei n. 4.132/62.

O XIII Exame de Ordem/2014 elaborado pela FGV considerou CORRETA a afirmação: “O município pode desapropriar um imóvel por interesse social, mediante indenização prévia, justa e em dinheiro”.

Portanto, o regime da desapropriação sancionatória por interesse social (extraordinária) previsto na Constituição Federal de 1988 não revogou a desapropriação por interesse social geral (ordinária) disciplinada pela Lei n. 4.132/62.

Note-se que o Superior Tribunal de Justiça vem admitindo até mesmo **desapropriação para Reforma Agrária** realizada por **qualquer ente federativo** contanto que a indenização seja prévia, justa e em dinheiro:

“PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL, APRECIANDO QUESTÃO INCIDENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, DE AÇÃO A QUE FALTE REQUISITO INDISPENSÁVEL DE PROSSEGUIMENTO. POSSIBILIDADE (CPC, ARTS. 267, IV, E 301, § 4º). ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA, MEDIANTE PRÉVIA INDENIZAÇÃO EM DINHEIRO. CF, ART. 5º, XXIV, E LEI 4.132/62, ART. 2º. HIPÓTESE DE EXPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL, PASSÍVEL DE SER PROMOVIDA POR QUALQUER DOS ENTES FEDERADOS.

2. O Presidente do Supremo Tribunal Federal, nos autos da SS 2.217/RS, *DJ* de 09.09.2003, proferiu liminar suspendendo os efeitos do acórdão proferido pela 1ª Turma no RMS 15.545/RS, Min. José Delgado, *DJ* de 12.05.2003, no qual, em caso idêntico ao ora em exame, firmara-se entendimento no sentido da competência exclusiva da União para a desapropriação de imóvel rural por interesse social, para fins de reforma agrária. Afirmou a Corte Suprema, naquela decisão, a plausibilidade jurídica da tese segundo a qual possui competência qualquer dos entes federados para propor ação expropriatória, por interesse social, de imóvel rural, com pagamento de prévia e justa indenização em dinheiro, nos termos do art. 5º, XXIV, da CF, c/c o art. 2º da Lei 4.132/62. 3. Recurso especial provido para, tendo em vista a viabilidade da ação expropriatória, determinar o seu prosseguimento, com o retorno dos autos ao Tribunal *a quo*, para que aprecie o mérito do agravo de instrumento” (STJ, REsp 61.912 RS 2004/0138334-4, rel. Min. José Delgado, j. em 7-4-2005, 1ª Turma, *DJ*, 9-5-2005, p. 311).

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal:

“A análise das peculiaridades do caso concreto revela a plausibilidade jurídica da tese defendida pelo requerente. De fato, não emerge dos autos, em princípio, que o Estado tenha pretendido realizar desapropriação nos moldes fixados pelo art. 184 da Constituição Federal, cuja competência é indiscutivelmente da União. Tal modalidade, também denominada desapropriação-sanção, tem requisitos próprios, como a necessidade de o imóvel rural não estar cumprindo sua função social e o pagamento de indenização em títulos da dívida agrária. O disciplinamento legal desse procedimento encontra assento na Lei Complementar 76/93, alterada pela Lei Complementar 88/96, e pelos artigos 18 a 23 do Estatuto da Terra (Lei 4.504/64) e pela Lei 8.629/93, alterada pela Medida Provisória 2.183-56/01. Nessa hipótese, o proprietário que descumprir o mandamento do artigo 5º, inciso XXIII, da Carta Federal, perde o bem e não recebe indenização em dinheiro, mas em títulos. 12. Diversa é a modalidade de desapropriação amparada no artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição e regulamentada pela Lei 4.132, de 10/09/62, que arrola as hipóteses de interesse social em seu artigo 2º. Segundo Hely Lopes Meirelles, há interesse social quando ‘as circunstâncias impõem a distribuição ou o condicionamento da propriedade para seu melhor aproveitamento, utilização, ou produtividade em benefício da coletividade ou de categorias sociais merecedoras de amparo específico do Poder Público’. Nesse caso, os bens desapropriados não se destinam à Administração ou a seus delegados, mas sim à coletividade ou a certos beneficiários que a lei credencia para recebê-los ou utilizá-los convenientemente. 13. Encontra ressonância na doutrina e na jurisprudência a competência dos demais entes da Federação para proceder à desapropriação, por interesse social, de imóvel rural, com pagamento de prévia e justa indenização em dinheiro. Aqui não se cogita se a propriedade é produtiva, se

é latifúndio ou não. Não se trata de sanção pelo mau uso da propriedade. Na realidade, o ente estatal, para desenvolver políticas públicas relacionadas com interesse social específico, expropria e paga a devida indenização ao expropriado, como no caso, sem que com isso invada competência própria da União Federal” (SS 2.217/RS – Suspensão de Segurança, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 2-9-2003).

Portanto, o regime da desapropriação sancionatória por interesse social (extraordinária) previsto na Constituição Federal de 1988 não revogou a desapropriação por interesse social geral (ordinária) disciplinada pela Lei n. 4.132/62.

14.11 OBJETO DA DESAPROPRIAÇÃO

Não há dúvida de que a desapropriação quase sempre é realizada sobre bens imóveis. Entretanto, a força expropriante do Estado pode recair sobre qualquer tipo de bem ou direito. É a conclusão que se extrai da norma contida no art. 2º do Decreto-Lei n. 3.365/41: “Mediante declaração de utilidade pública, **todos os bens poderão ser desapropriados** pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios”.

Na longa lista dos bens e direitos suscetíveis à desapropriação, merecem destaque:

a) bens imóveis: são indiscutivelmente os que, com mais frequência, se sujeitam à força expropriante. Exemplo: desapropriação de uma casa para instalação de asilo municipal;

b) móveis: não tão comum quanto a desapropriação imobiliária, a expropriação de bens móveis tem como exemplo a desapropriação de um quadro famoso a ser exposto em museu público;

c) semoventes: pode ocorrer, por exemplo, quando uma prefeitura municipal desapropria um conhecido touro para apresentá-lo como atração principal de uma festa de rodeio;

d) posse: ocorre quando a força expropriante recai sobre bem que está na posse de um indivíduo, sendo que o proprietário é desconhecido;

e) usufruto: nada impede que a desapropriação incida somente sobre alguns aspectos do direito de propriedade, por exemplo, a expropriação apenas dos direitos de usar e fruir da coisa. Fala-se, então, em desapropriação do usufruto;

f) domínio útil: igualmente ao que ocorre com o usufruto, inexistente impedimento a que a desapropriação atinja somente o domínio útil, e não a propriedade como um todo;

g) subsolo: bastante incomum na prática, a desapropriação pode atingir somente o subsolo do imóvel, sem abranger a propriedade da superfície. Sua utilidade consistiria em permitir, por exemplo, a construção de túneis sem a necessidade de indenizar os proprietários dos imóveis acima localizados;

h) espaço aéreo: igualmente rara, a desapropriação do espaço aéreo localizado acima de um imóvel serve para restringir o direito de construir prédios acima de uma determinada altura. Com as modernas legislações de zoneamento, tornou-se desnecessária essa modalidade expropriatória. Entretanto, o art. 2º, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/41 prescreve: “A desapropriação do espaço aéreo ou do subsolo só se tornará necessária, quando de sua utilização resultar prejuízo patrimonial do proprietário do solo”;

i) águas: as águas particulares, como no caso de pequenos córregos de curso restrito aos limites de uma única propriedade, podem ser

desapropriadas pelo Poder Público, por exemplo, para garantir o abastecimento da população em períodos de estiagem;

j) ações de determinada empresa: a desapropriação de parcela, ou até da integralidade, do capital social **é uma forma de estatização** de empresas privadas, visando transformá-las em empresas públicas e sociedades de economia mista, ou, então, se a expropriação recair sobre parte minoritária do capital votante, a medida promoverá a participação forçada do Estado na formação da vontade diretiva da empresa;

k) bens públicos: o art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41 autoriza, dentro de condições estudadas a seguir, a **desapropriação de bens** pertencentes ao domínio público;

A prova da OAB elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Os bens públicos não podem ser desapropriados”.

l) cadáveres: bastante curiosa, a desapropriação dos despojos humanos é mencionada pela doutrina como uma forma de viabilizar estudos da anatomia humana em faculdades públicas de medicina.

14.12 EXCEÇÕES À FORÇA EXPROPRIANTE

Como regra, todos os bens e direitos, públicos ou privados, estão sujeitos ao procedimento expropriatório. Entretanto, a doutrina identifica algumas **exceções gerais** à força expropriante, tais como:

a) dinheiro: enquanto meio de troca, a moeda corrente no país não pode ser desapropriada na medida em que é o **instrumento de pagamento da indenização**. Nada impede, entretanto, que uma cédula rara, já sem função monetária, seja desapropriada;

b) direitos personalíssimos: os direitos e garantias fundamentais da pessoa reconhecidos pelo ordenamento jurídico, tais como o direito à vida, à liberdade e à honra, são insuscetíveis de desapropriação por constituírem **res extra commercium**;

c) pessoas: as pessoas físicas ou jurídicas não podem ser desapropriadas porque são sujeitos de direitos, e não objeto de direitos;

d) órgãos humanos: os órgãos humanos são **res extra commercium**, sendo insuscetíveis de desapropriação. Não há impedimento, entretanto, à desapropriação de órgãos e despojos humanos após o falecimento da pessoa;

e) bens móveis livremente encontrados no mercado: sob pena de violação do dever de licitar⁵⁰.

Além das referidas exceções gerais, que excluem definitivamente da força expropriante certos bens ou direitos, há casos de **exceções específicas** que impedem que **determinada modalidade** expropriatória alcance alguns objetos, como:

a) desapropriação para reforma agrária (art. 184 da CF): essa espécie expropriatória não pode recair sobre **bens móveis, nem sobre imóveis urbanos**, nem sobre **imóveis rurais produtivos** (art. 185 da CF). É vedado também desapropriar, para fins de reforma agrária, **a pequena e média propriedade rural**, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra (art. 185, I, da CF);

b) desapropriação para política urbana (art. 182, § 4º, III, da CF): a desapropriação para política urbana, de competência do Município, não pode incidir sobre **bens móveis** nem sobre **imóveis rurais**;

c) desapropriação de bens públicos (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41): a desapropriação de bens públicos é permitida pela Lei Geral de

Desapropriações (Decreto-Lei n. 3.365/41) quando realizada de cima para baixo, isto é, por entes federativos “superiores” sobre os “inferiores”. Assim, é vedada tal desapropriação em relação a **bens pertencentes a entidades federativas superiores**. Exemplo: o Estado não pode desapropriar bens públicos federais, mas somente **municipais**. Outra importante vedação está no art. 2º, § 3º, do Decreto-Lei n. 3.365/41: “É vedada a desapropriação, pelos Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios, de **ações, cotas e direitos representativos do capital de instituições e empresas cujo funcionamento dependa de autorização do Governo Federal** e se subordine à sua fiscalização, salvo mediante prévia autorização, por decreto do **Presidente da República**”.

A prova da Magistratura/PA considerou INCORRETA a assertiva: “É possível a desapropriação de bens públicos na direção vertical das entidades federativas. No entanto, com base no princípio federativo e no princípio da preponderância dos interesses, é possível Município desapropriar bem do Estado, se provado o interesse local”.

A prova da OAB/RJ elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O Estado pode desapropriar bem do Município”.

A prova da Magistratura/PA considerou INCORRETA a assertiva: “Conforme jurisprudência dos Tribunais Superiores, Estado e Município podem desapropriar bens de empresa pública federal, sem a necessidade de autorização do Presidente da República, pois se trata de entidade da Administração Indireta”.

14.13 ESPÉCIES DE DESAPROPRIAÇÃO

A legislação brasileira contempla diversas modalidades de desapropriação, a seguir estudadas.

14.13.1 Desapropriação para reforma agrária (art. 184 da CF)

De **competência exclusiva da União**, a desapropriação para fins de reforma agrária tem **natureza sancionatória**, servindo de punição para o imóvel que desatender a função social da propriedade rural.

A prova da OAB/PR considerou INCORRETA a assertiva: “Compete à União e aos Estados desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro”.

Nos termos do art. 2º, § 1º, do Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/64), a propriedade rural desempenha integralmente a sua **função social** quando possui simultaneamente os seguintes **requisitos**:

- 1) favorece o **bem-estar** dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias;
- 2) mantém **níveis satisfatórios de produtividade**;
- 3) assegura a conservação dos **recursos naturais**;
- 4) observa as disposições legais que regulam as **justas relações de trabalho** entre os que a possuem e a cultivem.

A prova do Ministério Público/PB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Não constitui requisito para a caracterização da função social da propriedade para fins rurais a preservação da flora e da fauna nativas”.

Os mesmos requisitos para atendimento da função social foram reproduzidos, com pequena variação terminológica, no art. 186 da Constituição Federal: I – aproveitamento racional e adequado; II – utilização

adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

A **indenização**, na desapropriação para fins de reforma agrária, deve ser prévia e justa, mas não é paga em dinheiro, e sim em **títulos da dívida agrária** (TDAs), com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis **no prazo de até vinte anos**, a partir do segundo ano de sua emissão.

Entretanto, as **benfeitorias úteis e necessárias**, isto é, as construções no imóvel, serão indenizadas em dinheiro (art. 184, § 1º, da CF). Quanto às benfeitorias voluptuárias, seu valor deve integrar o TDA.

A prova da OAB elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Na desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, serão indenizadas por título da dívida pública não apenas a terra nua, mas também as benfeitorias úteis e necessárias, sendo que as voluptuosas não serão indenizadas”.

Bastante controvertida é a norma contida no § 5º do art. 184 da Constituição Federal, segundo a qual: “**são isentas** de impostos federais, estaduais e municipais as operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária”. Porém, estando prevista no texto constitucional, a referida norma contempla **verdadeira imunidade tributária**, e não exatamente uma isenção, na medida em que esta última figura consiste em dispensa “legal” do pagamento de tributo.

IMPORTANTE: para diferenciar propriedade urbana e rural, o **Direito Administrativo** emprega o **critério da destinação predominante**. Por isso, mesmo localizado em área urbana, o imóvel pode ser desapropriado para

reforma agrária se for utilizado para finalidade rural. Porém, o Direito Tributário utiliza outro critério para estabelecer a mesma distinção entre imóveis urbanos e rurais: o da localização (art. 32 do CTN). Assim, nada impede que o imóvel seja desapropriado para reforma agrária e sobre ele incida o IPTU.

Convém lembrar também que são **insuscetíveis à desapropriação** para reforma agrária (art. 185 da CF):

- a) pequena e média propriedades**, desde que o dono não possua outra;
- b) propriedade produtiva**, nos termos de atos normativos expedidos pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra, fixando índices mínimos de aproveitamento do imóvel.

Nos termos do art. 4º da Lei n. 8.629/93, considera-se, para **fins de reforma agrária**: a) **pequena propriedade rural** o imóvel de área compreendida entre 1 e 4 módulos fiscais; b) **média propriedade rural** o imóvel de área superior a 4 e até 15 módulos fiscais. Acima de 15 módulos fiscais, trata-se de grande propriedade.

A 21ª prova de Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “A pequena propriedade rural, assim definida como aquela de área compreendida entre 1 e 4 módulos fiscais, pode, atendidos os requisitos legais e constitucionais, ser expropriada para fins de reforma agrária”.

Importantíssimo salientar que os **Estados, Distrito Federal e Municípios podem desapropriar imóveis rurais** com fundamento em necessidade pública ou utilidade pública. Somente a desapropriação por interesse social para fins de **reforma agrária** é exclusiva da União.

A 23ª prova da Procuradoria da República considerou CORRETA a assertiva: “Podem os Estados e Municípios desapropriar imóveis rurais para fins de utilidade pública, não, porém, para fins de reforma agrária, privativa da União”.

A 21ª prova de Procurador da República considerou CORRETA a afirmação: “As terras rurais de domínio da União, dos Estados e dos Municípios devem ser destinadas, preferencialmente, à execução de planos de reforma agrária”.

14.13.1.1 Procedimento da desapropriação rural

A **Lei Complementar n. 76/93** disciplina o **procedimento judicial**, de rito sumário e contraditório especial, aplicável à desapropriação rural.

O rito expropriatório inicia com a expedição do **decreto expropriatório**, de competência do Presidente da República, declarando de interesse social o imóvel, para fins de desapropriação.

Com a expedição do decreto, fica o expropriante legitimado a promover a **vistoria** e a **avaliação** do imóvel, inclusive com o auxílio de força policial, mediante prévia autorização do juiz. A partir do decreto, a União ou o Incra tem o prazo prescricional **de dois anos para propositura da ação de desapropriação**.

Nos termos do art. 5º da Lei Complementar n. 76/93, a **petição inicial** deverá conter a oferta do preço e será instruída com os seguintes documentos:

I – texto do decreto declaratório de interesse social para fins de reforma agrária, publicado no *Diário Oficial* da União;

II – certidões atualizadas de domínio e de ônus real do imóvel;

III – documento cadastral do imóvel;

IV – laudo de vistoria e avaliação administrativa, que conterà,

necessariamente: a) descrição do imóvel, por meio de sua planta geral e a planta de situação, e memorial descritivo da área objeto da ação; b) relação das benfeitorias úteis, necessárias e voluptuárias, das culturas e pastos naturais e artificiais, da cobertura florestal, seja natural ou decorrente de florestamento ou reflorestamento, e dos semoventes; c) discriminadamente, os valores de avaliação da terra nua e das benfeitorias indenizáveis;

V – comprovante de lançamento dos Títulos da Dívida Agrária correspondente ao valor ofertado para pagamento de terra nua;

VI – comprovante de depósito em banco oficial, ou outro estabelecimento no caso de inexistência de agência na localidade, à disposição do juízo, correspondente ao valor ofertado para pagamento das benfeitorias úteis e necessárias.

Ao **despachar a petição inicial**, o juiz, de plano ou no prazo máximo de quarenta e oito horas, adotarás as seguintes providências (art. 6º):

I – ordenará a **imissão provisória na posse** do imóvel;

II – determinará a **citação** do expropriando para contestar o pedido e indicar assistente técnico, se quiser;

III – expedirá mandado ordenando a **averbação do ajuizamento da ação no registro do imóvel** expropriando, para conhecimento de terceiros.

No curso da ação, nos dez primeiros dias após a citação, poderá ser designada **audiência de conciliação** com a finalidade de fixar o valor da justa e prévia indenização.

Dentro do prazo de quinze dias, o expropriado poderá apresentar **contestação** para discutir exclusivamente o **valor da indenização**, bem como **eventuais nulidades** no procedimento.

A legislação considera obrigatória, sob pena de nulidade, a intervenção do **Ministério Público Federal** como fiscal da lei (*custos legis*).

Havendo acordo sobre o valor da indenização, cabe ao juiz realizar a homologação por meio de sentença. Inexistindo acordo, o juiz prolatará a **sentença** fixando o valor da indenização, cabendo ao expropriante depositar a quantia adicional, nos termos do laudo pericial.

A pedido do expropriado, após o trânsito em julgado da sentença, será levantada a indenização ou o depósito judicial, deduzido o valor de tributos e multas incidentes sobre o imóvel, exigíveis até a data da imissão na posse pelo expropriante (art. 16 da LC n. 76/93).

14.13.2 Desapropriação para política urbana (art. 182, § 4º, III, da CF)

Prevista no art. 182, § 4º, III, da Constituição Federal, a desapropriação por **interesse social** para política urbana é de **competência exclusiva dos municípios**, tendo função **sancionatória**, uma vez que recai sobre imóveis urbanos que **desatendem sua função social**.

De acordo com o § 2º do art. 182 da Constituição Federal, a propriedade urbana **cumpre sua função social** quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no **plano diretor**, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à **qualidade de vida**, à **justiça social** e ao **desenvolvimento das atividades econômicas**.

Assim, a função social do imóvel urbano está vinculada ao cumprimento do plano diretor, lei municipal **obrigatória**, nos termos do art. 41 da Lei n. 10.257/2001 (Estatuto das Cidades), **para cidades**:

I – com **mais de vinte mil habitantes**;

II – integrantes de **regiões metropolitanas** e aglomerações urbanas;

III – onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os **instrumentos de política urbana** previstos no Estatuto da Cidade;

IV – integrantes de áreas de especial **interesse turístico**;

V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com **significativo impacto ambiental** de âmbito regional ou nacional;

VI – incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos.

A natureza **sancionatória** da desapropriação urbanística é revelada pelo fato de a **indenização** não ser em dinheiro, mas **em títulos da dívida pública**, de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com **prazo de resgate de até dez anos**, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais (art. 182 da CF). Os títulos da dívida pública não terão poder liberatório para pagamento de tributos.

A prova da OAB/MS elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Há previsão, na CF, de a desapropriação de solo urbano vir a ser efetuada com pagamento mediante títulos da dívida pública”.

O art. 8º, § 2º, do Estatuto da Cidade prescreve que o **valor real da indenização**: I – refletirá o valor da base de cálculo do IPTU, descontado o montante incorporado em função de obras realizadas pelo Poder Público na área onde o imóvel se localiza; II – não computará expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios.

Fundamental destacar que o Município somente poderá efetivar a desapropriação urbanística sancionatória **após três providências** sucessivas e

infrutíferas na tentativa de forçar o uso adequado do imóvel:

- 1ª) exigência de promoção do adequado aproveitamento;
- 2ª) ordem de parcelamento, utilização ou edificação compulsória;
- 3ª) cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano progressivo no tempo durante **cinco anos**, observada a alíquota máxima de 15% (art. 7º, § 1º, do Estatuto da Cidade).

A prova da OAB/MS elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município pode promover desapropriação mediante prévia e justa indenização em dinheiro”.

Importante relembrar que a exigência das providências acima referidas, bem como a efetivação da desapropriação urbanística, não podem ser promovidas em qualquer imóvel, mas somente **sobre aqueles inseridos em área definida em lei municipal específica e incluída no plano diretor**.

Desatendidas as condições acima mencionadas, a desapropriação para política urbana não pode ser validamente realizada.

Por fim, vale destacar que o art. 46 da Lei Complementar n. 101/2000 (**Lei de Responsabilidade Fiscal**) declara **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.

14.13.3 Desapropriação de bens públicos

O art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41 prevê expressamente a

possibilidade de as **entidades federativas geograficamente maiores desapropriarem bens pertencentes às menores**: “Os bens do domínio dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios poderão ser desapropriados pela União, e os dos Municípios pelos Estados, mas, em qualquer caso, ao ato deverá preceder **autorização legislativa**”.

A 178ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “Na desapropriação por necessidade ou utilidade pública, o Estado federado pode desapropriar bens dos Municípios incluídos dentro do seu território”.

Trata-se de uma regra de constitucionalidade bastante duvidosa, havendo quem a considera incompatível com o princípio da igualdade das esferas federativas. Porém, a doutrina majoritária afirma que a desapropriação de bens públicos está baseada na noção de **interesse público predominante**, sendo uma providência indispensável, por exemplo, para realização, sem empecilhos políticos regionais, de rodovias federais que atravessam vários Estados.

Desse modo, a União pode desapropriar bens públicos estaduais, distritais e municipais; e o Estados, bens públicos municipais.

Mas nunca se admite desapropriação promovida pelas entidades menores sobre as maiores. Assim, **Estados não desapropriam bens federais**, bem como **Municípios e o Distrito Federal não podem desapropriar bens públicos** de nenhuma natureza.

Em síntese, a desapropriação de bens públicos pode ser feita “de cima para baixo”, mas nunca “de baixo para cima”.

Por fim, cumpre destacar que o art. 2º, § 3º, do Decreto-Lei n. 3.365/41 estabelece que “é vedada a desapropriação, pelos Estados, Distrito Federal,

Territórios e Municípios de ações, cotas e direitos representativos do capital de instituições e empresas cujo funcionamento dependa de autorização do Governo Federal e se subordine à sua fiscalização, salvo mediante prévia autorização, por decreto do Presidente da República”.

14.13.4 Desapropriação indireta ou apossamento administrativo



Acesse também a videoaula pelo link:
<http://somos.in/MDA9V09>

Prática imoral e amplamente vedada pela legislação brasileira, a desapropriação indireta é o **esbulho possessório praticado pelo Estado**, quando invade área privada sem contraditório ou pagamento de **indenização**.

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Desapropriação indireta é o esbulho praticado pelo Estado, sem justo título, para implantar no imóvel esbulhado um serviço público”.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a assertiva: “Caracteriza-se como desapropriação indireta aquela que se efetiva sem a observância do procedimento legal específico”.

A desapropriação indireta, infelizmente ainda comum em nosso país, é uma espécie de **desapropriação de fato**, estando proibida, entre outros dispositivos, pelo art. 46 da Lei Complementar n. 101/2000.

Sua natureza jurídica é de **fato administrativo**, materializando-se por meio da **afetação fática** de um bem à utilidade pública, **sem observância do devido processo legal** (violação do art. 5º, LIV, da CF)⁵¹.

Uma vez que o bem é incorporado faticamente, ainda que de forma ilegal,

ao domínio público, o **ordenamento jurídico proíbe a utilização de ações possessórias ou reivindicatórias** (art. 35 do Decreto-Lei n. 3.365/41), restando ao proprietário prejudicado a propositura de **ação judicial de indenização por desapropriação indireta**⁵². Ocorre, desse modo, uma inversão entre as fases de pagamento da indenização e apossamento do bem desapropriado (Cespe).

A pretensão indenizatória fundamenta-se na violação do princípio da prévia e justa indenização em dinheiro (art. 5º, XXIV, da CF) e na perda da propriedade (art. 35 do DL 3.365/41)⁵³.

O valor da indenização deve observar os parâmetros fixados no art. 27 do DL 3.365/41 (“o juiz indicará na sentença os fatos que motivaram o seu convencimento e deverá atender, especialmente, à estimação dos bens para efeitos fiscais; ao preço de aquisição e interesse que deles auferir o proprietário; à sua situação, estado de conservação e segurança; ao valor venal dos da mesma espécie, nos últimos cinco anos, e à valorização ou depreciação de área remanescente, pertencente ao réu”). Incidem cumulativamente juros compensatórios e moratórios, nos termos do art. 15-A, § 3º, do DL 3.365/41⁵⁴.

É cabível também ação indenizatória por desapropriação indireta na hipótese de **tombamento ambiental ou servidão excessivamente restritivos**, ou sem contrapartidas satisfatórias, que terminem por esvaziar o direito de propriedade do particular. Nesse caso, não ocorre propriamente o apossamento administrativo, mas uma **desapropriação indireta por desvirtuamento de título legítimo**.

Segundo a jurisprudência consolidada, o **juízo competente** para decidir a desapropriação indireta é o do **foro da situação do bem**⁵⁵.

A prova Magistratura/PR em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O juízo competente para processar e julgar a desapropriação indireta é o do foro de situação do bem”.

Recentemente firmou-se o entendimento de que o **prazo** para propositura da ação de indenização por desapropriação indireta, após a entrada em vigor do Novo Código Civil, é de **dez anos** (STJ: Resp 1.300.442, com base no art. 1.238 do Código Civil, entendendo não ser mais aplicável a Súmula 119 do próprio Tribunal)⁵⁶.

O promissário comprador do imóvel tem direito de receber a indenização no caso de desapropriação indireta, ainda que a promessa não esteja registrada no cartório competente (2ª Turma STJ: Resp 1.204.923).

14.13.5 Desapropriação por zona

De acordo com o art. 4º do Decreto-Lei n. 3.365/41, a desapropriação poderá abranger a área contígua necessária para futuras ampliações da obra e as **zonas que se valorizarem extraordinariamente**, em consequência da realização do serviço.

A prova da Magistratura/PA considerou INCORRETA a assertiva: “Desapropriação por zona é aquela em que se desapropria toda uma região; por exemplo, um bairro, para que seja a área destinada a assentamento de pessoas carentes”.

Assim, desapropriação por zona é aquela que recai sobre **área maior do que a necessária**, a fim de absorver a futura valorização dos imóveis vizinhos em decorrência da obra realizada. O mesmo art. 4º da Lei Geral de Desapropriações menciona a possibilidade de serem expropriados imóveis

contíguos necessários ao desenvolvimento da obra a que se destina. Entretanto, a doutrina não tem considerado tal hipótese como **desapropriação por zona**, na medida em que esta teria como objetivo somente a absorção da valorização na vizinhança, decorrente da obra.

A prova da OAB elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Na desapropriação por zona, devem ser incluídos os imóveis contíguos ao imóvel desapropriado, necessários ao desenvolvimento da obra a que se destina”.

Para alguns autores (visão minoritária), o instituto da contribuição de melhoria, previsto no art. 145, III, da Constituição Federal, atingiria o mesmo objetivo da desapropriação por zona, mas de um modo menos gravoso para o particular, razão pela qual a figura da desapropriação por zona teria sido revogada pelo Texto Constitucional de 1988.

14.13.6 Desapropriação ordinária *versus* desapropriação extraordinária

Denomina-se ordinária a **desapropriação comum**, realizada por qualquer entidade federativa (competência comum), com fundamento na necessidade ou utilidade públicas. Não tem caráter sancionatório. Suas normas gerais estão previstas no art. 5º, XXIV, da CF, e no Decreto-Lei n. 3.365/41, sendo a **indenização sempre prévia, justa e em dinheiro**.

Já a **desapropriação extraordinária** é aquela revestida de **natureza sancionatória** (desapropriação-pena), sendo uma punição para a hipótese de descumprimento da função social da propriedade. Por isso, a **indenização** é prévia, justa, mas **não em dinheiro**. A **competência** para a desapropriação extraordinária é **privativa** da União, no caso de imóveis rurais, e dos

Municípios, para imóveis urbanos.

14.13.7 Desapropriação confiscatória

O art. 243 da Constituição Federal determina que as glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de **plantas psicotrópicas** serão imediatamente expropriadas e especificamente **destinadas ao assentamento de colonos**, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos, **sem qualquer indenização ao proprietário** e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

A prova da Magistratura/MG considerou INCORRETA a assertiva: “A desapropriação em nenhuma hipótese pode se dar sem justa indenização”.

Embora o dispositivo constitucional afirme que as glebas “serão expropriadas”, não se trata propriamente de uma **desapropriação**, mas de uma modalidade de **confisco** ou **perdimento de bens**, uma vez que inexistente pagamento de indenização.

A prova da OAB/MS elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Considerando o que estabelece o art. 243 da Constituição Federal: ‘As glebas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas e especificamente destinadas ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei’, tem-se, aí, caso de perda de propriedade que se amolda ao conceito de desapropriação”.

A desapropriação confiscatória tem seu procedimento judicial

estabelecido pela **Lei n. 8.257/91**, que trata da incorporação do bem ao patrimônio público da União, devendo ser destacada a desnecessidade de expedição do decreto expropriatório.

14.14 FASES DA DESAPROPRIAÇÃO

O procedimento expropriatório divide-se em duas grandes etapas: fase declaratória e fase judicial.

1) Fase declaratória: é iniciada com a expedição do decreto expropriatório ou a publicação da lei expropriatória. Como regra, a desapropriação instaura-se com a expedição do **decreto expropriatório** pelo **Presidente da República, Governador, Interventor ou Prefeito** (art. 6º do Decreto-Lei n. 3.365/41). Entretanto, excepcionalmente o Poder Legislativo poderá tomar a iniciativa da desapropriação por meio da promulgação de lei específica, cumprindo, neste caso, ao Executivo, praticar os atos necessários à sua efetivação.

A prova de Cartório/DF elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “A competência para declarar a utilidade pública ou o interesse social do bem que se pretende desapropriar, assim como a prática dos atos executórios necessários à transferência da propriedade, cabe aos delegatários do poder público”.

O decreto expropriatório é ato privativo dos Chefes do Executivo, tendo **natureza discricionária**. Trata-se de **ato administrativo de efeitos concretos**, e não propriamente regulamentar, sendo por isso suscetível de impugnação judicial via mandado de segurança.

A expedição do decreto produz os seguintes **efeitos**:

a) submete o bem a um regime jurídico especial;

b) declara a destinação pretendida para o objeto expropriado;

c) **fixa o estado da coisa** para fins de indenização, de modo que benfeitorias voluptuárias construídas após a data do decreto não serão incorporadas ao *quantum* da indenização. Já no caso de benfeitorias necessárias, seu custo deve ser incorporado à indenização, ao passo que as benfeitorias úteis, para incorporação ao preço, devem ser expressamente autorizadas pelo poder expropriante;

d) **autoriza o direito de penetração**, de modo que o Estado pode, mediante notificação prévia, ingressar no bem para fazer medições. É o que estabelece o art. 7º do Decreto-Lei n. 3.365/41: “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”. Se houver **abuso ou excesso de poder** no exercício do direito de penetração, cabe **indenização** por perdas e danos, sem prejuízo da ação penal cabível;

A **Súmula 23** do Supremo Tribunal Federal **permite a concessão de licença** para realização de obra no imóvel, mesmo após a expedição do decreto: “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”.

e) **inicia o prazo de caducidade**, que será de **cinco anos**, contados da expedição do decreto, para as desapropriações por necessidade ou **utilidade pública**, e de **dois anos**, também contados da expedição do decreto, na **hipótese de interesse social**;

A 23ª prova da Procuradoria da República considerou INCORRETA a assertiva: “A desapropriação por utilidade pública deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente dentro de dois anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará”.

A prova da OAB/PR considerou CORRETA a assertiva: “A desapropriação por utilidade pública deverá ser efetivada mediante acordo ou ser intentada judicialmente dentro de 5 (cinco) anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e, findos os quais, este caducará”.

f) preenchido o requisito legal de comprovada urgência, autoriza a imissão provisória na posse (art. 15 do Decreto-Lei n. 3.365/41);

g) determina a entidade federativa com precedência sobre o bem (art. 2º do Decreto-Lei n. 3.365/41).

Escoado o **prazo decadencial**, somente decorrido um ano poderá ser o mesmo bem objeto de nova declaração (art. 10 do Decreto-Lei n. 3.365/41).

Ainda quanto a prazos, o art. 10, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 3.365/41, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.183-56/2001, define o prazo de cinco anos para propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público.

2) Fase executória: após manifestar o interesse no imóvel, por meio da expedição do decreto expropriatório, inicia-se a fase executória na qual o Poder Expropriante passa a tomar as medidas concretas para incorporação do bem no domínio público. É realizada uma **primeira oferta** pelo bem, que, uma vez **aceita** pelo particular expropriado, consuma a mudança de propriedade, denominando-se **desapropriação amigável**. Na hipótese de o expropriado não aceitar o valor oferecido, encerra-se a etapa administrativa da fase executória e terá início a **fase judicial**, com a propositura, pelo Poder

Público, da **ação de desapropriação**.

Na ação de desapropriação, nos termos do art. 9º do Decreto-Lei n. 3.365/41, é vedado ao Poder Judiciário avaliar se estão presentes, ou não, as hipóteses de utilidade pública. A regra impede que o Poder Judiciário ingresse na análise do mérito do decreto expropriatório, isto é, no juízo de conveniência e oportunidade de realizar-se a desapropriação, sob pena de invadir a **independência do Poder Executivo**.

A prova da OAB/PR considerou INCORRETA a assertiva: “Nos processos judiciais referentes às desapropriações por utilidade pública, o expropriado poderá impugnar todo e qualquer aspecto do procedimento administrativo expropriatório, levando o Poder Judiciário a decidir, inclusive, se era o caso, ou não, da Administração Pública declarar aquele imóvel como sendo de utilidade pública”.

Nesse sentido, a doutrina afirma que o expropriado, na contestação da ação de desapropriação, somente pode discutir **eventual ilegalidade**, como **desvio de finalidade**, por exemplo, e o **valor da indenização**.

A 176ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “O ato desapropriatório é realizado com base no interesse público. Após a publicação do decreto, surgem indícios de favorecimento, ocorrendo, assim, plausibilidade de ato danoso ao erário. Para desconstituir o ato, o vício a ser alegado é o do desvio de finalidade”.

Entretanto, segundo Celso Antônio **Bandeira de Mello**, além desses dois temas, seria possível discutir também, na ação de desapropriação, o enquadramento da situação concreta nas hipóteses legais da modalidade expropriatória utilizada⁵⁷.

14.15 AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO E IMISSÃO PROVISÓRIA

Não havendo acordo administrativo quanto ao valor da indenização ofertado pelo Expropriante, o impasse deve ser solucionado perante o Poder Judiciário. Para tanto, o Expropriante propõe a ação judicial de desapropriação.

O **polo ativo** da demanda será ocupado pela entidade pública que atuou como **Poder Expropriante**, podendo ser a União, Estado, Distrito Federal, Território, Município, autarquia, fundação pública, agência reguladora, associação pública, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação governamental de direito privado. Admite-se também a propositura da ação de **desapropriação por concessionários** ou **permissionários**, desde que encarregados, pela lei ou por contrato, de promover a desapropriação.

A prova do Ministério Público/RR 2008 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Podem ser sujeitos ativos da desapropriação por utilidade pública a União, os estados, os municípios e o DF”.

A 179ª prova da Magistratura/SP considerou CORRETA a assertiva: “Os concessionários de serviços públicos poderão promover desapropriações mediante autorização expressa em lei”.

O **polo passivo** da ação de desapropriação é ocupado pelo **proprietário expropriado**. Além disso, é obrigatória a intervenção do **Ministério Público** como fiscal da lei (*custos legis*) em qualquer ação de desapropriação.

A ação, quando a União for autora, será proposta no Distrito Federal ou no foro da Capital do Estado onde for domiciliado o réu, perante o juízo privativo, se houver; sendo outro o autor, no foro da situação dos bens. Somente os juízes que tiverem garantia de vitaliciedade, inamovibilidade e

irredutibilidade de vencimentos poderão conhecer dos processos de desapropriação (arts. 12 e 13 do Decreto-Lei n. 3.365/41). A desapropriação judicial observa o **rito ordinário**.

A **petição inicial** da ação de desapropriação, além dos requisitos previstos no art. 319 do Novo Código de Processo Civil, deverá conter a oferta do preço e será instruída com um exemplar do contrato, ou do jornal oficial que houver publicado o **decreto de desapropriação**, ou cópia autenticada, e a **planta** ou **descrição dos bens e suas confrontações**. O pedido principal da ação é a efetivação da desapropriação, incorporando-se definitivamente o bem ao patrimônio público.

A citação será por edital se o citando não for conhecido, ou estiver em lugar ignorado, incerto ou inacessível, ou, ainda, no estrangeiro, ocorrendo a certificação por dois oficiais do juízo (art. 18 do Decreto-Lei n. 3.365/41). Nada impede, portanto, que a **ação de desapropriação** corra à revelia.

A prova de Analista Fiscal elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a assertiva: “Para propositura da ação judicial de desapropriação é essencial a identificação do proprietário do bem”.

Na **contestação**, como visto, o expropriado somente poderá discutir **eventuais ilegalidades**, o **valor da indenização** e o **enquadramento da desapropriação** em uma das hipóteses legais. Qualquer outra questão deverá ser decidida em ação autônoma.

Se o expropriante alegar urgência e depositar a quantia arbitrada em conformidade com o Código de Processo Civil, o juiz decretará a **imissão provisória na posse**.

Portanto, os **requisitos** da imissão provisória são **alegação de urgência** e

depósito da quantia arbitrada.

O art. 15, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/41 define o valor do depósito necessário para a imissão provisória como:

a) do preço oferecido, se este for superior a vinte vezes o valor locativo, caso o imóvel esteja sujeito ao imposto predial (IPTU ou ITR);

b) da quantia correspondente a vinte vezes o valor locativo, estando o imóvel sujeito ao imposto predial e sendo menor o preço oferecido;

c) do valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do imposto territorial, urbano ou rural, caso o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior;

d) não tendo havido a atualização a que se refere a hipótese anterior, o juiz fixará, independente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

A imissão provisória **não pode ser indeferida pelo juiz** se forem atendidos os requisitos legais. Trata-se, assim, de **direito subjetivo** do expropriante ao **ingresso antecipado** do Poder Público na **posse do bem**. Antecipado porque, como regra, a transferência da posse somente ocorre com o encerramento da ação de desapropriação.

A prova da Magistratura/MG considerou CORRETA a assertiva: “No procedimento de desapropriação por utilidade pública, cujo objeto é imóvel constituído por prédio urbano residencial, o Poder Público poderá alegar urgência para imitir-se provisoriamente na posse do bem, mediante o depósito do preço oferecido, se este não for impugnado pelo expropriado em 5 dias da intimação da oferta”.

A alegação de urgência, que não poderá ser renovada, obrigará o expropriante a requerer a imissão provisória dentro do **prazo improrrogável de cento e vinte dias**.

De acordo com o art. 15, § 4º, do Decreto-Lei n. 3.365/41, com redação dada pela Lei n. 11.977/2009, a imissão provisória na posse **será registrada no registro de imóveis competente**.

Convém esclarecer que a imissão provisória pode ser requerida em qualquer modalidade expropriatória, isto é, nas desapropriações fundadas na necessidade pública, utilidade pública e interesse social.

Na **sentença** da ação expropriatória, o juiz, baseado em laudos periciais, fixa o valor da **justa indenização** que poderá ser levantada pelo expropriado, consumando a incorporação do bem ao patrimônio público. As dívidas fiscais serão deduzidas dos valores depositados, quando inscritas e ajuizadas (art. 32, § 1º, do Decreto-Lei n. 3.365/41).

Da sentença que fixar o preço da indenização caberá **apelação** com efeito simplesmente devolutivo, quando interposta pelo expropriado, e com ambos os efeitos, quando o for pelo expropriante (art. 28 do Decreto-Lei n. 3.365/41).

A sentença expropriatória produz **dois efeitos** principais: a) permite a **imissão definitiva** do Poder Expropriante na posse do bem; b) constitui título capaz de viabilizar o **registro da transferência** de propriedade no cartório competente.

14.16 RETROCESSÃO (ART. 519 DO CC)

Retrocessão é a **reversão do procedimento expropriatório** devolvendo-se o bem ao antigo dono, pelo preço atual, se não lhe for atribuída uma

destinação pública.

No direito brasileiro atual, o instituto vem disciplinado no art. 519 do Código Civil, segundo o qual: “Se a coisa expropriada para fins de necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, não tiver o destino para que se desapropriou, ou não for utilizada em obras ou serviços públicos, caberá ao expropriado direito de preferência, pelo **preço atual da coisa**”.

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O imóvel desapropriado por utilidade pública se não tiver o destino para o qual foi desapropriado deve ser oferecido ao expropriado, pelo preço atual”.

Grande **controvérsia doutrinária** sempre cercou a discussão sobre a **natureza jurídica** da retrocessão: se um **direito real ou pessoal**.

Os defensores da natureza real sustentam que a retrocessão consistiria no direito de reivindicar o bem, direito este que se estenderia não só ao antigo proprietário mas também aos herdeiros, sucessores e cessionários.

Entretanto, **corrente majoritária** tem defendido tratar-se a retrocessão de **direito pessoal** de adquirir o bem, quando oferecido pelo Estado, se não receber uma destinação de interesse público. Porém, se o Estado não cumprir o dever de oferecer o bem ao antigo proprietário, o direito do expropriado **resolve-se em perdas e danos**, uma vez que, segundo **Hely Lopes Meirelles**, os bens incorporados ao patrimônio público não podem ser **objeto de reivindicação** (art. 35 do Decreto-Lei n. 3.365/41)⁵⁸. É o mesmo ponto de vista sustentado por José dos Santos **Carvalho Filho**⁵⁹ e pela quase totalidade das provas e concursos públicos. O principal argumento favorável à tese da natureza pessoal é que **a legislação pátria trata expressamente da**

retrocessão como um simples direito pessoal de preferência (arts. 35 do Decreto-Lei n. 3.365/41 e 519 do CC).

A prova da AGU/2006 considerou CORRETA a afirmação: “O direito de o particular pleitear as consequências pelo fato de seu imóvel desapropriado não ter sido utilizado para os fins declarados na desapropriação pode ser resolvido em perdas e danos”.

A prova de Analista Fiscal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação”.

Sustentando corrente, hoje, minoritária, Celso Antônio **Bandeira de Mello**⁶⁰ e **Maria Sylvia** Zanella Di Pietro advogam a tese da **natureza real** da retrocessão, o que permitiria ao ex-proprietário reivindicar o próprio bem expropriado. De acordo com Maria Sylvia, o Código Civil não poderia infringir a norma constitucional que só permite a desapropriação por motivo de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social (art. 5º, XXIV, da CF), de modo que, se o bem não receber um fim público, desaparece a justificativa para alienação forçada⁶¹. Segundo Celso Antônio, a corrente que defende a natureza real é **majoritária nos tribunais superiores**.

A prova da AGU/2006 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Apesar da grande discussão doutrinária acerca da natureza jurídica da retrocessão, os tribunais superiores brasileiros a têm considerado como um direito de natureza pessoal”.

Importante destacar que o **art. 519 do Código Civil** afasta o direito de preempção se o bem receber alguma destinação pública, ainda que diversa da inicialmente prevista. É o que se denomina **tredestinação lícita**, isto é, uma

mudança de finalidade admitida pelo ordenamento jurídico.

14.17 INDENIZAÇÃO

De acordo com o estabelecido no art. 5º, XXIV, da Constituição Federal, a indenização expropriatória deve ser prévia, justa e, como regra, em dinheiro.

Afirmar que a indenização é **prévia** significa que deve ser **paga antes da perda definitiva da propriedade**.

Justa quer dizer que o valor da indenização deverá **recompor integralmente a perda patrimonial** experimentada pelo expropriado, abrangendo, se for o caso, o valor do terreno, das benfeitorias, do ponto, da freguesia e de todos os demais valores materiais e imateriais afetados pela desapropriação, como lucros cessantes, danos emergentes, honorários advocatícios e despesas processuais.

E, em regra, a indenização deve ser paga **em dinheiro**, com exceção das desapropriações para reforma agrária e política urbana, cujo caráter sancionatório determina o pagamento da indenização em títulos da dívida. Igualmente, a desapropriação confiscatória constitui exceção a essa regra na medida em que não implica o pagamento de indenização.

Além de **correção monetária** contada a partir do laudo de avaliação do bem, incidem também sobre o valor da indenização **juros moratórios**, devidos em função do atraso no pagamento da indenização, e **juros compensatórios**, se houver imissão provisória, incidentes desde a data da perda antecipada da **posse**.

A 13ª prova da Magistratura Federal/3ª Região considerou INCORRETA a afirmação: “São devidos juros compensatórios, salvo na desapropriação

destinada à instituição de servidão administrativa, contados, no caso da desapropriação direta, desde a imissão na posse, e na indireta, a partir da efetiva ocupação do bem”.

Quanto aos percentuais aplicáveis, os **juros compensatórios**, nos termos da Súmula 618 do STF, eram devidos à razão de **12% ao ano**⁶². A Medida Provisória n. 1.577/97, atual Medida Provisória n. 2.183/2001, reduziu tal percentual a 6% ao ano. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.332-2, em 17-5-2008, o Supremo Tribunal Federal confirmou a incidência do índice de 6% ao ano para os juros compensatórios na indenização expropriatória. Os juros compensatórios devem incidir sobre a diferença entre o que foi determinado na sentença e o que foi levantado pelo expropriado ao tempo da imissão provisória na posse.

Já os **juros moratórios** são de **6% ao ano** contados a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ter sido feito nos termos do art. 100 da Constituição Federal (art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/41, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.183-56/2001). Na prática, os juros moratórios passam a incidir em **1º de janeiro do segundo ano após a data de apresentação do precatório**. Isso porque, se o precatório foi apresentado, por exemplo, em **28 de abril de 2010**, o Poder Público teria, nos termos do art. 100 da Constituição Federal, até o ano de 2011 para realizar o pagamento do precatório, de modo que os juros moratórios começariam a contar no primeiro dia do ano seguinte a 2011 (ano do pagamento), isto é, contariam **a partir de 1º de janeiro de 2012**.

14.17.1 Indenização do locatário pela perda do fundo de comércio

No julgamento do AgRg no Resp 1.199.990, em 25-4-2012, o Superior

Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a desapropriação de imóvel comercial locado pode ensejar, além da indenização devida ao proprietário pela perda da propriedade (art. 5º, XXIV, da CF), o direito de **o locatário comercial ser indenizado pela interrupção do negócio e pela perda do fundo de comércio**⁶³.

Como os direitos pessoais do locatário não estão garantidos no bem objeto da desapropriação, inexistente sub-rogação do prejuízo sofrido pelo inquilino na indenização a ser paga ao locador-expropriado. Por isso, o locatário lesado pela desapropriação deve deduzir sua pretensão indenizatória em ação própria intentada contra o Ente Expropriante (art. 37, § 6º, da CF).

14.18 DESISTÊNCIA DA DESAPROPRIAÇÃO

A desapropriação é iniciada com a expedição do decreto expropriatório, que é um ato administrativo discricionário, não havendo impedimento a que ocorra a **revogação do decreto expropriatório**. O mesmo pode ocorrer na hipótese rara de desapropriação inaugurada por meio de lei, caso em que a lei expropriatória sempre será passível de revogação.

Nesses casos, tem-se a chamada **desistência da desapropriação**, medida possível na hipótese de tornarem-se insubsistentes os motivos que deram ensejo ao início do procedimento expropriatório.

A Administração **só pode desistir da desapropriação até o momento de incorporação do bem ao patrimônio público**, isto é, até a data da tradição do bem móvel ou, no caso de bem imóvel, até o trânsito em julgado da sentença ou do título resultante do acordo⁶⁴.

A prova de Delegado de Polícia/PE considerou CORRETA a assertiva: "Cessados os motivos que ensejaram o processo expropriatório, é possível

desistir da desapropriação, inclusive no curso da ação judicial, desde que não tenha se consumado o pagamento integral da indenização”.

Havendo prejuízo decorrente da desistência, o expropriado terá **direito à indenização**.

14.19 DIREITO DE EXTENSÃO

Na hipótese de a desapropriação recair sobre uma parte do imóvel tornando inaproveitável o remanescente, tem o proprietário o direito de pleitear a inclusão da área restante no total da indenização. Desse modo, **a desapropriação parcial transforma-se em desapropriação da área total**.

O pedido de extensão deve ser formulado durante a fase administrativa ou judicial, não se admitindo sua formulação após a consumação da desapropriação.

14.20 QUADRO SINÓTICO

DESAPROPRIAÇÃO
A desapropriação ou expropriação é a mais agressiva forma de intervenção do Estado na propriedade privada. Consiste no procedimento excepcional de transformação compulsória de bens privados em públicos, mediante o pagamento de indenização.
CONCEITO
Procedimento administrativo pelo qual o Estado transforma compulsoriamente bem de terceiro em propriedade pública, com fundamento na necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, pagando indenização prévia, justa e, <u>como regra</u> , em <u>dinheiro</u> . DICA: <i>o pagamento da indenização em títulos da dívida é uma punição imposta pelo ordenamento jurídico diante do</i>

descumprimento da função social da propriedade (ex.: reforma agrária [art. 184, CF] e política urbana [art. 183, § 4º, III, CF]).

CARACTERÍSTICA MAIS IMPORTANTE

A característica mais importante da desapropriação reside no fato de ser uma **FORMA ORIGINÁRIA DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE**, na medida em que a aquisição não está vinculada à situação jurídica anterior. Assim, o bem expropriado ingressa no domínio público livre de ônus, gravames ou relações jurídicas, de natureza real ou pessoal, que eventualmente o atinjam.

FUNDAMENTOS

A competência expropriatória está constitucionalmente reconhecida no art. 5º, XXIV, da CF/88. O fundamento político do poder de suprimir compulsoriamente a propriedade privada decorre, em primeiro lugar, do domínio eminente (*dominium eminens*) que o Estado exerce sobre todos os bens situados em seu território. Além disso, a competência expropriatória encontra respaldo, também, no supraprincípio da supremacia do interesse público sobre o privado e na necessidade de que todo imóvel atenda à função social da propriedade.

COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

A competência para criar leis sobre desapropriação é privativa da União (art. 22, II, da CF).

DICA: NÃO CONFUNDIR!

A competência para legislar não se confunde com a competência para desapropriar, compreendida como a habilitação jurídica para expedir o decreto expropriatório ou a lei

Outra coisa é a competência para promover a desapropriação, que consiste em executar atos materiais e concretos de transformação de bem privado em público. União, Estados, Distrito

expropriatória declarando a utilidade pública, a necessidade pública ou o interesse social de determinado bem.

Federal, Municípios, Territórios, autarquias, concessionárias e permissionárias de serviços públicos podem exercer referida atribuição.

BASE CONSTITUCIONAL

a) art. 5º, XXIV: define os três fundamentos ensejadores da desapropriação: necessidade pública, utilidade pública e interesse social. Além disso, determina que, como regra geral, a indenização deve ser prévia, justa e em dinheiro; b) art. 22, II: fixa a competência privativa da União para legislar sobre desapropriação; c) art. 182, § 4º, III: permite que o Município promova desapropriação sancionatória urbanística do imóvel não edificado, subutilizado ou não utilizado, com pagamento mediante títulos da dívida pública com prazo de resgate de até dez anos; d) art. 184: define a competência exclusiva da União para desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, resgatáveis no prazo de até vinte anos; e) art. 184, § 5º: embora o dispositivo fale em “isenção”, na verdade a referida norma delimita a imunidade tributária de impostos federais, estaduais e municipais sobre operações de transferência de imóveis desapropriados para fins de reforma agrária; f) art. 185: impede que a desapropriação para reforma agrária recaia sobre: 1) pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra e 2) propriedade produtiva; g) art. 243: prevê o confisco de glebas utilizadas para o plantio ilegal de plantas psicotrópicas empregadas na produção de drogas, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

NORMATIZAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

a) Decreto-Lei n. 3.365/41: embora discipline especificamente a desapropriação por utilidade pública, o Decreto-Lei n. 3.365 é considerado a lei

geral de desapropriações, contendo as normas mais importantes sobre o procedimento expropriatório em nosso país; b) Lei n. 4.132/62: define os casos de desapropriação por interesse social; c) Lei n. 8.629/93: regulamenta os dispositivos constitucionais referentes à reforma agrária; d) Lei Complementar n. 76/93: disciplina o procedimento especial de rito sumário da desapropriação para fins de reforma agrária; e) Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade): o Estatuto da Cidade regulamenta a desapropriação urbanística (art. 8º), de competência do Município, como importante instrumento de política urbana; f) Lei n. 10.406/2002 (Código Civil): o novo Código Civil possui diversos dispositivos tratando do tema desapropriação, entre eles: 1) art. 519 (define um caso de tredestinação lícita ao permitir que o bem expropriado receba destinação diversa daquela prevista inicialmente no decreto expropriatório); 2) art. 1.228, § 3º (faz referência à desapropriação como forma de privação da propriedade); 3) art. 1.275 (inclui a desapropriação entre os institutos de perda da propriedade).

INSTITUTOS AFINS

a) REQUISIÇÃO: prevista no art. 5º, XXV, da CF, a requisição é um instrumento de uso transitório da propriedade privada ou de serviços pelo Estado, em situações de iminente perigo público, garantindo indenização posterior somente se houver prejuízo. Em razão disso, a requisição possui quatro diferenças fundamentais em relação à desapropriação: 1) quanto à durabilidade: a requisição é transitória; a desapropriação, definitiva; 2) quanto ao motivo: a requisição ocorre em situações de iminente perigo público; a desapropriação tem como fundamentos a necessidade pública, a utilidade pública e o interesse social; 3) quanto à natureza jurídica: a requisição é ato unilateral, discricionário e autoexecutável; a desapropriação é procedimento administrativo; 4) quanto ao objeto: a requisição pode recair sobre bens ou serviços; a desapropriação, somente sobre bens e outros direitos, nunca incidindo sobre serviços; 5) quanto ao *status* do bem: na requisição o bem permanece como propriedade particular; na desapropriação, ingressa no domínio público; 6) quanto à indenização: na requisição a indenização é posterior e paga somente se houver prejuízo; na desapropriação, é prévia e

devida sempre; b) OCUPAÇÃO TEMPORÁRIA: assim como ocorre com a requisição, a ocupação temporária difere da desapropriação por ser transitória, ter natureza de ato administrativo isolado e não envolver obrigatoriedade de indenização, ao passo que a desapropriação é definitiva, tem natureza de procedimento administrativo e sempre gera direito a indenização; c) CONFISCO: previsto no art. 243 da Constituição Federal, o confisco é a perda definitiva, e sem qualquer indenização, dos bens utilizados para o cultivo ilegal de plantas psicotrópicas, que serão especificamente destinados ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos; d) DESAPROPRIAÇÃO PRIVADA: o instituto conhecido como “desapropriação privada”, prevista no art. 1.228, § 4º, do Código Civil, não constitui verdadeira desapropriação, na medida em que é promovida judicialmente, atendendo a requisitos e objetivos bastante diferentes daqueles próprios do procedimento expropriatório convencional. Na desapropriação privada tampouco se faz necessário o enquadramento em um dos fundamentos constitucionais (art. 5º, XXIV, da CF) ensejadores da desapropriação administrativa: utilidade pública, necessidade pública ou interesse social.

FUNDAMENTOS NORMATIVOS

O art. 5º, XXIV, da CF prevê três fundamentos da desapropriação: necessidade pública, utilidade pública ou por interesse social.

NECESSIDADE PÚBLICA

As hipóteses de necessidade pública envolvem situações de emergência, que exigem a transferência urgente e imprescindível de bens de terceiros para o domínio público, propiciando uso imediato pela Administração.

O art. 5º do Decreto-Lei n. 3.365/41, entre os casos de utilidade pública, prevê hipóteses que melhor se enquadrariam como de necessidade pública, tais como as previstas nas alíneas a, b e c, respectivamente: a) segurança nacional; b) defesa do Estado; e c) socorro público em caso de calamidade.

UTILIDADE PÚBLICA

Os casos de desapropriação por utilidade pública ocorrem quando a aquisição do bem é conveniente e oportuna, mas não imprescindível.

Enquanto na necessidade pública a desapropriação é a única solução administrativa para resolver determinado problema, na utilidade pública a desapropriação se apresenta como a melhor solução.

INTERESSE SOCIAL

A desapropriação por interesse social será decretada para promover a justa distribuição da propriedade ou condicionar o seu uso ao bem-estar social (art. 1º da Lei n. 4.132/62 – o art. 2º traz hipóteses consideradas de interesse social). Tal modalidade expropriatória possui caráter eminentemente sancionatório, representando uma punição ao proprietário de imóvel que descumpre a função social da propriedade. Importante destacar também que os bens desapropriados por interesse social não são destinados à Administração Pública, mas, sim, à coletividade ou a determinados destinatários legalmente definidos.

Cumprir destacar que a Lei Complementar n. 76/93 estabelece procedimento contraditório especial de rito sumário para a desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária.

MODALIDADES DE DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL

a) **EXTRAORDINÁRIA:** fundamentada nos arts. 182, § 4º, e 184 da CF, tem caráter sancionatório, pagando indenização prévia, justa, mas não em dinheiro (títulos da dívida). A competência para sua realização é privativa

b) **ORDINÁRIA (GERAL):** lastreada no art. 5º, XXIV, da CF e na Lei n. 4.132/62, é de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e Territórios, podendo recair sobre imóveis a fim de dar à propriedade uso de melhor interesse coletivo (STJ: REsp

da União, quando para fins de reforma agrária, ou do Município, se voltada para atender à política urbana.

20.896/SP).

DICA: nesse caso, a indenização será prévia, justa e em dinheiro, mas os bens não poderão ser destinados à reforma agrária nem à política urbana, devendo ser adotada qualquer outra destinação elencada no art. 2º da Lei n. 4.132/62.

OBJETO

A força expropriante do Estado pode recair sobre qualquer tipo de bem ou direito. Na longa lista dos bens e direitos suscetíveis à desapropriação, merecem destaque: a) bens imóveis; b) móveis; c) semoventes; d) posse; e) usufruto; f) domínio útil; g) subsolo; h) espaço aéreo; i) águas; j) ações de determinada empresa; k) bens públicos; l) cadáveres.

EXCEÇÕES GERAIS

A doutrina identifica algumas exceções gerais que excluem definitivamente da força expropriante certos bens ou direitos, tais como: a) dinheiro (na medida em que é o instrumento de pagamento da indenização); b) direitos personalíssimos (por constituírem *res extra commercium*); c) pessoas: as pessoas físicas ou jurídicas (porque são sujeitos de direitos); d) órgãos humanos (*res extra commercium – não há impedimento após falecimento da pessoa*); e) bens móveis livremente encontrados no mercado (sob pena de violação do dever de licitar).

EXCEÇÕES ESPECÍFICAS

Impedem que determinada modalidade expropriatória alcance alguns objetos, como: a) desapropriação para reforma agrária (art. 184 da CF): essa espécie expropriatória não pode recair sobre bens móveis, nem sobre imóveis urbanos,

nem sobre imóveis rurais produtivos (art. 185 da CF). É vedado também desapropriar, para fins de reforma agrária, a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra (art. 185, I, da CF); b) desapropriação para política urbana (art. 182, § 4º, III, da CF): a desapropriação para política urbana, de competência do Município, não pode incidir sobre bens móveis nem sobre imóveis rurais; c) desapropriação de bens públicos (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41): a desapropriação de bens públicos é permitida pela Lei Geral de Desapropriações (Decreto-Lei n. 3.365/41) quando realizada de cima para baixo, isto é, por entes federativos “superiores” sobre os “inferiores”. Assim, é vedada tal desapropriação em relação a bens pertencentes a entidades federativas superiores.

ESPÉCIES DE DESAPROPRIAÇÃO

Para reforma agrária (art. 184 da CF); Para política urbana (art. 182, § 4º, III, da CF); De bens públicos (art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 3.365/41); Indireta ou Aposseamento Administrativo (prática imoral e amplamente vedada pela legislação brasileira); Por zona (art. 4º do Decreto-Lei n. 3.365/41); e Confiscatória (art. 243 da CF).

DESAPROPRIAÇÃO ORDINÁRIA

Denomina-se ordinária a desapropriação comum, realizada por qualquer entidade federativa (competência comum), com fundamento na necessidade ou utilidade públicas. Não tem caráter sancionatório. Suas normas gerais estão previstas no art. 5º, XXIV, da CF e no Decreto-Lei n. 3.365/41, sendo a

DESAPROPRIAÇÃO EXTRAORDINÁRIA

Desapropriação extraordinária é aquela revestida de natureza sancionatória (desapropriação-pena), sendo uma punição para a hipótese de descumprimento da função social da propriedade. Por isso, a indenização é prévia, justa, mas não em dinheiro. A

indenização sempre prévia, justa e em dinheiro.	competência para a desapropriação extraordinária é privativa da União, no caso de imóveis rurais, e dos Municípios, para imóveis urbanos.

FASES DA DESAPROPRIAÇÃO

FASE DECLARATÓRIA	FASE EXECUTÓRIA
É iniciada com a expedição do decreto expropriatório ou a publicação da lei expropriatória. Como regra, a desapropriação instaura-se com a expedição do decreto expropriatório pelo Presidente da República, Governador, Interventor ou Prefeito (art. 6º do Decreto-Lei n. 3.365/41). Entretanto, excepcionalmente o Poder Legislativo poderá tomar a iniciativa da desapropriação por meio da promulgação de lei específica, cumprindo, neste caso, ao Executivo praticar os atos necessários à sua efetivação. A expedição do decreto produz os seguintes efeitos: a) submete o bem a um regime jurídico especial; b) declara a destinação pretendida para o objeto expropriado; c) fixa o	Após manifestar o interesse no imóvel, por meio da expedição do decreto expropriatório, inicia-se a fase executória, na qual o Poder Expropriante passa a tomar as medidas concretas para incorporação do bem no domínio público. É realizada uma primeira oferta pelo bem, que, uma vez aceita pelo particular expropriado, consuma a mudança de propriedade, denominando-se desapropriação amigável. Na hipótese de o expropriado não aceitar o valor oferecido, encerra-se a etapa administrativa da fase executória e tem início a fase judicial, com a propositura, pelo Poder Público, da ação

estado da coisa para fins de indenização; d) autoriza o direito de penetração (se houver abuso ou excesso de poder no exercício do direito de penetração, cabe indenização por perdas e danos, sem prejuízo da ação penal cabível); e) inicia o prazo de caducidade; f) preenchido o requisito legal de comprovada urgência, autoriza a imissão provisória na posse; g) determina a entidade federativa com precedência sobre o bem.

de desapropriação.

Na ação de desapropriação, nos termos do art. 9º do Decreto-Lei n. 3.365/41, é vedado ao Poder Judiciário avaliar se estão presentes, ou não, as hipóteses de utilidade pública.

A regra impede que o Poder Judiciário ingresse na análise do mérito do decreto expropriatório, isto é, no juízo de conveniência e oportunidade de realizar-se a desapropriação, sob pena de invadir a independência do Poder Executivo.

RETROCESSÃO (ART. 519 DO CC)

Retrocessão é a reversão do procedimento expropriatório, devolvendo-se o bem ao antigo dono, pelo preço atual, se não lhe for atribuída uma destinação pública.

DESISTÊNCIA DA DESAPROPRIAÇÃO

A Administração só pode desistir da desapropriação até o momento de incorporação do bem ao patrimônio público, isto é, até a data da tradição do bem móvel ou, no caso de bem imóvel, até o trânsito em julgado da sentença ou do título resultante do acordo.

DIREITO DE EXTENSÃO

Na hipótese de a desapropriação recair sobre uma parte do imóvel, tornando

inaproveitável o remanescente, tem o proprietário o direito de pleitear a inclusão da área restante no total da indenização. Desse modo, a desapropriação parcial transforma-se em desapropriação da área total.

14.21 QUESTÕES

1. (Procurador Jurídico – Câmara de Feira de Santana-BA – 2018 – IBFC) Assinale a alternativa correta sobre a desapropriação.

- A) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a trespdestinação, que pode levar à retrocessão da desapropriação, com o retorno do bem ao expropriado.
- B) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a destinação, que pode levar à homologação da desapropriação, com o retorno do bem ao expropriado.
- C) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a trespdestinação, que pode levar à homologação da desapropriação, com o retorno do bem ao expropriado.
- D) Se o bem desapropriado for usado para interesses particulares dar-se-á a redestinação, que pode levar à realização da desapropriação, com o retorno do bem ao poder público.

2. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

- A) O patrimônio cultural brasileiro é constituído pelos bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.
- B) São formas de promoção e de proteção do patrimônio cultural brasileiro o inventário, o registro, a vigilância, o tombamento e a desapropriação, sem prejuízo de outras formas de acautelamento e preservação.
- C) O tombamento, a desapropriação, a ocupação temporária e a limitação administrativa são formas de intervenção do Estado na propriedade privada, que se perfazem mediante prévia e justa indenização ao proprietário.
- D) A servidão administrativa é ônus real de uso, imposto pela Administração Pública à propriedade privada, para assegurar a realização de obra ou serviço

de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelo proprietário.

3. (Advogado – EBSEH – 2018 – CESPE) A administração pública promoveu a desapropriação de dois imóveis. No primeiro, o ato expropriatório previa a construção de uma escola. No entanto, após três anos, construiu-se no local um abrigo para moradores de rua. Quanto ao segundo, que já contava com edificação, a previsão era de que o imóvel fosse aproveitado para servir de unidade de saúde pública, porém, nada foi feito e a edificação permaneceu fechada.

Com referência a essa situação hipotética, julgue o item que se segue. Ocorreu, no caso do primeiro imóvel, a redestinação lícita.

() Certo () Errado

4. (Advogado – EBSEH – 2018 – CESPE) Com referência a essa situação hipotética, julgue o item que se segue.

Na situação relacionada ao segundo imóvel, o particular que teve seu bem desapropriado poderá pleitear somente revisão do valor da indenização.

() Certo () Errado

5. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-AM – 2018 – IESSES) Sobre a intervenção administrativa na propriedade, é correto:

A) O tombamento é imposto por ato administrativo unilateral, de cunho singular, incidente sobre bens imóveis particulares, que uma vez tombados não poderão ser alienados pelo respectivo proprietário, ressalvada a hipótese de reversão administrativa ou judicial do ato de tombamento.

B) No caso do parcelamento e edificação compulsórios, esses institutos podem ser usados pelo Poder Público municipal e estadual na hipótese de o proprietário do imóvel não utilizado ou subutilizado questionar a aplicação do IPTU com alíquota progressiva no tempo ou a desapropriação para fins de reforma urbana.

C) A desapropriação indireta ocorre nos casos em que o Poder Público apreende bens ilegalmente comercializados, e também nos casos de expropriações de terras utilizadas para o cultivo de substâncias ilegais, situações em que a respectiva indenização ocorrerá mediante títulos da dívida pública.

D) Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma

agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

6. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A instalação de um laboratório de análises clínicas por um Estado da Federação vem encontrando dificuldades na escolha da alternativa de localização disponível. Havendo a definição da melhor região para tanto,

- A) deverá o Estado licitar a aquisição de um imóvel, indicando as características necessárias para instalar as atividades, não sendo possível, no entanto, especificar a região.
- B) poderá o Estado desapropriar o imóvel que melhor atenda as necessidades da atividade a ser desenvolvida no local, mediante justa e prévia indenização.
- C) deverá o Estado adquirir o imóvel onerosamente diretamente de seu proprietário, negócio jurídico que deverá se formalizar contratualmente, mediante vontade das duas partes, vedada expropriação pelo Estado.
- D) deverá o Estado desapropriar o terreno que melhor atender as características essenciais ao atingimento da finalidade, inexistindo previsão legal para aquisição direta de bens imóveis por entes públicos.
- E) poderá o Estado comprar o terreno mediante dispensa de licitação, não sendo permitido ao proprietário discutir o preço ou o momento da desocupação.

7. (Delegado de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) O direito do proprietário de exigir que na desapropriação se inclua a parte restante do bem expropriado, que se tornou inútil ou de difícil utilização, é denominado de

- A) Retrocessão.
- B) Desapropriação indireta.
- C) Direito de extensão.
- D) Indenização de benfeitorias.
- E) Direito de crescer.

8. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) Um município viu sua população crescer sensivelmente nos últimos anos e a demanda por atendimento médico superar a capacidade do único hospital municipal em funcionamento na região.

Em função disso, a Secretaria de Saúde buscou junto à União recursos para financiar a ampliação da unidade, para oferta de novos leitos, pronto-socorro e Unidade de Terapia Intensiva – UTI. No terreno vizinho ao hospital, funciona um estacionamento que se beneficia justamente do fluxo de pessoas gerado pela unidade de saúde. O proprietário, entretanto, recusa-se a alienar voluntariamente o terreno ao Município, alegando que outro terreno seria mais adequado para tanto. A população pleiteou auxílio dos vereadores locais, representantes do povo no Legislativo, o que ensejou a edição de uma lei declarando de utilidade pública o terreno, para fins de desapropriação. A lei editada em razão de iniciativa parlamentar

- A) é regular e válida, sendo competência do Poder Executivo, no entanto, o ajuizamento da desapropriação, que demandará indenização após a sentença judicial.
- B) não produz efeitos, na medida em que o Prefeito seria a autoridade competente para expedir decreto de expropriação, cabendo ao Legislativo, no limite, a possibilidade de sugerir a medida ao Executivo.
- C) depende de sanção do Chefe do Executivo, o que se insere em seu poder regulamentar e decorre do fato de que a desapropriação será ajuizada pela Administração pública.
- D) pode produzir efeitos, tendo em vista que tal lei pode ser convalidada pelo Executivo e o vício sanado no caso do expropriado aceitar a desapropriação amigável.
- E) invade competência exclusiva do Chefe do Executivo, mas é admitida em casos como o narrado, de urgência e notório interesse público, desde que haja concordância do Prefeito.

9. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe, nos termos da Lei n. 9.478/1997, dentre outras atribuições, instruir, para fins de desapropriação, processo com vistas à declaração de

- A) interesse social
- B) utilidade pública
- C) planejamento edilício
- D) organização urbanística
- E) necessidade econômica

10. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Tendo como referência a jurisprudência dos tribunais superiores relativa a desapropriação, improbidade administrativa e processo administrativo, julgue o seguinte item.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o ente público desapropriante responderá pelos tributos incidentes sobre o imóvel desapropriado, mesmo que o período de ocorrência do fato gerador seja anterior ao ato de aquisição originária da propriedade.

() Certo () Errado

11. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que diz respeito a agentes públicos, licitações e contratos administrativos, improbidade administrativa e desapropriação, julgue o item a seguir.

Situação hipotética: Uma fazenda, atualmente sem utilização produtiva por ser impassível de qualquer espécie de exploração econômica, foi objeto de desapropriação para fins de reforma agrária. Assertiva: Nesse caso, conforme entendimento do STJ, são indevidos os juros compensatórios em razão da impossibilidade de exploração econômica.

() Certo () Errado

12. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) O Governo do Estado decidiu construir um conjunto habitacional popular em área urbana, situada na região metropolitana de Palmas. Para tanto, verificou-se a existência de um terreno de dimensão adequada, situado em área incluída no plano diretor e declarada passível de edificação compulsória por lei municipal. Embora notificado há dez anos para promover a edificação no terreno, o proprietário ficou-se inerte, sendo que há mais de cinco anos vem sendo aplicado o IPTU progressivo no tempo. Nesse caso, o Governo do Estado

A) deve encaminhar pedido de autorização à Assembleia Legislativa para a desapropriação do terreno, visto que se trata de bem sob domínio municipal.

B) poderá promover desapropriação por interesse social do imóvel, todavia mediante justa e prévia indenização, em dinheiro.

C) está impedido de promover a desapropriação do terreno, em vista da exclusiva competência municipal para promover a desapropriação de áreas urbanas destinadas à habitação popular.

D) poderá promover a desapropriação-sanção do terreno, com o pagamento de indenização em títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada

pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais, por se tratar de terreno situado em região metropolitana.

E) poderá editar decreto de desapropriação por interesse social, em benefício do município em que está situado o imóvel, que ficará responsável pelo pagamento da indenização em títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até 10 anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

13. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Considere que determinada Municipalidade precise desapropriar um terreno para instalação de um equipamento público. Durante a avaliação pericial da área para identificação do valor do imóvel foi apurado que o terreno apresentava contaminação do solo, decorrente da destinação pelo proprietário para atividades não autorizadas. O ente público expropriante

A) poderá pleitear a dedução do custo de descontaminação do valor da indenização, já que havia responsabilidade do dono do terreno pela observância da legislação ambiental vigente.

B) poderá desistir da desapropriação, diante do vício de legalidade, cabendo, contudo, indenização em favor do proprietário do terreno, por não ter dado causa à desistência da área, esta que constituiu decisão discricionária do ente.

C) deverá necessariamente arcar com os custos de descontaminação, que não podem ser imputados no valor da avaliação, sendo inerentes ao risco da aquisição.

D) pode pleitear que a indenização devida ao proprietário da área seja posterior à desapropriação, e não prévia, como usual, em razão da necessidade de ser incluído o custo de descontaminação da área.

E) deve desistir da desapropriação, já que o valor estimado da indenização será necessariamente superado em razão do custo de indenização.

14. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) Suponha que o Estado do Amazonas pretenda construir um anel viário interligando diversas rodovias. A obra em questão importa intervenção em terrenos de particulares e, também, em uma área de propriedade de Município, que se encontra ocupada irregularmente. Diante de tal cenário, afigura-se juridicamente viável a

- A) desapropriação dos imóveis particulares e também daquele pertencente ao Município, este último dependendo de autorização legislativa, ambos condicionados à prévia indenização.
- B) desapropriação dos imóveis privados apenas, eis que o de propriedade do Município é protegido pelo regime público ainda que não afetado a finalidade específica.
- C) requisição das áreas, tanto públicas como privadas, e a subsequente desapropriação, com pagamento de indenização apenas ao final do processo.
- D) imediata desocupação e imissão na posse da área municipal, independente de indenização, e a desapropriação das áreas privadas, mediante edição de decreto de utilidade pública.
- E) doação, independente de autorização legislativa, do imóvel municipal ao Estado, e a desapropriação dos imóveis particulares, vedada a imissão na posse antes da concordância destes com o valor da indenização fixada judicialmente.

15. (Advogado – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) O instituto da intervenção do Estado na propriedade privada serve para diminuir os problemas sociais existentes no Brasil, além de dar acesso a melhor qualidade de vida aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País. “É ônus real de uso imposto pela Administração à propriedade particular para assegurar a realização e conservação de obras e serviços públicos ou de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelo proprietário, incide sobre bens imóveis e tem caráter de definitividade” (Maria S. Di Pietro, 2016). Neste sentido, que modalidade de intervenção é abordada no texto?

- A) Servidão administrativa.
- B) Desapropriação.
- C) Requisição.
- D) Ocupação temporária.

16. (Advogado – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Determinado Município do Estado da Bahia, mediante lei específica para área incluída no seu plano diretor, exigiu de José, particular proprietário do solo urbano não edificado e não utilizado, que promovesse seu adequado aproveitamento. Diante da inércia do particular, já lhe foram aplicadas as medidas administrativas da edificação compulsória e do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana

progressivo no tempo, mas José continua omissa. De acordo com o texto constitucional, o próximo passo será o Município promover a:

- A) servidão administrativa, para conferir ao imóvel utilização que se compatibilize com sua função social, mediante justa e prévia indenização;
- B) desapropriação especial urbana, com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal;
- C) ocupação temporária do imóvel, que será utilizado de acordo com o interesse público local, mediante indenização ulterior para não haver locupletamento ilícito do Município;
- D) requisição administrativa, de maneira que o imóvel passe a ter dupla destinação, atendendo ao interesse do particular proprietário e também da comunidade, sem indenização;
- E) limitação administrativa, para que o imóvel passe a ter dupla destinação, atendendo ao interesse do particular proprietário e também da comunidade, com prévia e proporcional indenização.

17. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN)

Sobre a desapropriação, analise as afirmativas a seguir.

- I. É forma originária de aquisição da propriedade.
- II. Decorre do poder administrativo disciplinar.
- III. Pode se dar por razões de interesse social.
- IV. É espécie de requisição administrativa.
- V. É direito real assim como as ocupações temporárias.

Assinale a alternativa que aponta a quantidade de afirmativas corretas.

- A) Um.
- B) Dois.
- C) Três
- D) Quatro.

18. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Analise as afirmativas a seguir, relativas à distinção, adotada na doutrina, entre treditinação lícita e treditinação ilícita.

- I. A ocorrência da treditinação significa que não se deu ao bem expropriado a destinação para a qual se desapropriou.

II. A hipótese de retrocessão relaciona-se apenas com a tredestinação ilícita.

III. A tredestinação lícita é cabível em todas as hipóteses em que se desapropria validamente um bem e posteriormente se utiliza o bem expropriado para qualquer outra finalidade legalmente prevista.

Está(ão) correta(s) a(s) afirmativa(s):

- A) I e II, apenas.
- B) I e III, apenas.
- C) II e III, apenas.
- D) I, II e III.
- E) III, apenas.

19. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Marília-SP – 2017 – VUNESP) A competência para declarar a utilidade pública ou o interesse social do bem com vistas à futura desapropriação é

- A) da União, exclusivamente.
- B) dos Estados, exclusivamente.
- C) dos Municípios, exclusivamente.
- D) da União e dos Estados, concorrentemente.
- E) da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

20. (Analista Judiciário – TRF 1ª Região – 2017 – CESPE) Conforme o que a doutrina majoritária e a legislação vigente estabelecem acerca de desapropriação e de serviços públicos, julgue o item seguinte.

A União tem permissão para desapropriar bens de domínio dos estados e dos municípios mediante declaração de utilidade pública e autorização legislativa.

() Certo () Errado

21. (Analista Judiciário – TRE-RJ – 2017 – CONSULPLAN) Suponha que se pretenda desapropriar um imóvel pertencente ao Município do Rio de Janeiro para instalação da nova sede do Tribunal Regional Eleitoral. Nessa situação, quanto à referida intervenção na propriedade, pode-se afirmar que

- A) a desapropriação depende de prévia autorização legislativa federal.
- B) a autoridade competente para declarar a utilidade pública é o presidente do TRE.
- C) a União deverá promover a permuta do bem municipal por um bem federal

de igual valor.

D) é vedado à União desapropriar o bem municipal sem autorização do correspondente Estado.

22. (Advogado – CREMEB – 2017 – IADES) A intervenção do Estado na propriedade ocorre em decorrência da supremacia do interesse público e para garantir a função social da propriedade. A forma restritiva de intervenção da propriedade que congela as características do bem, sendo permitidas alterações e reformas apenas mediante autorização é a(o)

A) desapropriação.

B) requisição.

C) ocupação temporária.

D) servidão administrativa.

E) tombamento.

23. (Defensor Público – DPE-AL – 2017 – CESPE) Com o intuito de dar apoio logístico à obra de construção de um hospital municipal, o prefeito de determinada cidade exarou ato declaratório informando a necessidade de utilização, por tempo determinado, de um imóvel particular vizinho à obra, o qual serviria como estacionamento para as máquinas e como local de armazenamento de materiais.

Nessa situação hipotética, a modalidade de intervenção do ente público na propriedade denomina-se

A) ocupação temporária.

B) desapropriação.

C) requisição administrativa.

D) servidão administrativa.

E) limitação administrativa.

24. (Juiz Federal – TRF 5ª Região – 2017 – CESPE) 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.

25. (Analista Judiciário – TST – 2017 – FCC) A edição de um decreto de declaração de utilidade pública por um determinado Estado da Federação,

- A) é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo, tem natureza de ato administrativo de efeitos concretos e, se for o caso, pode ser revogado ou anulado pela autoridade que o editou.
- B) deve indicar a finalidade da desapropriação pretendida, o imóvel que pretende desapropriar a forma e prazo de pagamento, tanto para dar publicidade, quanto para que o expropriado possa manifestar concordância com o ato antes do ajuizamento da ação, sob pena de inviabilizar a via amigável.
- C) tem natureza de ato administrativo e, como tal, pode ser revogado pelo

Chefe do Executivo diante de vícios de legalidade, como expressão do poder da Administração pública rever seus próprios atos.

D) tem natureza de ato normativo, cuja competência pode ser delegada às pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração indireta.

E) dá início à fase externa da ação de desapropriação, tendo, portanto, natureza jurídica de ato vinculado, cabendo à Administração pública providenciar a desapropriação amigável ou judicial do imóvel no prazo máximo de 90 dias contados da edição daquele decreto.

26. (Analista de Processos – IPRESB – 2017 – VUNESP) Sobre a desapropriação, a Carta Magna brasileira dispõe que

A) será paga em títulos da dívida pública quando o imóvel for para uso do próprio poder público.

B) a utilidade pública é uma das finalidades que embasam o procedimento de desapropriação.

C) ela será implementada sobre bens imóveis, mas a Constituição veda que recaia sobre bens móveis ou direitos.

D) o pagamento ao proprietário do bem desapropriado será feito imediatamente após o trânsito em julgado da ação de desapropriação.

E) a Constituição Federal veda, expressamente, a desapropriação de bens públicos.

27. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

A) A servidão administrativa tem como característica a perpetuidade, pelo que é impossível sua extinção.

B) Para fins de cálculo de indenização, serão consideradas apenas as benfeitorias necessárias, desde que hajam sido autorizadas pelo expropriante.

C) A desapropriação por descumprimento da função social da propriedade é de competência privativa da União, aplica-se à propriedade rural e o pagamento da indenização é feito em títulos da dívida pública.

D) Para a imissão provisória na posse, é indispensável que o poder expropriante alegue urgência, efetue o depósito da quantia fixada em lei e a requeira no prazo de cento e vinte dias a contar da alegação de urgência.

E) A desapropriação indireta, por constituir forma de esbulho, só pode ser obstada por meio de ação possessória, não gerando para a Administração obrigação de indenizar.

28. (Procurador do Estado – PGE-SE – 2017 – CESPE) À luz da doutrina e da jurisprudência sobre a intervenção do Estado na propriedade, assinale a opção correta.

- A) Situação hipotética: Determinada propriedade rural é produtiva e cumpre sua função social em metade de sua extensão, ao passo que, na outra metade, são cultivadas plantas psicotrópicas ilegais. Assertiva: Nessa situação, eventual desapropriação recairá somente sobre a metade que se destina ao cultivo de plantas psicotrópicas ilegais.
- B) Situação hipotética: Um estado emitiu decreto expropriatório para a construção de um hospital. Após a execução do ato expropriatório, a região foi acometida por fortes chuvas, que destruíram um grande número de escolas. Assertiva: Nessa situação, se determinar a alteração da destinação do bem para a construção de escolas, o estado não terá obrigação de garantir ao expropriatório o direito de retrocessão.
- C) Situação hipotética: Maria adquiriu um apartamento na cobertura de um edifício. Após a aquisição do imóvel, com a averbação do registro, Maria pleiteou indenização contra o estado, considerando a prévia existência de linha de transmissão em sua propriedade. Assertiva: Nessa situação, Maria terá direito a indenização, desde que o prejuízo alegado não recaia também sobre as demais unidades do edifício.
- D) Situação hipotética: Um imóvel com área efetivamente registrada equivalente a 90% da sua área real, de propriedade de Pedro, foi objeto de desapropriação direta. Assertiva: Nessa situação, o pagamento de indenização a Pedro deverá recair sobre a totalidade da área real do referido imóvel.
- E) Um imóvel rural produtivo, mas que não cumpre a sua função social, poderá ser desapropriado para fins de reforma agrária, segundo a CF.

29. (Analista Judiciário – TRT 7ª Região-CE – 2017 – CESPE) O poder público municipal apossou-se de imóvel de particular para a construção de uma quadra poliesportiva de uso comunitário. O prefeito do município ordenou a derrubada de uma cerca e o imediato início das obras, sem qualquer notificação prévia ao proprietário.

Considerando-se o modo como os fatos ocorreram, é correto afirmar que houve, na situação descrita,

- A) apossamento administrativo, caso em que cabe a revisão imediata pelo

Poder Judiciário.

- B) ocupação temporária, caso em que cabe ao particular proprietário indenização pelos eventuais danos comprovados.
- C) requisição administrativa, caso em que o particular proprietário pode discutir a intervenção estatal em juízo.
- D) desapropriação indireta, caso em que resta ao particular proprietário do imóvel pleitear perdas e danos.

30. (Delegado de Polícia – PJC-MT – 2017 – CESPE) Enquanto uma rodovia municipal era reformada, o município responsável utilizou, como meio de apoio à execução das obras, parte de um terreno de particular.

Nessa hipótese, houve o que se denomina

- A) servidão administrativa.
- B) limitação administrativa.
- C) intervenção administrativa supressiva.
- D) ocupação temporária.
- E) requisição administrativa.

31. (Procurador – Prefeitura de São José dos Campos-SP – 2017 – VUNESP) Sobre a desapropriação, assinale a alternativa correta.

- A) O prazo de caducidade da declaração de utilidade pública para desapropriação realizada com fundamento em necessidade ou utilidade pública é de dois anos.
- B) União, Estados, Município e Distrito Federal podem promover desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária.
- C) As hipóteses legais de desapropriação são taxativas, ou seja, somente é possível desapropriar nas hipóteses previstas em lei.
- D) Toda desapropriação deve ser precedida de pagamento de indenização prévia, justa e em dinheiro.
- E) As obras de higiene e decoração não podem ser hipóteses de desapropriação por utilidade pública.

32. (Analista – DPE-RS – 2017 – FCC) Necessitando o Poder Público implantar uma importante obra viária, incluindo a construção de uma rodovia para interligação de três municípios, deparou-se com a existência de áreas ocupadas no trajeto, em sua maioria imóveis regularizados. Em razão desse aspecto, o

Poder Público

- A) deve alterar o traçado da rodovia para não atingimento de trechos ocupados, caso esses imóveis tenham características urbanas, sirvam à efetiva residência de seus proprietários e constituam única propriedade dos mesmos.
- B) pode adquirir todas as propriedades onerosamente, pelo valor que seus proprietários atribuírem e demonstrarem, a fim de que a desocupação seja voluntária, sob pena do emprego de poder de polícia para desocupação, que difere o acordo quanto à precificação dos imóveis.
- C) pode desapropriar os imóveis, mediante prévia indenização em dinheiro pelo valor de mercado, demonstrado em avaliação técnica, a fim de garantir a adequada equivalência e viabilizar a realocação dos proprietários em outro local.
- D) deve desapropriar os imóveis, mediante justa e prévia indenização, parte em dinheiro e parte mediante expedição de precatório, mostrando-se inviável qualquer alteração de traçado ou acordo, tendo em vista a importância da obra de infraestrutura e seu cronograma de implantação.
- E) pode requisitar administrativamente as áreas, diante da urgência e da finalidade da desocupação, apurando-se, na sequência, o valor de mercado dos imóveis e, no caso de discordância entre as partes, recorrendo-se à via judicial.

33. (Delegado de Polícia – PC-AP – 2017 – FCC) Em uma área de expansão urbana determinado Município está providenciando a instalação de equipamentos públicos, a fim de que o crescimento populacional se dê de forma ordenada e sustentável. Durante a construção de uma unidade escolar, apurou-se que não seria possível executar a solução de esgoto originalmente idealizada, que contempla um emissário de esgoto, mostrando-se necessária a identificação de outra alternativa pela Administração pública. Dentre as possíveis, pode o Município em questão

- A) promover, demonstrada a viabilidade técnica, a instalação de emissário de esgoto para ligação com o sistema já existente, utilizando-se, para tanto, da instituição de uma servidão administrativa.
- B) realizar uma licitação específica para elaboração e execução de projeto de instalação do emissário de esgoto, independentemente do valor, dado seu caráter emergencial.
- C) lançar mão da requisição administrativa, para imediata imissão na posse do

terreno necessário para implementação das obras, diferindo-se a indenização devida.

- D) desapropriar judicialmente a faixa de terreno necessária à implementação do emissário de esgoto, tendo em vista que o ajuizamento da ação já autoriza a imissão na posse do terreno objeto da demanda.
- E) instituir uma servidão de passagem, sob o regime do código civil, tendo em vista que dispensa a anuência do dono do terreno e de prévia indenização, apurando-se o valor devido após a instalação do equipamento, que indicará o nível de restrição ao uso da propriedade.

34. (Delegado de Polícia – PC-MS – 2017 – FAPEMS) Acerca do instituto Desapropriação, uma das formas de aquisição de bens pelo Poder Público, assinale a alternativa correta.

- A) A propriedade produtiva poderá ser objeto de desapropriação para fins de reforma agrária.
- B) É possível a desistência da desapropriação pela Administração Pública, a qualquer tempo, mesmo após o trânsito em julgado, desde que ainda não tenha havido o pagamento integral do preço e o imóvel possa ser devolvido sem alteração substancial que impeça que seja utilizado como antes.
- C) Onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei será expropriado e destinado à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, cuja expropriação irá recair, apenas, sobre a parcela do imóvel em que tenha ocorrido o cultivo ilegal ou a utilização de trabalho escravo.
- D) A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão desapropriar, por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei, porém, as benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro.
- E) Na ação de desapropriação por utilidade pública, a citação do proprietário do imóvel desapropriado não dispensa a do respectivo cônjuge.

35. (Procurador – Câmara de Vereadores de Guaíba-RS – 2017 – LEGALLE) Em desapropriações pelo Poder Público, excluído o caso de confisco, há a

necessidade de recomposição integral do patrimônio do expropriado. Quantos dos seguintes itens fazem parte do cálculo dessa indenização? i) lucros cessantes e danos emergentes; ii) juros compensatórios, em caso aplicável; iii) multa por danos morais; iv) custas e despesas judiciais; v) 50% do valor do bem expropriado.

- A) Apenas um dos itens.
- B) Apenas dois dos itens.
- C) Apenas três dos itens.
- D) Apenas quatro dos itens.
- E) Todos os cinco itens.

36. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-RO – 2017 – IESES) Modalidade de intervenção estatal através da qual o Estado utiliza bens móveis, imóveis e serviços particulares em situação de perigo público iminente. O conceito acima descrito refere-se a:

- A) Tombamento.
- B) Servidão Administrativa.
- C) Desapropriação.
- D) Requisição Administrativa.

37. (Procurador do Estado – PGE-AC – 2017 – FMP) Sobre o instituto constitucional da expropriação e suas implicações, mostra-se adequado concluir, considerando as suas atuais repercussões normativas e jurisprudenciais:

- A) A única hipótese fática prevista na Constituição para a implementação de tal instituto recai sobre as propriedades de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas, as quais serão imediatamente expropriadas.
- B) A expropriação pode ser afastada desde que o proprietário do imóvel comprove que não incorreu em culpa, ainda que *in vigilando* ou *in elegendo*.
- C) Em caso de existência de condomínio no imóvel onde se evidencia o plantio de drogas, é necessária a demonstração de responsabilidade de todos os proprietários para autorizar a expropriação da totalidade do bem.
- D) A função social da propriedade aponta para um dever do proprietário de zelar pelo uso lícito do imóvel, salvo quando este não esteja em sua posse direta, encargo que competirá exclusivamente ao respectivo possuidor ou quem lhe faça as vezes.

E) A expropriação estatal deverá se cingir à área do imóvel efetivamente comprometida com a prática das ilegalidades combatidas pelo ordenamento jurídico nacional.

38. (Advogado – COSANPA – 2017 – FADESP) Sobre a desapropriação, é possível afirmar que

- A) as hipóteses de desapropriação do artigo 5º do Decreto-lei n. 3.365, de 21 de junho de 1941, serão, segundo a doutrina, de necessidade ou utilidade pública a depender somente do critério de urgência que caracteriza o primeiro.
- B) a desapropriação de bens do domínio dos Municípios só será realizada pelos Estados ou pela União em Municípios integrantes de Território Federal.
- C) os bens desapropriados por interesse social reverterem à Administração Pública que o desapropriou para a instalação de novos prédios públicos, visando abrigar a administração fazendária.
- D) o contrato de concessão não é instrumento jurídico apto a garantir às concessionárias de serviços públicos a desapropriação por utilidade pública.

39. (Analista Judiciário – TE-RJ – 2017 – CONSULPLAN) Suponha que se pretenda desapropriar um imóvel pertencente ao Município do Rio de Janeiro para instalação da nova sede do Tribunal Regional Eleitoral. Nessa situação, quanto à referida intervenção na propriedade, pode-se afirmar que

- A) a desapropriação depende de prévia autorização legislativa federal.
- B) a autoridade competente para declarar a utilidade pública é o presidente do TRE.
- C) a União deverá promover a permuta do bem municipal por um bem federal de igual valor.
- D) é vedado à União desapropriar o bem municipal sem autorização do correspondente Estado.

40. (Advogado – CREMEB – 2017 – IADES) A intervenção do Estado na propriedade ocorre em decorrência da supremacia do interesse público e para garantir a função social da propriedade. A forma restritiva de intervenção da propriedade que congela as características do bem, sendo permitidas alterações e reformas apenas mediante autorização é a (o)

- A) desapropriação.
- B) requisição.

- C) ocupação temporária.
- D) servidão administrativa.
- E) tombamento.

41. (Defensor Público – DPE-AL – 2017 – CESPE) Com o intuito de dar apoio logístico à obra de construção de um hospital municipal, o prefeito de determinada cidade exarou ato declaratório informando a necessidade de utilização, por tempo determinado, de um imóvel particular vizinho à obra, o qual serviria como estacionamento para as máquinas e como local de armazenamento de materiais.

Nessa situação hipotética, a modalidade de intervenção do ente público na propriedade denomina-se

- A) ocupação temporária.
- B) desapropriação.
- C) requisição administrativa.
- D) servidão administrativa.
- E) limitação administrativa.

42. (Analista Judiciário – TST – 2017 – FCC) A edição de um decreto de declaração de utilidade pública por um determinado Estado da Federação,

- A) é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo, tem natureza de ato administrativo de efeitos concretos e, se for o caso, pode ser revogado ou anulado pela autoridade que o editou.
- B) deve indicar a finalidade da desapropriação pretendida, o imóvel que pretende desapropriar a forma e prazo de pagamento, tanto para dar publicidade, quanto para que o expropriado possa manifestar concordância com o ato antes do ajuizamento da ação, sob pena de inviabilizar a via amigável.
- C) tem natureza de ato administrativo e, como tal, pode ser revogado pelo Chefe do Executivo diante de vícios de legalidade, como expressão do poder da Administração pública rever seus próprios atos.
- D) tem natureza de ato normativo, cuja competência pode ser delegada às pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração indireta.
- E) dá início à fase externa da ação de desapropriação, tendo, portanto, natureza jurídica de ato vinculado, cabendo à Administração pública providenciar a desapropriação amigável ou judicial do imóvel no prazo máximo de 90 dias contados da edição daquele decreto.

43. (Analista de Processos – IPRESB-SP – 2017 – VUNESP) Sobre a desapropriação, a Carta Magna brasileira dispõe que

- A) será paga em títulos da dívida pública quando o imóvel for para uso do próprio poder público.
- B) a utilidade pública é uma das finalidades que embasam o procedimento de desapropriação.
- C) ela será implementada sobre bens imóveis, mas a Constituição veda que recaia sobre bens móveis ou direitos.
- D) o pagamento ao proprietário do bem desapropriado será feito imediatamente após o trânsito em julgado da ação de desapropriação.
- E) a Constituição Federal veda, expressamente, a desapropriação de bens públicos.

44. (Promotor de Justiça – 2017 – MPE-SP) Assinale a alternativa correta.

- A) A servidão administrativa tem como característica a perpetuidade, pelo que é impossível sua extinção.
- B) Para fins de cálculo de indenização, serão consideradas apenas as benfeitorias necessárias, desde que hajam sido autorizadas pelo expropriante.
- C) A desapropriação por descumprimento da função social da propriedade é de competência privativa da União, aplica-se à propriedade rural e o pagamento da indenização é feito em títulos da dívida pública.
- D) Para a imissão provisória na posse, é indispensável que o poder expropriante alegue urgência, efetue o depósito da quantia fixada em lei e a requeira no prazo de cento e vinte dias a contar da alegação de urgência.
- E) A desapropriação indireta, por constituir forma de esbulho, só pode ser obstada por meio de ação possessória, não gerando para a Administração obrigação de indenizar.

45. (Promotor de Justiça-RR – 2017 – CESPE) Concluído determinado processo de desapropriação, com o pagamento integral do valor e a incorporação do bem ao patrimônio do poder público, este decidiu devolver o bem expropriado ao antigo dono, por não lhe ter sido atribuída a destinação prevista no decreto expropriatório nem qualquer outra destinação pública.

Essa reversão do procedimento expropriatório é denominada

- A) tredestinação lícita.
- B) desapropriação indireta.

- C) desistência da desapropriação.
- D) retrocessão.

46. (Juiz federal – 2017 – TRF2) 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.

47. (PGM de Andradina – 2017 – VUNESP) A respeito da desapropriação, é correto afirmar que

- A) é forma derivada de aquisição da propriedade.
- B) a ação expropriatória não pode ser intentada se o proprietário do bem não puder ser identificado.
- C) mesmo se anulado o processo expropriatório, o bem expropriado, uma vez incorporado à Fazenda Pública, não pode ser reivindicado.
- D) se o poder expropriante requerer urgência, a imissão provisória na posse poderá ser efetivada sem o depósito do preço inicial.
- E) o expropriado pode requerer o levantamento de noventa por cento do valor inicial depositado, desde que apresente prova de domínio do bem.

48. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Tocante às limitações legais e constitucionais ao direito de propriedade, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é incorreto afirmar que:

- A) A indenização pela cobertura vegetal, de forma destacada da terra nua, está condicionada à efetiva comprovação da exploração econômica lícita dos

recursos vegetais.

- B) Não enseja indenização ao proprietário do solo a desapropriação de jazidas de substâncias minerais (areia, pedregulho e 'rachão'), de emprego imediato na construção civil, sem concessão, autorização ou licenciamento para serem exploradas pelo expropriado.
- C) Na desapropriação para instituir servidão administrativa são devidos os juros compensatórios pela limitação de uso da propriedade.
- D) O desvio de finalidade que leva à retrocessão é o simples descumprimento dos objetivos que justificaram a desapropriação, sendo indiferente, para que o expropriado tenha direito à devolução do imóvel, que o Poder Público dê ao bem destinação que não atenda ao interesse público.

49. (Juiz Federal – 2016 – TRF4) 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.

GABARITO

1. A / 2. C / 3. CERTO / 4. ERRADO / 5. D / 6. B / 7. C / 8. B / 9. B / 10. ERRADO / 11. ERRADO / 12. B / 13. A / 14. A / 15. A / 16. B / 17. B / 18. A / 19. E / 20.

CERTO / 21. A / 22. E / 23. A / 24. A / 25. A / 26. B / 27. D / 28. B / 29. D / 30. D /
31. C / 32. C / 33. A / 34. B / 35. C / 36. D / 37. B / 38. A / 39. A / 40. E / 41. A / 42.
A / 43. B / 44. D / 45. D / 46. E / 47. C / 48. D / 49. A

15

ESTATUTO DA CIDADE

15.1 INTRODUÇÃO

O art. 182 da Constituição Federal estabelece que a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o **bem-estar de seus habitantes**.

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana, bem como da cidade”.

Em 10 de julho de 2001, foi promulgada a Lei n. 10.257, com a finalidade de fixar as diretrizes gerais da política urbana. A referida lei instituiu o Estatuto da Cidade.

15.2 NATUREZA JURÍDICA DO ESTATUTO DA CIDADE

A Lei n. 10.257/2001, o Estatuto da Cidade, estabelece **normas de ordem pública e interesse social** que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem

como do equilíbrio ambiental.

O Estatuto da Cidade é a **lei geral sobre Direito Urbanístico** no Brasil, um novo ramo do Direito Público nascido como uma especialização do Direito Administrativo e que tem por objeto os princípios e normas de proteção ao bem-estar das cidades.

O conceito de “**cidade**” é utilizado pelo Estatuto como sinônimo de município, mas tecnicamente seria mais correto tratar a cidade como somente a **zona urbana do município**.

Nos termos do art. 24, I, da Constituição Federal, a competência para legislar sobre Direito Urbanístico é concorrente entre a União, Estados e Distrito Federal. O Estatuto da Cidade, como visto, estabeleceu **normas gerais sobre Direito Urbanístico**, não excluindo a competência das demais entidades federativas para expedição de normas específicas sobre a matéria.

Sendo aplicável simultaneamente a todos os âmbitos federativos, o Estatuto da Cidade tem **natureza jurídica de lei nacional**, e não simplesmente de lei federal. Lei nacional é aquela válida ao mesmo tempo para todas as esferas federativas, ao passo que a lei federal se aplica somente ao âmbito da União.

15.3 DIRETRIZES GERAIS DA POLÍTICA URBANA

A política urbana tem como objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, sendo as seguintes suas diretrizes gerais (art. 2º do Estatuto):

“I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e

futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

- a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;
- b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;
- c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infraestrutura urbana;
- d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como polos geradores de tráfego, sem a previsão da infraestrutura correspondente;
- e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a **poluição** e a degradação ambiental;

A prova da Cehap/PB 2009 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “De acordo com o Estatuto da Cidade, as diretrizes de ordenação e controle do uso do solo visam evitar a poluição urbana”.

h) a exposição da população a riscos de desastres.

VII – integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do Município e do território sob sua área de influência;

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;

X – adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais;

XI – recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos;

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

XIII – audiência do Poder Público municipal e da população interessada

nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;

XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais;

XV – simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais;

XVI – isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades relativos ao processo de urbanização, atendido o interesse social;

XVII – estímulo à utilização, nos parcelamentos do solo e nas edificações urbanas, de sistemas operacionais, padrões construtivos e aportes tecnológicos que objetivem a redução de impactos ambientais e a economia de recursos naturais”.

Em síntese, o Estatuto da Cidade tem por objetivo central compatibilizar o direito de propriedade com a **função socioambiental do imóvel urbano**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “São conceitos à primeira vista contrastantes, dentro do Direito Urbanístico, mas que, em equilíbrio, devem coexistir a função socioambiental da propriedade e direito de propriedade individual”.

15.4 INSTRUMENTOS DA POLÍTICA URBANA

A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das

funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as diretrizes gerais a seguir mencionadas.

A parte mais importante do Estatuto da Cidade é a definição e disciplina dos instrumentos da política urbana. A lei divide tais instrumentos em: a) instrumentos gerais; b) institutos tributários e financeiros; c) institutos jurídicos e políticos.

Os **instrumentos gerais** da política urbana são (art. 4º, I a III, do Estatuto):

1) planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;

2) planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões;

3) planejamento municipal, em especial:

a) plano diretor;

b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;

c) zoneamento ambiental;

d) plano plurianual;

e) diretrizes orçamentárias e orçamento anual;

f) gestão orçamentária participativa;

g) planos, programas e projetos setoriais;

h) planos de desenvolvimento econômico e social.

Já os **institutos tributários e financeiros** da política urbana são (art. 4º, IV):

1) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU;

2) contribuição de melhoria;

3) incentivos e benefícios fiscais e financeiros.

Quanto aos **institutos jurídicos e políticos**, o Estatuto prevê (art. 4º, V):

- 1) desapropriação;
- 2) servidão administrativa;
- 3) limitações administrativas;
- 4) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
- 5) instituição de unidades de conservação;
- 6) instituição de zonas especiais de interesse social;
- 7) concessão de direito real de uso;
- 8) concessão de uso especial para fins de moradia;
- 9) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
- 10) usucapião especial de imóvel urbano;
- 11) direito de superfície;
- 12) direito de preempção;
- 13) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
- 14) transferência do direito de construir;
- 15) operações urbanas consorciadas;
- 16) regularização fundiária;
- 17) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
- 18) referendo popular e plebiscito;
- 19) demarcação urbanística para fins de regularização fundiária;
- 20) legitimação de posse.

Entre todos os institutos e instrumentos da política urbana previstos no

Estatuto da Cidade, alguns deles receberam um tratamento normativo especial, tendo maior interesse para provas e concursos públicos.

Convém analisar separadamente os referidos instrumentos.

15.4.1 Parcelamento, edificação ou utilização compulsória

O imóvel urbano cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade previstas no plano diretor (art. 182, § 2º, da CF).

Assim, há casos em que o uso da propriedade urbana desatende à sua função social, ensejando providências por parte do Poder Público municipal no sentido de forçar a readequação da forma de utilização do bem aos interesses da coletividade.

Se o aproveitamento do imóvel for inferior ao mínimo definido no plano diretor ou na legislação dele decorrente, o Município poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsória do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado.

Essa exigência de parcelamento, edificação ou utilização compulsória somente poderá ser realizada nos termos de lei municipal específica para áreas incluídas no plano diretor.

Nos termos do art. 5º, § 2º, do Estatuto da Cidade, o proprietário será notificado pelo Poder Executivo municipal para o cumprimento da ordem de parcelamento, edificação ou utilização, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis.

Somente se for descumprida a determinação de parcelamento, edificação ou utilização compulsória, o Município poderá iniciar a cobrança de IPTU progressivo no tempo.

15.4.2 IPTU progressivo no tempo

A cobrança de IPTU progressivo no tempo é a segunda medida adotada pelo Município com o objetivo de forçar o uso adequado do solo urbano.

Fracassada a ordem de parcelamento, edificação ou utilização compulsória, o Município procederá à aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota **pelo prazo máximo de cinco anos** consecutivos.

O valor da alíquota fixada em cada ano não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a **alíquota máxima de 15%**.

15.4.3 Desapropriação urbanística

Finalmente, sendo insuficientes as providências anteriores, o Município poderá adotar a mais radical medida contra quem descumpre a função social do solo urbano, a saber, promover a **desapropriação sancionatória** do bem imóvel.

Decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o **Município poderá proceder à desapropriação do imóvel**, com pagamento em **títulos da dívida pública**.

O caráter punitivo dessa modalidade expropriatória é revelado pelo fato de a indenização não ser paga em dinheiro, mas em títulos da dívida pública, de prévia aprovação pelo Senado Federal, a serem resgatados no prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais de 6% ao ano.

O valor real da indenização em títulos refletirá o valor da base de cálculo

do IPTU, não podendo comportar expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios.

15.4.4 Usucapião especial de imóvel urbano

Segundo o disposto no art. 9º do Estatuto da Cidade, aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

O direito à usucapião especial de imóvel urbano não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao **imóvel usucapiendo**.

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Enquanto estiver tramitando ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo”.

A usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no **cartório de registro de imóveis** (art. 13 do Estatuto).

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Dispõe expressamente o Estatuto da Cidade que a usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no

15.4.5 Direito de superfície

O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis, abrangendo o direito de utilizar o solo, o subsolo ou o espaço aéreo relativo ao terreno.

A concessão do direito de superfície poderá ser gratuita ou onerosa (art. 21 do Estatuto da Cidade).

Extingue-se o direito de superfície: a) pelo advento do termo; b) pelo descumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo superficiário.

Bastante polêmica é previsão contida no art. 21, § 3º, do Estatuto, segundo o qual o **superficiário responderá integralmente pelos encargos e tributos** que incidirem sobre a propriedade superficiária, arcando, ainda, proporcionalmente à sua parcela de ocupação efetiva, com os encargos e tributos sobre a área objeto da concessão do direito de superfície, salvo disposição em contrário do contrato respectivo.

O problema é que **tal responsabilização do superficiário** pelo pagamento de tributos relativos à propriedade, eximindo o dono do imóvel do dever de recolher os impostos, **contraria o art. 34 do Código Tributário Nacional**, que define como contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou o seu possuidor.

Entretanto, como o Código Tributário Nacional é materialmente uma lei complementar, ao passo que o Estatuto da Cidade tem natureza de lei ordinária, deve-se concluir pela aplicabilidade do art. 34 do Código, respondendo diretamente o proprietário perante o Fisco, e não o superficiário.

15.4.6 Direito de preempção

Em áreas delimitadas nos termos de lei municipal, baseada no plano diretor, o Poder Público municipal tem preferência para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares. A esse direito de preferência dá-se o nome de preempção (art. 25 do Estatuto da Cidade).

A preferência municipal na aquisição do imóvel perdurará por **prazo não superior a cinco anos**, conforme fixado em lei municipal, sendo **possível sua renovação após um ano** do encerramento da primeira vigência (art. 25, § 1º). Mesmo que o Município não exerça a preferência de compra, a preempção fica assegurada durante a sua vigência independentemente do número de alienações.

O direito de preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas com a finalidade de:

- a) regularização fundiária;
- b) execução de programas e projetos habitacionais de interesse social;
- c) constituição de reserva fundiária;
- d) ordenamento e direcionamento da expansão urbana;
- e) implantação de equipamentos urbanos e **comunitários**;

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “Caso tenha interesse em criar centro de saúde em imóvel urbano objeto de venda a título oneroso entre particulares, o município poderá exercer o direito de preempção”.

- f) criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes;
- g) criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de

interesse ambiental;

h) proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico.

15.4.7 Outorga onerosa do direito de construir

Também denominada **solo criado**, a outorga onerosa do direito de construir permite que o município “venda” a particulares o **direito de construir acima dos limites máximos** admitidos pela legislação municipal, mediante contrapartida a ser prestada pelo **beneficiário**.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Como Instrumento de Política Urbana, estabelecidos no Estatuto da Cidade, foram definidos o IPTU progressivo, o Solo Criado e o Estudo de Impacto de Vizinhança”.

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “Pode um município dar licença para um proprietário de imóvel construir acima do coeficiente de aproveitamento básico, definido pelo Plano Diretor, desde que se enquadre na hipótese legal de outorga onerosa do direito de construir”.

Lei municipal específica estabelecerá as condições a serem observadas para a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso, determinando: a) a fórmula de cálculo para a cobrança; b) os casos passíveis de isenção do pagamento da outorga; c) a contrapartida do beneficiário.

15.4.8 Operações urbanas consorciadas

Operações urbanas consorciadas são um **conjunto de intervenções e medidas** coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma **área transformações urbanísticas**

estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental (art. 32 do Estatuto).

Entre outras medidas, poderão ser previstas nas operações urbanas consorciadas: 1) a modificação de índices e características de parcelamento, uso e ocupação do solo e subsolo, bem como alterações das normas edilícias, considerado o impacto ambiental delas decorrente; 2) a regularização de construções, reformas ou ampliações executadas em desacordo com a legislação vigente.

A operação urbana consorciada deve ser aprovada por meio de **lei específica municipal**, contendo o plano de operação urbana, observados os seguintes requisitos mínimos:

- I – definição da área a ser atingida;
- II – programa básico de ocupação da área;
- III – programa de atendimento econômico e social para a população diretamente afetada pela operação;
- IV – finalidades da operação;
- V – estudo prévio de impacto de vizinhança;
- VI – contrapartida a ser exigida dos proprietários, usuários permanentes e investidores privados em função da utilização dos benefícios previstos na lei;
- VII – forma de controle da operação, obrigatoriamente compartilhado com representação da sociedade civil;
- VIII – natureza dos incentivos a serem concedidos aos proprietários, usuários permanentes e investidores privados.

15.4.9 Transferência do direito de construir

Com base em lei municipal específica, poderá o proprietário de imóvel urbano, privado ou público, autorizado a **exercer em outro local**, ou alienar, mediante escritura pública, **o direito de construir** previsto no plano diretor ou em legislação urbanística dele decorrente, quando o referido imóvel for considerado necessário para fins de: a) implantação de equipamentos urbanos e comunitários; b) preservação, quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural; c) servir a programas de regularização fundiária, urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e habitação de interesse social (art. 35 da Lei n. 10.257/2001).

15.4.10 Estudo de impacto de vizinhança

A elaboração de Estudo de Impacto de Vizinhança – EIV é uma exigência, baseada em lei municipal, definida como condição prévia para obtenção de licenças e autorizações de empreendimentos e atividades, públicos ou privados, com **potencial** para afetar o bem-estar da cidade (art. 36 do Estatuto).

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou ERRADA a afirmação: “De acordo com o Estatuto da Cidade, o estudo prévio do impacto ambiental é peça obrigatória do estudo de impacto de vizinhança e as análises de uso e ocupação do solo e de adensamento populacional somente são obrigatórias para imóveis com área superior a um hectare”.

O EIV deverá contemplar os efeitos positivos e negativos quanto à qualidade de vida da **população**, sendo obrigatória análise das seguintes questões:

A prova de Promotor/RR em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O EIV deve contemplar os efeitos positivos e negativos do empreendimento ou da atividade para a qualidade de vida da população residente na área e em suas proximidades.”

- a) adensamento populacional;
- b) equipamentos urbanos e comunitários;
- c) uso e ocupação do solo;
- d) valorização imobiliária;
- e) geração de tráfego e demanda por transporte público;
- f) ventilação e iluminação;
- g) paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

15.4.11 Plano diretor

O plano diretor, instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana, é uma **lei municipal** que estabelece as **regras básicas sobre uso e ocupação do solo urbano**, visando a proteção da qualidade de vida, justiça social e desenvolvimento das atividades econômicas (art. 39 do Estatuto).

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “A lei que instituir o plano diretor deverá ser revisada, pelo menos, a cada dez anos, conforme disposto na Lei n. 10.257/2001”.

A aprovação de um plano é obrigatória somente para as cidades:

- a) com mais de vinte mil **habitantes**;

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CERTA a afirmação: “Segundo o STF, a competência normativa municipal para a ocupação de espaços urbanos é mais ampla que o conteúdo aprovado no seu plano diretor. Assim, municípios com mais de vinte mil habitantes podem legislar sobre ordenamento urbano em outras leis, desde que compatíveis com diretrizes estabelecidas no plano diretor”.

- b) integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;
- c) onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos de política urbana;
- d) integrantes de áreas de especial interesse turístico;
- e) inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou **nacional**;

A prova de Procurador do Distrito Federal elaborada pela Esaf considerou INCORRETA a afirmação: “De acordo com a Lei n. 10.257/2001, o plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana, sendo obrigatório para todas as cidades”.

f) incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos.

15.5 GESTÃO DEMOCRÁTICA DA CIDADE

Por fim, os arts. 43 a 45 do Estatuto da Cidade enumeram alguns instrumentos para implementar a gestão democrática da cidade, tais como:

- a) órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal;

- b) debates, audiências e consultas públicas;
- c) conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal;
- d) iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

15.6 QUADRO SINÓTICO

ESTATUTO DA CIDADE	
Tem natureza jurídica de lei nacional e não simplesmente lei federal, sendo aplicável simultaneamente a todos os âmbitos federativos.	
CONSTITUIÇÃO FEDERAL	LEI N. 10.257/2001
O art. 182 estabelece que a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.	Conhecida por “Estatuto da Cidade”, referida lei estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como o equilíbrio ambiental.
DIRETRIZES DA POLÍTICA URBANA (ART. 2º DO ESTATUTO): O ESTATUTO TEM POR OBJETIVO CENTRAL COMPATIBILIZAR O DIREITO DE PROPRIEDADE COM A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DO IMÓVEL URBANO	
INSTRUMENTOS DA POLÍTICA URBANA (ART. 4º DO ESTATUTO): O ESTATUTO DIVIDE EM TRÊS TIPOS: INSTRUMENTOS GERAIS (ART. 4º, I / II); INSTITUTOS TRIBUTÁRIOS E FINANCEIROS (ART. 4º, IV); E INSTITUTO JURÍDICOS E POLÍTICOS (ART. 4º, V).	

INSTRUMENTOS COM TRATAMENTO NORMATIVO ESPECIAL			
PARCELAMENTO, EDIFICAÇÃO OU UTILIZAÇÃO COMPULSÓRIA	IPTU PROGRESSIVO NO TEMPO	DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA	USUCAPIÃO ESPECIAL DE IMÓVEL URBANO
Função social do imóvel urbano: exigências fundamentais do art. 182, § 2º, da CF. Se o aproveitamento do imóvel for inferior ao mínimo definido no plano diretor ou na legislação dele decorrente, o Município poderá utilizar este instrumento, desde que nos termos de lei municipal específica para áreas incluídas no	É a segunda medida adotada pelo Município com o objetivo de forçar o uso adequado do solo urbano e pode ocorrer somente se for descumprida a determinação de parcelamento, edificação ou utilização compulsória, mediante a majoração da alíquota pelo	Sendo insuficientes as providências anteriores, decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação, o Município poderá efetivar a desapropriação urbanística. É medida de caráter punitivo, o que se vê pelo fato de que a indenização não é paga em dinheiro, mas em títulos da dívida pública, a serem resgatados no	Aquele que possuir por sua área edificação urbana de mais de duzentos cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição utilizando-a para sua moradia de sua família adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. Este direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez e a pendência da ação ficará

plano diretor. O proprietário será então notificado pelo Poder Executivo municipal para o cumprimento da ordem, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis (art. 5º, § 2º).	prazo máximo de cinco anos consecutivos. O valor da alíquota fixada em cada ano não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de 15%.	prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização (valor da base de cálculo do IPTU, não podendo comportar expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios) e os juros legais de 6% ao ano.	sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias relativamente imóvel usucapiendo. A usucapição especial de imóvel urbano poderá ser invocada com matéria de defesa, valendo a sentença que reconhecer o título para registro no cartório de registro de imóveis.

DIREITO DE SUPERFÍCIE

O proprietário urbano poderá conceder (gratuita ou onerosamente) a outrem o direito de superfície do seu terreno, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis, abrangendo o direito de utilizar o solo, o subsolo ou o espaço aéreo relativo ao terreno. Extingue-se o direito de superfície pelo advento do termo ou pelo descumprimento das obrigações contratuais.

DIREITO DE PREEMPÇÃO

Em áreas delimitadas nos termos de lei municipal, baseada no plano diretor,

Poder Público municipal tem preferência para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares, por prazo não superior a cinco anos, conforme fixado em lei municipal, sendo possível sua renovação após um ano de encerramento da primeira vigência e será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas com a finalidade de regularização fundiária; execução de programas e projetos habitacionais de interesse social; constituição de reservas fundiárias; ordenamento e direcionamento da expansão urbana; implantação de equipamentos urbanos e comunitários; criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes; criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental; e proteção de áreas de interesse histórico, cultural e paisagístico.

OUTORGA ONEROSA DO DIREITO DE CONSTRUIR

Também denominada solo criado, permite que o município “venda” a particulares o direito de construir acima dos limites máximos admitidos pela legislação municipal mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário. Lei municipal específica estabelecerá as condições a serem observadas para a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso.

OPERAÇÕES URBANAS CONSORCIADAS

São um conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformação urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental. A operação urbana consorciada deve ser aprovada por meio de lei específica municipal.

TRANSFERÊNCIA DO DIREITO DE CONSTRUIR

Com base em lei municipal específica, poderá o proprietário de imóvel urbano, privado ou público, autorizado a exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o direito de construir previsto no plano diretor ou em legislação urbanística dele decorrente, quando o referido imóvel for considerado necessário para fins de: implantação de equipamentos urbanos e comunitários; preservação

quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural; servir a programas de regularização fundiária, urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e habitação de interesse social.

ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA

É uma exigência, baseada em lei municipal, definida como condição prévia para obtenção de licenças e autorizações de empreendimentos e atividades, públicos e privados, com potencial para afetar o bem-estar da cidade. O EIV deve contemplar os efeitos positivos e negativos quanto à qualidade de vida da população, sendo obrigatória análise de: adensamento populacional; equipamentos urbanos e comunitários; uso e ocupação do solo; valorização imobiliária; geração de tráfego e demanda por transporte público; ventilação e iluminação; paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

PLANO DIRETOR

Instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana, é uma lei municipal que estabelece as regras básicas sobre uso e ocupação do solo urbano visando a proteção da qualidade de vida, justiça social e desenvolvimento das atividades econômicas. A aprovação de um plano é obrigatória somente para as cidades: com mais de vinte mil habitantes; integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas; onde o Poder Público municipal pretenda utilizar instrumentos de política urbana; integrantes de áreas de especial interesse turístico; inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional; e incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos e hidrológicos correlatos.

GESTÃO DEMOCRÁTICA DA CIDADE

Os arts. 43 a 45 do Estatuto da Cidade enumeram alguns instrumentos para implementar a gestão democrática da cidade, tais como: a) órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal; b) debates, audiências

consultas públicas; c) conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal; d) iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

15.7 QUESTÕES

1. (Engenheiro – COPASA – 2018 – FUMARC) A Lei 10.257/2001, conhecida como Estatuto das Cidades, ao estabelecer as diretrizes gerais da política urbana, utiliza entre seus instrumentos para o planejamento municipal, EXCETO:

- A) Garantia do direito a cidades sustentáveis.
- B) Gestão orçamentária participativa.
- C) Plano Diretor.
- D) Zoneamento Ambiental.

2. (Advogado – SABESP – 2018 – FCC) Ellen é proprietária de área do solo urbano não edificado e, por essa razão, foi regularmente notificada pelo Poder Executivo Municipal para o cumprimento da obrigação determinada na lei específica para edificação do solo dentro do prazo estabelecido. Ocorre que Ellen descumpriu as condições e o prazo previsto tendo, portanto, o Município procedido à aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota, nos termos do artigo 7º, § 1º, do Estatuto da Cidade. Dessa forma,

- A) decorridos 5 anos da cobrança do IPTU progressivo sem que Ellen tenha cumprido a obrigação de edificação, o Município poderá proceder à usucapião, efetivando o adequado aproveitamento do imóvel diretamente pelo Poder Público ou por meio de alienação ou concessão a terceiros.
- B) decorridos 3 anos da cobrança do IPTU progressivo sem que Ellen tenha cumprido a obrigação de edificação, o Município poderá proceder à desapropriação extraordinária do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública.
- C) o Município procederá ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo máximo de quinze anos, contado a partir da sua incorporação ao patrimônio público.
- D) decorridos 5 anos da cobrança do IPTU progressivo sem que Ellen tenha cumprido a obrigação de edificação, o Município poderá proceder à

desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública.

E) decorridos 15 anos da cobrança do IPTU progressivo sem que Ellen tenha cumprido a obrigação de edificação, o Município poderá proceder à usucapião extraordinária, efetivando o adequado aproveitamento do imóvel diretamente pelo Poder Público ou por meio de alienação ou concessão a terceiros, observando-se, nesses casos, o devido procedimento licitatório.

3. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Assinale a alternativa incorreta.

A) A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

B) O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

C) O Poder Público tem a faculdade de exigir do proprietário de solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado que promova seu adequado aproveitamento, por meio de imposição de penalidades, exceto parcelamento ou edificação compulsórios.

D) As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

E) Aquele que possuir como sua área urbana até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

4. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Sobre Direito Urbanístico, assinale a alternativa incorreta.

A) É vedado vender ou prometer vender parcela de loteamento ou de desmembramento urbano não registrado.

B) Considera-se loteamento urbano a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes; enquanto se considera desmembramento urbano a subdivisão da gleba em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes.

- C) De acordo com o STJ, o Estatuto da Cidade (art. 12, § 2º) estabelece de forma relativa a presunção de hipossuficiência em ação de usucapião especial urbano, no que tange aos benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis.
- D) Os núcleos urbanos informais existentes sem oposição há mais de cinco anos e cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor são suscetíveis de serem usucapidos coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.
- E) A elaboração do estudo de impacto de vizinhança (EIV) não substitui a elaboração e a aprovação de estudo prévio de impacto ambiental (EIA), requeridas nos termos da legislação ambiental.

5. (Advogado – Transpetro – 2018 – CESGRANRIO) Segundo a Lei n. 10.257/2001, o Estudo de Impacto de Vizinhança será executado de forma a contemplar os efeitos tanto positivos quanto negativos do empreendimento ou atividade no que se refere à qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades, incluindo, ainda, a análise, no mínimo, de equipamento

- A) comunitário
- B) industrial
- C) comercial
- D) assistencial
- E) preventivo

6. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-BA) Acerca do Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001), marque a alternativa correta:

- A) Lei municipal específica autorizará a concessão de isenções ou de anistia relativas a aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo.
- B) A usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, porém a sentença que a reconhecer não servirá como título para registro no cartório de registro de imóveis, devendo-se, para tanto, ser promovida demanda específica, a fim de se reconhecer este tipo de usucapião especial.
- C) É possível afirmar que o direito de preempção municipal tem natureza jurídica de limitação administrativa (imposição legal).

D) O direito de superfície é a concessão para se construir ou plantar em solo alheio. Dado o seu matiz econômico, a constituição desse direito opera-se apenas por contrato oneroso, durante a sua vigência, e o detentor da propriedade superficiária poderá modificar unilateralmente a destinação da utilização do terreno, quando essa não beneficiar a propriedade economicamente.

E) A usucapião coletiva é permitida para áreas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, de forma ininterrupta, por dez anos.

7. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-BA) Observe a assertiva abaixo e marque a alternativa incorreta acerca do quanto disposto no Estatuto da Cidade (lei n. 10.257/2001).

O direito de preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas para:

A) Regularização fundiária.

B) Execução de programas e projetos habitacionais de interesse social.

C) Constituição de reserva fundiária.

D) Ordenamento e direcionamento da expansão rural.

E) Criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes.

8. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Um projeto de loteamento em determinada região de um Município foi objeto de questionamento por parte dos moradores da região, sob o argumento de que não teria sido elaborado Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV). A exigência, considerando o disposto no Estatuto da Cidade,

A) será procedente se o empreendimento de loteamento em questão for pertencente a particular, tendo em vista que a apresentação fica dispensada quando a responsabilidade for de entes públicos ou de entes integrantes da Administração indireta.

B) é descabida, tendo em vista que o parcelamento do solo, sob a modalidade de loteamento, pressupõe a localização em área rural ou de expansão urbana, o que é incompatível com a elaboração do EIV.

C) será devida caso a legislação municipal assim preveja, considerando que os projetos de loteamento pressupõem a inserção em área urbana, requisito constante do Estatuto da Cidade para ser obrigatória a elaboração do EIV.

D) é obrigatória somente no caso do projeto de parcelamento estar inserido em área urbana ou área de expansão urbana, não sendo cabível caso o loteamento tenha sido registrado às margens de matrícula de área rural.

E) somente é cabida no caso de não haver licenciamento ambiental para a área, tendo em vista a identidade de finalidade com o EIV.

9. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) O Estatuto da Cidade, Lei n. 10.257/2001, prevê em seu texto que, para o planejamento municipal, serão utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

A) plano diretor e desapropriações.

B) servidão administrativa e disciplina do parcelamento do uso e da ocupação do solo.

C) diretrizes orçamentárias, orçamento anual e concessão de direito real de uso.

D) zoneamento ambiental e gestão democrática participativa.

E) programas e projetos setoriais, planos de desenvolvimento econômico e social e direito de superfície.

10. (Advogado – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) Uma lei municipal concedeu isenção do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) a proprietários de imóveis urbanos, de determinado bairro, que sofreram danos estruturais provocados por furacão que assolou a localidade. Tomando conhecimento do benefício, um proprietário de um imóvel, localizado em bairro próximo, ingressa com ação buscando se beneficiar da referida isenção. Segundo as normas expressas no Código Tributário Nacional, o pedido será

A) indeferido, em razão da interpretação literal da isenção.

B) acatado, com fulcro no princípio da isonomia tributária

C) concedido, pois a isenção impõe a interpretação extensiva.

D) denegado, em razão da interpretação admitida no caso de extinção do crédito.

11. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Sobre o tratamento que o Estatuto da Cidade dá ao IPTU progressivo no tempo, analise as afirmativas a seguir.

I. Se dá mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos.

II. Não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de quinze por cento.

III. É vedada a concessão de isenções ou de anistia relativa à tributação progressiva de que trata a referida norma.

Estão corretas as afirmativas

A) I, II e III.

B) I e II, apenas.

C) I e III, apenas.

D) II e III, apenas.

12. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Estabelece o Estatuto da Cidade que decorrido o prazo ali estabelecido para cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública. Sobre o tema, assinale a alternativa INCORRETA.

A) Os títulos da dívida pública não terão poder liberatório para pagamento de tributos.

B) O valor real da indenização não computará expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios.

C) O Município procederá ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo máximo de dez anos, contado a partir da sua incorporação ao patrimônio público.

D) Os títulos da dívida pública terão prévia aprovação pelo Senado Federal e serão resgatados no prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais de seis por cento ao ano.

13. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) De acordo com o Estatuto da Cidade, considera-se operação urbana consorciada o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e valorização ambiental. Poderão ser previstas nas operações urbanas consorciadas, entre outras medidas:

I. A modificação de índices e características de parcelamento, uso e ocupação

do solo e subsolo, bem como alterações das normas edilícias, considerado o impacto ambiental delas decorrente.

II. A regularização de construções, reformas ou ampliações executadas em desacordo com a legislação vigente.

III. A concessão de incentivos a operações urbanas que utilizam tecnologias visando a redução de impactos ambientais, e que comprovem a utilização, nas construções e uso de edificações urbanas, de tecnologias que reduzam os impactos ambientais e economizem recursos naturais, especificadas as modalidades de design e de obras a serem contempladas.

Estão corretas as afirmativas:

- A) I, II e III.
- B) I e III, apenas.
- C) I e II, apenas.
- D) II e III, apenas.

14. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Acerca do IPTU (Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana), assinale a alternativa INCORRETA.

- A) É defeso, ao Município, atualizar o IPTU, mediante decreto, em percentual superior ao índice oficial de correção monetária.
- B) É inconstitucional a cobrança do IPTU em alíquotas diferenciadas em razão da destinação dos imóveis.
- C) A base do cálculo do imposto é o valor venal do imóvel. Na determinação da base de cálculo, não se considera o valor dos bens móveis mantidos, em caráter permanente ou temporário, no imóvel, para efeito de sua utilização, exploração, aformoseamento ou comodidade.
- D) Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades para as quais tais entidades foram constituídas.
- E) É inconstitucional a fixação de adicional progressivo do IPTU em função do número de imóveis do contribuinte.

15. (Advogado – Câmara de Barretos-SP – 2017 – VUNESP) O parcelamento do solo urbano destina-se a ordenar o espaço urbano para habitação. Sua divisão ou redivisão deve obedecer aos parâmetros da legislação específica. Em relação a

essa legislação, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, é correto afirmar:

- A) o parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições da Lei de Parcelamento do Solo Urbano e das legislações estaduais e municipais pertinentes.
- B) considera-se loteamento as glebas de terras em área maior, destinadas a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes.
- C) considera-se desmembramento a unificação de lotes em glebas destinadas a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, encerrando o prolongamento, modificação e ampliação das já existentes.
- D) considera-se lote o terreno aquele ainda não servido de infraestrutura básica, cujas dimensões atendam ou não aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe.
- E) para efeito de loteamento urbano, a infraestrutura básica dos parcelamentos ainda não deve estar constituída pelos equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar ou vias de circulação.

16. (Procurador – Prefeitura de São José dos Campos-SP – 2017 – VUNESP) Quanto ao direito urbanístico, assinale a alternativa correta.

- A) A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada vinte anos.
- B) O plano diretor é obrigatório para todas as cidades.
- C) O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento regional e municipal.
- D) Não é possível aos municípios ampliar o seu perímetro urbano após a edição da Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).
- E) O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

17. (Urbanista – Prefeitura de Salvador-BA – 2017 – FGV) De acordo com a Lei Federal n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) com relação ao direito de construir, o Plano Diretor poderá

- A) fixar áreas nas quais o direito de construir será exercido acima do coeficiente

de aproveitamento básico adotado, desde que o beneficiário seja portador de necessidades especiais.

- B) estabelecer coeficientes de aproveitamento diversificados, para áreas específicas dentro da zona urbana.
- C) definir limites máximos para os coeficientes de aproveitamento, considerando a proporcionalidade entre o número de usuários e a área da zona urbana.
- D) alterar o uso do solo, mediante o aumento da infraestrutura existente e do coeficiente de aproveitamento.
- E) dispensar o emprego do coeficiente básico adotado nas áreas centrais urbanas, nas quais a valorização do solo é mais elevada.

18. (Engenharia Ambiental – Prefeitura de Salvador – 2017 – FGV) Segundo o Estatuto das Cidades, Lei Federal n. 10.257/01, diversos instrumentos podem ser utilizados para o planejamento e aplicação da política urbana municipal: plano diretor; disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo; zoneamento ambiental; plano plurianual; gestão orçamentária participativa; dentre outros.

O instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana, aprovado por lei municipal, é

- A) o plano diretor.
- B) a disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo.
- C) o zoneamento ambiental.
- D) o plano plurianual.
- E) a gestão orçamentária participativa.

19. (Advogado – Prefeitura de Patos-PB – 2017 – CPCON) Segundo o artigo 2º da Lei n. 10.257/01 (que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal), “a política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais”:

- A) Garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.
- B) Gestão democrática por meio da participação da população, conselhos municipais e de associações representativas dos vários segmentos da

comunidade na formulação, elaboração, execução e acompanhamento direto de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

- C) Convênio, parceria e cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social.
- D) Formulação, elaboração e planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.
- E) Formulação, elaboração e planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município sob sua área de influência, de modo a evitar as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente.

20. (Advogado – Prefeitura de Patos-PB – 2017 – CPCON) Segundo preceitua o artigo 4º da Lei n. 10.257/01, ao tratar de Política Urbana, “Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos”,

- A) planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social.
- B) planos nacionais, regionais, estaduais e municipais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social.
- C) planos nacionais, regionais, estaduais e municipais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico, cultural e social.
- D) formulação, elaboração e planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.
- E) delimitação e planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.

21. (Promotor de Justiça-RR – 2017 – CESPE) Com relação ao EIV, previsto na Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), julgue os itens a seguir.

I – A definição dos empreendimentos e das atividades para cuja construção, ampliação e funcionamento deverá ser elaborado EIV é de competência municipal, seja em área urbana ou rural.

II – O EIV deve contemplar os efeitos positivos e negativos do empreendimento ou da atividade para a qualidade de vida da população residente na área e em

suas proximidades.

III – O EIV inclui a análise do uso e da ocupação do solo, bem como da geração de tráfego e da demanda por transporte público.

IV – Realizado o EIV, dispensam-se a elaboração e a aprovação de EIA.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e IV.
- C) II e III.
- D) III e IV.

22. (Promotor de Justiça-RR – 2017 – CESPE) São instrumentos da política urbana, previstos na Lei n. 10.257/01 (Estatuto da Cidade):

I – Institutos tributários e financeiros, como a contribuição de melhoria.

II – Institutos jurídicos e políticos, como o referendo popular e o plebiscito.

III – Estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

IV – Planejamento municipal, em especial: plano diretor; disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo; plano plurianual, entre outros.

Com base nas assertivas acima, assinale a alternativa CORRETA:

- A) Estão corretas somente as assertivas I, II e III.
- B) Estão corretas somente as assertivas I e III.
- C) Estão corretas somente as assertivas I e IV.
- D) Está correta somente a assertiva III.
- E) Todas as assertivas estão corretas.

23. (PGM de Belo Horizonte – 2017 – CESPE) O Estatuto da Cidade

- A) tipifica novas condutas que poderão caracterizar improbidade administrativa na execução da política urbana.
- B) não dispõe sobre plano diretor, o qual é lei reservada à competência municipal.
- C) regulamenta a forma de realização de consultas públicas como instrumento de gestão democrática das cidades.
- D) inclui, de forma taxativa, a lista dos instrumentos para a execução da política urbana.

24. (Defensor Público-PR – 2017 – FCC) Sobre a tutela coletiva do direito à cidade, do direito à moradia e do meio ambiente, considere:

I – O Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001) prevê que as cidades incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos têm que, obrigatoriamente, elaborar Plano Diretor, independentemente do número de habitantes.

II – Por se tratar de política urbanística essencial à exata ordenação das cidades, os Municípios não poderão dispensar as exigências relativas ao percentual e às dimensões de áreas destinadas ao uso público ou ao tamanho dos lotes regularizados, assim como a outros parâmetros urbanísticos e edílios, ainda que se trate de regularização fundiária de núcleos urbanos informais.

III – O princípio do poluidor pagador internaliza o custo social provocado pelas externalidades da atividade econômica em decorrência de seu processo produtivo.

IV – O consumidor de produtos e de serviços não faz parte do sistema de logística reversa de resíduos sólidos, cuja responsabilidade recai sobre o fornecedor.

V – É possível regularização fundiária de interesse social dos núcleos urbanos informais inseridos em área urbana de ocupação consolidada existentes, total ou parcialmente, em áreas de preservação permanente. Todavia, para tanto, é preciso aprovação de projeto no qual se elaborem estudos técnicos que justifiquem as melhorias ambientais em relação à situação anterior, inclusive por meio de compensações ambientais, quando for o caso.

Está correto o que se afirma APENAS em

- A) I, II e III.
- B) II e III.
- C) I, III e V.
- D) I e IV.
- E) III e V.

25. (Procurador de Campinas – 2016 – FCC) A Secretaria de Transportes de um município, no intuito de auferir novas receitas e otimizar a exploração de seus ativos, lançou edital de chamamento público para que eventuais interessados apresentassem modelos de exploração nesse sentido. Dentre os modelos de negócio sugeridos, inclui-se a edificação no espaço aéreo dos terminais de

transporte visando sua exploração para fins comerciais.

Dentre os modelos jurídicos possíveis, a Administração pública, inspirada na sugestão recebida, pode

- A) outorgar diretamente ao concessionário de serviço público de transporte municipal o direito de exploração do espaço aéreo, para obtenção de receita acessória a ser compartilhada com o poder concedente, tendo em vista que inexistente disponibilidade jurídica para outorga a terceiros.
- B) lançar edital de licitação para outorga onerosa de uso do direito de superfície dos referidos terminais de transporte, cabendo ao vencedor a edificação de um complexo de escritórios, comércio e serviços e a respectiva exploração pelo prazo de 30 anos.
- C) alienar o direito de superfície existente para terceiros, mediante licitação, passando o equipamento público instalado a integrar o novo projeto, desde que não tenha sido objeto de concessão de serviço público.
- D) outorgar concessão de direito real de uso, onerosa, pelo prazo de 30 anos, não incidindo o regime de licitações para contratos dessa natureza.
- E) licitar uma concessão de uso onerosa, incluindo o equipamento público instalado, mas não o serviço objeto da delegação, que permanecerá explorado e prestado sob o mesmo regime jurídico anterior.

26. (Procurador de Campinas – 2016 – FCC) Um empreendedor decidiu investir em uma grande área de sua propriedade para a implantação de um residencial. Elaborou projeto de loteamento e o submeteu às autoridades municipais para aprovação prévia. Além da competência municipal para ordenamento do solo e, portanto, aprovação dos projetos de loteamento, cabe ao Município

- A) autorizar a alteração de destinação das áreas verdes e institucionais dos loteamentos registrados há menos de 10 anos, para conformação à situação urbanística atual.
- B) a definição das áreas de proteção permanente – app e a autorização para sua utilização.
- C) receber as áreas institucionais assim definidas em processos de loteamento, vedada a alteração de destinação e a instalação de equipamentos públicos de outras esferas de governo.
- D) o licenciamento ambiental dos projetos de loteamento, tendo em vista a predominância do interesse local e a competência urbanística do município.
- E) a definição, em lei, do percentual de áreas públicas obrigatórias para os

loteamentos, observados os critérios lançados na lei de parcelamento do solo e respeitada a legislação ambiental específica quanto às áreas verdes.

27. (Procurador Municipal – 2016 – FAU) A Lei 10.257, de 10 de julho de 2001 regulamenta o capítulo “Política Urbana” da Constituição Federal, detalhando e desenvolvendo os artigos 182 e 183. Seu objetivo é garantir o direito à cidade como um dos direitos fundamentais da pessoa humana, para que todos tenham acesso às oportunidades que a vida urbana oferece. Esta lei é conhecida como:

- A) Estatuto da Cidade.
- B) Plano Diretor.
- C) Plano Plurianual.
- D) Lei de Diretrizes Orçamentárias.
- E) Lei Orçamentária Anual.

GABARITO

1. A / 2. D / 3. C / 4. B / 5. A / 6. C / 7. D / 8. C / 9. D / 10. A / 11. A / 12. C / 13. A / 14. B / 15. A / 16. E / 17. B / 18. A / 19. A / 20. A / 21. C / 22. E / 23. A / 24. C / 25. B / 26. E / 27. A

16

SERVIÇOS PÚBLICOS

16.1 SERVIÇOS PÚBLICOS E DOMÍNIO ECONÔMICO

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu uma divisão clara entre dois setores de atuação: o domínio econômico (arts. 170 a 174) e o serviço público (arts. 175 e 176).

O **domínio econômico** ou ordem econômica é o campo de atuação **próprio dos particulares**, tendo como fundamentos a valorização do trabalho humano e a livre-iniciativa.

São **princípios** da ordem econômica (art. 170):

- a) soberania nacional;
- b) propriedade privada;
- c) função social da propriedade;
- d) livre concorrência;
- e) defesa do consumidor;
- f) defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;
- g) redução das desigualdades regionais e sociais;

- h) busca do pleno emprego;
- i) tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

O **Estado** atua no domínio econômico como **agente normativo e regulador**. A **exploração direta** de atividade econômica pelo Estado, ressalvados os casos previstos na Constituição Federal, só será permitida quando necessária aos **imperativos da segurança nacional** ou a **relevante interesse coletivo** (art. 173). Nessas hipóteses, a atuação estatal na exploração direta de atividade econômica ocorrerá por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista.

Já o campo dos **serviços públicos** é **próprio do Estado**, somente se admitindo prestação de serviços públicos por particulares quando houver expressa delegação estatal, como ocorre nas **concessões e permissões**.

A prova da OAB/RS considerou CORRETA a afirmação: “A prestação de serviços públicos incumbe ao Poder Público, na forma da lei, e ocorre diretamente ou sob regime de concessão ou permissão”.

16.2 CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO

Os doutrinadores pátrios apresentam diferentes conceitos de serviço público, cada um enfatizando elementos conceituais distintos.

José dos Santos Carvalho Filho: “toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, basicamente sob regime de direito público, com vistas à satisfação de **necessidades essenciais e secundárias** da coletividade”¹.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro: “toda **atividade material** que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com

o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público”².

Hely Lopes Meirelles: “serviço público é todo aquele **prestado pela Administração ou por seus delegados**, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades sociais essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado”³.

Celso Antônio Bandeira de Mello: “serviço público é toda atividade de **oferecimento de utilidade e comodidade material** destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, **sob regime de Direito Público** – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais –, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo”⁴.

Na análise dos conceitos acima indicados, é possível identificar alguns elementos comuns capazes de apontar as **características fundamentais** do serviço público:

1) é uma atividade material: significa que o serviço público é uma **tarefa exercida no plano concreto** pelo Estado, e não simplesmente uma atividade normativa ou intelectual. Desse modo, está equivocado considerar as funções legislativa, jurisdicional e política como serviços públicos em sentido técnico porque aquelas tarefas são essencialmente intelectuais, faltando-lhes a materialidade necessária para configurar um serviço público;

2) de natureza ampliativa: ao contrário do poder de polícia, o serviço público não representa limitação ou restrição imposta ao particular. Pelo contrário. O serviço público é uma atuação **ampliativa da esfera de**

interesses do particular, consistindo no oferecimento de vantagens e comodidades aos usuários. O serviço público é sempre uma prestação em favor do particular, e não contra o particular;

3) prestada diretamente pelo Estado ou por seus delegados: o serviço público, como regra, é prestado diretamente pelo Estado. Porém, por **opção do legislador**, a prestação poderá ser delegada a particulares, por meio de concessão ou permissão, caso em que os particulares assumem a prestação, responsabilizando-se direta e objetivamente pelos eventuais danos causados aos usuários;

4) sob regime de direito público: os serviços públicos têm toda a sua disciplina normativa baseada nos princípios e regras do Direito Administrativo. Entretanto, é possível notar, pelos conceitos acima apresentados, que **alguns autores** falam em **regime parcialmente público**, admitindo a incidência de algumas regras de direito privado, tais como as **normas de defesa do consumidor**. É importantíssimo lembrar que o art. 7º da Lei das Concessões (Lei n. 8.987/95) admite expressamente a **aplicabilidade subsidiária** das regras do **Código de Defesa do Consumidor** (Lei n. 8.078/90) no que diz respeito aos direitos do usuário. Em razão do critério da especialidade, é a Lei n. 8.987/95 (norma especial) que incide primariamente sobre o que doutrina e jurisprudência chamam de “relação jurídica especial de consumo” (usuário de serviço público), cabendo ao CDC uma aplicação apenas subsidiária⁵;

A prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a afirmação: “O direito do consumidor não pode ser aplicado no âmbito dos serviços públicos, em virtude da solidariedade existente entre os usuários, pois a vantagem especial assegurada a um deles poderia comprometer a

prestação aos demais”.

5) **com vistas à satisfação de necessidades essenciais ou secundárias da coletividade:** como regra, a transformação, por vontade do legislador, de uma atividade em serviço público é baseada na sua **relevância social**. Porém, nada impede que algumas atividades sem tanta importância para a sociedade sejam qualificadas como serviços públicos. Assim, a relevância social não é condição suficiente ou necessária para a transformação de certa atividade em serviço público. No fundo, desde que observados certos parâmetros constitucionais, a definição de quais são os serviços públicos depende exclusivamente da vontade do legislador.

16.3 SERVIÇOS PÚBLICOS *UTI UNIVERSI* E *UTI SINGULI*

É comum encontrar na doutrina referências a duas acepções distintas da locução “serviço público”.

Em **sentido amplo**, serviço público é qualquer **atividade estatal ampliativa**, ainda que produza somente vantagens difusas pela sociedade. Assim, o conceito estabelecido nesses termos engloba os serviços de fruição geral (*uti universi*) e os serviços de fruição individual (*uti singuli*).

Como os **serviços públicos *uti universi***, ou **serviços gerais**, não criam vantagens particularizadas para cada usuário, torna-se impossível estabelecer um valor justo que possa ser cobrado do beneficiário como remuneração pela prestação. Daí por que os serviços públicos *uti universi* **não podem ser dados em concessão nem remunerados pela cobrança de taxas**. Tais serviços são prestados diretamente pelo Estado, e a sua prestação é custeada pela **receita proveniente de impostos**. Exemplos: atividade jurisdicional, varrição de ruas, iluminação **pública**, limpeza pública etc.

A 4ª prova de Cartório/SP considerou CORRETA a afirmação: “Os serviços públicos *uti universi* são indivisíveis, e a Administração presta-os a usuários indeterminados, mantendo-os por impostos”.

A prova da Magistratura/DF considerou CORRETA a afirmação: “O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa”.

Ao contrário, os **serviços públicos *uti singuli***, ou **serviços individuais**, são prestados de modo a criar benefícios individuais a cada usuário, **podendo ser concedidos** e custeados pela **cobrança de taxas**. Exemplos: energia residencial, água canalizada, transporte coletivo, telefonia fixa etc.

CAUTION: é comum encontrar referência à **segurança pública** como exemplo de serviço público *uti universi*, especialmente entre autores de Direito Tributário. Trata-se, porém, de erro grosseiro, na medida em que, sendo atividade limitadora da esfera de interesses do particular, a atuação estatal de manutenção da ordem tecnicamente **não é serviço público**, mas manifestação do **poder de polícia**.

Os serviços de **coleta, remoção e tratamento de lixo** são considerados ***uti singuli*** pelo **Supremo Tribunal Federal** de acordo com a **Súmula Vinculante 19**: “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 Constituição Federal”.

Como se pode notar, o conceito de serviço público em sentido amplo compreende atividades estatais muito diferentes entre si, diminuindo a funcionalidade de sua utilização.

É por isso que a doutrina prioriza a utilização do conceito de **serviço público em sentido estrito**, que compreende somente as atividades estatais

passíveis de **fruição individualizada** pelos usuários. A noção de serviço público *stricto sensu*, portanto, engloba apenas os serviços *uti singuli*. Exemplo: telefonia fixa.

DICA: a Lei Geral de Telecomunicações – Lei n. 9.472/97 definiu a telefonia fixa como serviço público. Entretanto, a **telefonia móvel constitui atividade econômica**. Por isso, havendo a quebra de uma operadora de telefonia fixa, o Estado tem o dever de garantir a continuidade da prestação, continuidade essa que não precisa ser garantida no caso da telefonia móvel.

Por uma questão didática, a noção de serviço público será utilizada, nos itens seguintes desta obra, em sua acepção estrita.

16.4 NOSSO CONCEITO

Em síntese, reunindo os mais importantes elementos conceituais apresentados pela doutrina, é possível definir serviço público como “toda atividade material ampliativa, definida pela lei ou pela Constituição como dever estatal, consistente no oferecimento de utilidades e comodidades ensejadoras de benefícios particularizados a cada usuário, sendo prestada pelo Estado ou por seus delegados, e submetida predominantemente aos princípios e normas de direito público”.

É oportuno salientar que, além das explicações apresentadas no item anterior sobre a natureza material e ampliativa da prestação, alguns esclarecimentos ainda devem ser feitos sobre nosso conceito:

1) atuação definida pela lei ou pela Constituição como dever estatal: o único critério admitido pela doutrina moderna para conceituação do serviço público é o **critério formal**, com base no qual a definição de quais atividades

serão serviços públicos repousa na simples vontade do legislador ou do constituinte, não importando se a atividade é ou não essencial para a sociedade;

A prova do Ministério Público/TO considerou INCORRETA a afirmação: “No Direito brasileiro, para determinada autoridade ser tida como serviço público é necessária a conjugação de três elementos: o subjetivo, o material e o formal”.

2) atividade consistente no oferecimento de utilidades e comodidades fruíveis individualmente pelo usuário: o serviço público, em sentido estrito, é uma atuação ampliativa da esfera de interesses do particular por meio da qual o Estado disponibiliza benefícios passíveis de fruição individual por usuário.

16.5 TITULARIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO

Serviço público só pode, por definição, ser titularizado por **pessoa jurídica de direito público**. Assim, observada a repartição de competências determinada pela Constituição e pela legislação, a titularidade de serviços públicos somente pode ser atribuída à União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Territórios, autarquias, associações públicas ou fundações públicas.

Por isso, os instrumentos normativos de delegação de serviços públicos, como **concessão** e **permissão**, transferem apenas a prestação temporária, **nunca delegam a titularidade do serviço público**.

A prova da OAB/BA elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O exercício dos serviços públicos pode ser delegado a

entidades públicas ou privadas, por meio de concessão ou permissão, mantendo-se a titularidade com o Poder Público”.

Mesmo no caso das pessoas jurídicas de direito privado pertencentes à Administração Indireta, não há transferência do serviço público em si. **Empresas públicas e sociedades de economia mista** prestadoras de serviços públicos, embora pertencentes ao Estado, nunca detêm a titularidade do serviço, na medida em que **titularizam somente a prestação do serviço público**.

A Empresa de Correios e Telégrafos – ECT, por exemplo, sendo empresa pública federal de direito privado, não tem a titularidade do serviço postal, titularizando somente a sua prestação. Isso porque o serviço postal é titularizado pela União (art. 21, X, da CF).

16.6 SERVIÇOS PÚBLICOS FEDERAIS, ESTADUAIS, MUNICIPAIS E DISTRITAIS

A Constituição Federal de 1988 atribuiu diversos serviços públicos à União, aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal. Vejamos como foi feita a divisão de atribuições:

1) compete à União (art. 21, X a XII):

- a) manter o **serviço postal** e o **correio aéreo** nacional;
- b) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de **telecomunicações**, nos termos da lei;
- c) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de **radiodifusão sonora**, e **de sons e imagens**;
- d) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços e **instalações de energia elétrica** e o aproveitamento

energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;

e) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, a **navegação aérea, aeroespacial e a infraestrutura aeroportuária**;

f) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de **transporte ferroviário e aquaviário** entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;

g) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de **transporte rodoviário interestadual e internacional** de passageiros;

h) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os **portos** marítimos, fluviais e lacustres;

i) executar os “serviços” de **polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras**;

j) explorar os “serviços” e **instalações nucleares** de qualquer natureza.

2) compete aos Estados: explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de **gás canalizado**, na forma da lei (art. 25, § 2º, da CF);

3) compete aos Municípios (art. 30 da CF):

a) organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de **interesse local**, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

b) prestar, com cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de **atendimento à saúde da população**.

Ao **Distrito Federal**, são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios. Pode-se afirmar, com base nessa norma, que cabe ao Distrito Federal prestar todos os serviços públicos de competência estadual e municipal (art. 32, § 1º, da CF).

Cabe lembrar que existem serviços públicos de **titularidade comum** entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, como saúde, educação, previdência social e assistência social. Tais serviços, chamados ainda de **serviços sociais**, também **podem ser prestados por particulares** mediante autorização estatal. Porém, só serão considerados serviços públicos propriamente ditos quando prestados pelo Estado.

Registre-se ainda o caso curioso do serviço público de **saneamento básico** (art. 21, XX, da CF), cuja titularidade a Constituição Federal não atribuiu expressamente a nenhuma entidade federativa.

16.6.1 Serviços notariais e de registro

Os serviços públicos notariais e de registro são exercidos em **caráter privado**, por delegação do Poder Público (art. 236 da CF). Tais serviços são os de organização técnica e administrativa destinados a **garantir a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos** (art. 1º da Lei n. 8.935/94).

O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses (art. 236, § 3º, da CF). O concurso será realizado pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um

registrador. Ao concurso público, poderão concorrer candidatos não bacharéis em direito que tenham completado, até a data da primeira publicação do edital do concurso de provas e títulos, dez anos de exercício em serviço notarial ou de registro (art. 15 da Lei n. 8.935/94).

Notário (ou tabelião) e oficial de registro (ou registrador) são profissionais do direito, competentes para praticar atos dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro (art. 3º da Lei n. 8.935/94).

Os titulares de serviços notariais e de registro compreendem os: a) tabeliães de notas; b) tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos; c) tabeliães de protesto de títulos; d) oficiais de registro de imóveis; e) oficiais de registro de títulos e documentos e civil das pessoas jurídicas; f) oficiais de registro civil das pessoas naturais e de interdições e tutelas; g) oficiais de registro de distribuição (art. 5º da Lei n. 8.935/94).

São requisitos para ingressar nas funções notariais e registrárias:

- 1) habilitação em concurso público de provas e títulos;
- 2) nacionalidade brasileira;
- 3) capacidade civil;
- 4) quitação com as obrigações eleitorais e militares;
- 5) diploma de bacharel em direito;
- 6) verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

Quanto à responsabilidade, os notários e oficiais de registro **responderão objetivamente** pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos. A responsabilidade civil independe da

criminal (arts. 22 e 23 da Lei n. 8.935/94).

O valor dos **emolumentos** cobrados como remuneração pelos serviços prestados ao usuário tem **natureza jurídica de taxa** de serviço público. Já o percentual repassado ao tribunal fiscalizador tem natureza de taxa de polícia.

Segundo entendimento tradicional do Supremo Tribunal Federal, os titulares de cartórios e notários não estão sujeitos à aposentadoria compulsória do inciso II do art. 40 da CF/88 (ADIn 2.602/2005).

Mais recentemente, no julgamento do RE 647.827, o STF aprovou a seguinte tese na matéria: “Não se aplica a aposentadoria compulsória prevista no art. 40, § 1º, inciso II, da Constituição Federal aos titulares de serventias judiciais não estatizadas, desde que não sejam ocupantes de cargo público efetivo e não recebam remuneração proveniente dos cofres públicos”. Na oportunidade, o Relator Ministro Gilmar Mendes fez um histórico sobre a oficialização das serventias judiciais desde a Emenda Constitucional n. 7/67, dividindo os **titulares de serventias judiciais em três espécies**:

a) os titulares de serventias oficializadas, que ocupam cargo ou função pública e são remunerados exclusivamente pelos cofres públicos;

b) os titulares de serventias não estatizadas, remunerados exclusivamente por custas e emolumentos;

c) os titulares também de serventias não estatizadas, mas que são remunerados em parte pelos cofres públicos e em parte por custas e emolumentos.

Quanto às serventias extrajudiciais (não estatizadas), o Relator lembrou que, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2.602, o Supremo assentou que **não se aplica a aposentadoria compulsória para notários e registradores, exatamente por não se tratar de servidores**

públicos. Deve-se estender aos titulares de serventias judiciais não estatizadas, remuneradas exclusivamente por custas e emolumentos, o mesmo tratamento conferido aos titulares dos foros extrajudiciais, “tendo em vista a similitude das relações jurídicas”. Ambas se referem a atividades privadas em colaboração com o Poder Público.

Não se deve aplicar aos titulares de serventias judiciais não estatizadas, remunerados exclusivamente por custas e emolumentos, a aposentadoria compulsória prevista no art. 40 (§ 1º, II), que se dirige apenas a servidores públicos titulares de cargos efetivos. Já os demais tipos de titulares estão submetidos à regra constitucional, que antes previa aposentadoria compulsória aos 70 anos, idade que foi ampliada para 75 anos a partir da EC n. 88/2015, concluiu o relator⁶.

Por fim, ao afirmar que os serviços públicos notariais e de registro são exercidos em caráter privado, o art. 236 da CF pretendeu enfatizar a ideia de que a contratação de funcionários para trabalhar nos cartórios é livre, sujeitando-se ao regime trabalhista comum e não havendo necessidade de realização de concurso público.

16.6.2 Uber, Cabify e demais aplicativos de transporte privado

O transporte coletivo – serviço público municipal – tem sofrido importante mudança quanto à forma de prestação, isso porque se popularizaram aplicativos utilizados para conectar diretamente passageiros e motoristas privados (Uber, Cabify etc.), impondo a necessidade uma nova regulamentação da matéria.

Nessa linha, a Lei n. 12.587/2012 (Política Nacional de Mobilidade Urbana), com redação dada pela Lei n. 13.640/2018, passou a reconhecer o

transporte remunerado privado individual de passageiros, conceituado como “o serviço remunerado de transporte de passageiros, não aberto ao público, para a realização de viagens individualizadas ou compartilhadas solicitadas exclusivamente por usuários previamente cadastrados em aplicativos ou outras plataformas de comunicação em rede”. Assim, tal norma abriu caminho para que Municípios e o Distrito Federal, por lei própria, regularizem o funcionamento de aplicativos como Uber e Cabify, de modo a reduzir os constantes conflitos entre motoristas privados e taxistas (art. 11-A: **“Compete exclusivamente aos Municípios e ao Distrito Federal regulamentar e fiscalizar o serviço de transporte remunerado privado individual de passageiros** previsto no inciso X do art. 4º desta Lei no âmbito dos seus territórios”).

16.7 PRINCÍPIOS DO SERVIÇO PÚBLICO

A prestação de serviços públicos está submetida à incidência de todos os princípios gerais do Direito Administrativo.

Além desses, existem diversos **princípios específicos** aplicáveis exclusivamente à prestação dos **serviços públicos**. São eles:

A prova da OAB/SP elaborada pela Vunesp considerou CORRETA a afirmação: “O conceito de serviço público não alberga o princípio da livre-iniciativa”.

1) adequação: de acordo com o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95, serviço adequado é o que satisfaz as condições de **regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia** na sua prestação e **modicidade das tarifas** (art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95).

Nota-se, portanto, que a adequação constitui verdadeiro princípio geral da prestação dos serviços públicos, impondo à Administração e aos seus delegados privados o dever de prestar o serviço do modo exigido pela legislação e pelo contrato, e não segundo os critérios e preferências do prestador;

2) obrigatoriedade: o Estado tem o **dever jurídico de promover a prestação** do serviço público, não sendo essa prestação uma simples faculdade discricionária;

3) atualização, modernidade ou adaptabilidade: a técnica empregada na prestação do serviço público, embora não tenha de ser a mais avançada disponível, precisa mostrar-se compatível com o estágio de desenvolvimento tecnológico vigente à época da prestação. Em termos práticos, o princípio da atualização proíbe o retrocesso da técnica. Assim, por exemplo, o princípio da atualidade proíbe a substituição, no serviço de transporte de passageiros, do ônibus por bondes com tração animal. Nesse sentido, o art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.987/95 afirma que “a atualidade compreende a **modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações** e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço”;

4) universalidade ou generalidade: a prestação do serviço público deve ser estendida à maior quantidade possível de usuários;

5) modicidade das tarifas: significa que o **valor exigido** do usuário a título de remuneração pelo uso do serviço deve ser **o menor possível**, reduzindo-se ao estritamente necessário para remunerar o prestador com acréscimo de pequena margem de lucro. Daí o nome “modicidade”, que vem de “módico”, isto é, algo barato, acessível. Como o princípio é aplicável também na hipótese de serviço remunerado por meio de taxa, o mais

apropriado seria denominá-lo **princípio da modicidade da remuneração**. Tal princípio é um instrumento para atender à universalidade na medida em que, quanto menor o valor exigido, maior a quantidade de usuários beneficiados pela prestação. Com o objetivo de reduzir ao máximo o valor da tarifa cobrada do usuário, a legislação brasileira prevê alguns mecanismos jurídicos especiais, como a existência de fontes alternativas de remuneração do prestador (exemplo: espaços publicitários explorados pelo concessionário ao lado da rodovia) e a definição do menor valor da tarifa como um dos critérios para decretar o vencedor da concorrência pública que antecede a outorga da concessão de serviços públicos (arts. 9º e 11 da Lei n. 8.987/95);

6) cortesia: significa que o serviço e as informações de interesse do usuário devem ser prestados com polidez e educação;

7) transparência: o usuário tem direito de receber do poder concedente e da concessionária **informações** para defesa de interesses individuais ou coletivos (art. 7º, III, da Lei n. 8.987/95);

A prova do Ministério Público/SP considerou CORRETA a afirmação: “Diante do princípio da transparência, constitui dever, seja do concedente, seja do concessionário, o de fornecer aos usuários as informações para defesa de interesses individuais e coletivos. Cabe aos usuários, ainda, como sujeitos interessados na boa prestação do serviço, o direito de representação no sistema de fiscalização dos serviços concedidos”.

8) continuidade: significa que a prestação do serviço público não pode sofrer interrupção, devendo ser promovida de forma contínua e sem intervalos. Porém, é importantíssimo lembrar que o § 3º do art. 6º da Lei n. 8.987/95 disciplinou o alcance do referido princípio nos seguintes termos: “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; e, II – por **inadimplemento** do usuário, considerado o interesse da coletividade”. Assim, pondo fim à grande polêmica quanto à legitimidade do corte do fornecimento do serviço em caso de falta de pagamento, a Lei de Concessões admite expressamente que **o inadimplemento é causa de interrupção da prestação de serviço**, desde que observada a necessidade de **prévio aviso**;

A prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a afirmação: “A essencialidade dos serviços e o vínculo imediato com os direitos fundamentais são fatores que indicam o dever de gratuidade na prestação, pela concessionária, aos usuários que, por qualquer razão de fato ou de direito, simplesmente aleguem estar sem condições de pagar a respectiva contraprestação”.

A prova da Magistratura/MG considerou CORRETA a afirmação: “O corte de fornecimento de energia elétrica, como se sabe, pode ser objeto de discussão judicial e, segundo entendimento do TJMG, traduz-se em ato de autoridade no exercício de função delegada, impugnável pela via do mandado de segurança”.

A jurisprudência de nossos tribunais registra volumosa casuística sobre questões relacionadas ao pagamento das tarifas e corte no fornecimento de serviços. Convém apontar alguns entendimentos relevantes:

a) é inviável o corte no fornecimento de água por inadimplemento de anterior morador (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.399.175/RJ, *DJe* 24-6-2011);

b) não se admite a suspensão do fornecimento de energia elétrica em razão de cobrança de débitos pretéritos (STJ, 1ª Seção, EREsp 1.069.215/RS, *DJe* 1º-2-2011). O débito precisa ser atual⁷;

c) é ilegal a suspensão no fornecimento de energia elétrica nos casos de dívidas contestadas em juízo (STJ, AgRg nos EDcl no Ag 1.377.519/RS, 1ª Turma, *DJe* 13-5-2011);

d) é vedado vincular o recebimento da tarifa mensal à quitação de débitos anteriores (STJ, 2ª Turma, REsp 299.523/SP, *DJ* 12-3-2007);

e) a concessionária deve cobrar em faturas distintas a conta mensal de consumo de água e eventuais serviços complementares (TJ/SP, 10ª Câmara de Direito Público, Apelação 0154322-37.2007.8.26.0000, *DJ* 2-6-2009).

Nos termos da Lei n. 11.445/2007 – a Lei Geral do Saneamento Básico –, os serviços de água, esgoto, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos poderão ser interrompidos nas seguintes hipóteses (art. 40):

I – situações de emergência que atinjam a segurança de pessoas e bens;

II – necessidade de efetuar reparos, modificações ou melhorias de qualquer natureza nos sistemas;

III – negativa do usuário em permitir a instalação de dispositivo de leitura de água consumida, após ter sido previamente notificado a respeito;

IV – manipulação indevida de qualquer tubulação, medidor ou outra instalação do prestador, por parte do usuário; e

V – inadimplemento do usuário do serviço de abastecimento de água, do pagamento das tarifas, após ter sido formalmente notificado.

Porém, no caso de interrupção ou restrição do fornecimento de água por inadimplência a estabelecimentos de saúde, a instituições educacionais e de internação coletiva de pessoas e a usuário residencial de baixa renda beneficiário de tarifa social, a medida deverá obedecer a **prazos e critérios que preservem condições mínimas de manutenção da saúde das pessoas**

atingidas (art. 40, § 3º)⁸.

9) igualdade: os serviços públicos devem ser prestados de modo isonômico a todos os usuários, sem privilégios ou **discriminações**. Com base no mesmo princípio, deve-se dar tratamento especial a usuários em condições faticamente diferenciadas, como ocorre nos casos de transporte público adaptado para portadores de deficiência e das tarifas mais reduzidas para usuários economicamente hipossuficientes;

A prova da Magistratura/MG considerou CORRETA a afirmação: “Segundo o critério da igualdade dos usuários, a nenhum deles será negada a prestação de serviço público em razão da distinção de caráter pessoal”.

10) motivação: todas as decisões relacionadas com a prestação do serviço devem ser fundamentadas;

11) controle: as condições de prestação do serviço público estão sujeitas a fiscalização por parte da própria Administração (controle interno) e pela via judicial (controle externo);

12) regularidade: a prestação do serviço deve observar as condições e horários adequados diante dos interesses da coletividade, sem atrasos ou intermitências;

13) eficiência: o serviço público deve ser prestado buscando a melhor qualidade e os mais altos índices de aproveitamento possíveis;

14) segurança: a prestação do serviço não pode colocar em risco a integridade dos usuários ou a segurança da coletividade.

16.8 SERVIÇOS ESSENCIAIS

A Lei n. 7.783/89, ao disciplinar o exercício do direito de greve, definiu

como serviços ou atividades essenciais:

a) tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;

b) assistência médica e hospitalar;

c) distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;

d) funerários;

e) transporte coletivo;

f) captação e tratamento de esgoto e lixo;

g) telecomunicações;

h) guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;

i) processamento de dados ligados a serviços essenciais;

j) controle de tráfego aéreo;

k) compensação bancária.

No caso de greve em algum desses serviços, os **sindicatos**, os **empregadores** e os **trabalhadores** ficam obrigados a **garantir a prestação dos serviços indispensáveis** ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim entendidas as que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a **sobrevivência**, a **saúde** ou a **segurança** da população (art. 11). Não observada tal exigência, cabe ao Poder Público assegurar a prestação dos serviços indispensáveis.

16.9 FORMAS DE PRESTAÇÃO

Existem diversas formas de prestação de serviços públicos:

1) prestação direta: é aquela realizada pelo próprio Estado

(Administração Pública direta). Se houver cobrança em troca da prestação direta, a **remuneração** terá **natureza tributária de taxa**. A prestação direta pode ser realizada de dois modos:

a) **pessoalmente pelo Estado**: quando promovida por órgãos públicos da Administração Direta. Exemplo: varrição de ruas;

b) **com o auxílio de particulares**: os prestadores são selecionados por **procedimento licitatório**, celebrando contrato de prestação de serviços. Exemplo: coleta de lixo feita por empresa terceirizada. A prestação direta com auxílio de particulares é feita sempre **em nome do Estado**, e não em nome próprio pelo prestador, razão pela qual, havendo prejuízo decorrente da prestação, a responsabilidade pela reparação é exclusiva do Estado.

2) **prestação indireta por outorga**: se houver **lei específica** nesse sentido, a prestação de serviços públicos pode ser realizada por meio de **pessoas jurídicas** especializadas **criadas pelo Estado**. É o que ocorre com as autarquias, fundações públicas, associações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista. A remuneração paga pelo usuário ao prestador tem natureza de **taxa**. A **responsabilidade** pela reparação de danos decorrentes da prestação de serviços outorgados é **objetiva e direta do prestador**, e não da Administração direta. Porém, o **Estado responde subsidiariamente** pelo valor da indenização na hipótese de o orçamento da autarquia, fundação, associação pública, empresa pública ou sociedade de economia mista não ser suficiente para suportar o montante indenizatório. Exemplo de prestação indireta por outorga: serviço postal exercido pela Empresa de Correios e Telégrafos;

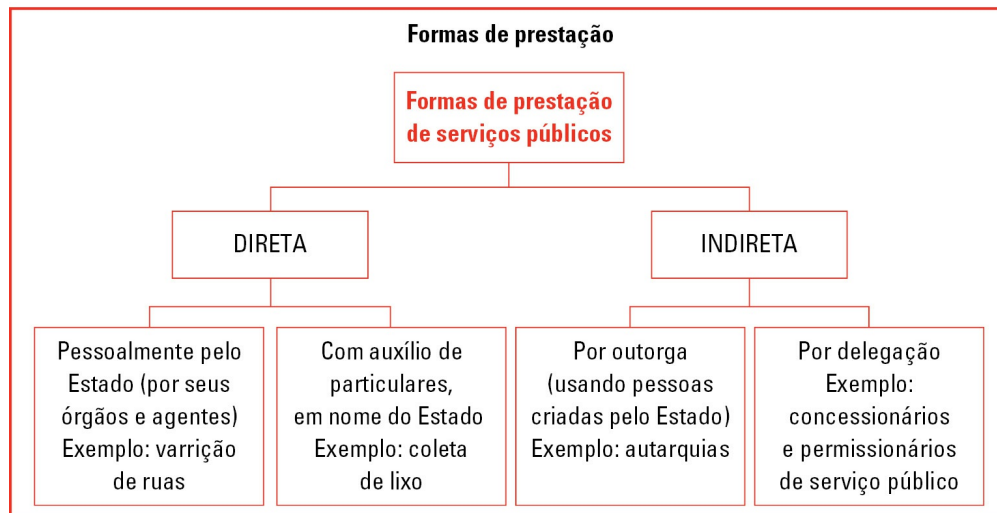
3) **prestação indireta por delegação ou “por colaboração”**: é realizada, após regular **licitação**, por meio de concessionários e permissionários, desde

que a delegação tenha previsão em lei específica (concessão) ou autorização legislativa (permissão). Prestação indireta por delegação só pode ocorrer em relação a **serviços públicos uti singuli**. A **responsabilidade** por danos causados a usuários ou terceiros em razão da prestação do serviço **é direta e objetiva do concessionário** ou permissionário, respondendo o Estado somente em caráter subsidiário. Nota-se, portanto, que as regras aplicáveis ao serviço delegado continuam sendo de **direito público**. A remuneração paga pelo usuário tem natureza jurídica de **tarifa** ou **preço público**. Exemplos de prestação indireta por delegação: rodovia dada em concessão, transporte aéreo de passageiros, telefonia fixa e radiodifusão sonora (rádios) ou de sons e imagens (emissoras de televisão).

A prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a afirmação: “Quando prestado por meio de concessão, o regime passa a ser exclusivamente de direito privado, única forma de assegurar a continuidade, a generalidade e a adequação do serviço público, e também de garantir o acesso a um maior número de usuários”.

Em nenhuma hipótese, porém, a delegação transfere o poder de fiscalizar a prestação do serviço, prerrogativa esta que sempre permanece nas mãos do **poder concedente**.

A prova do Ministério Público/SP considerou INCORRETA a afirmação: “A concessão transfere integralmente para o concessionário os poderes de polícia inerentes ao concedente”.



16.10 RESPONSABILIDADE DO PRESTADOR DE SERVIÇOS PÚBLICOS

A responsabilidade patrimonial do prestador de serviços públicos é **sempre objetiva** por danos causados a usuários ou a terceiros, não importando se a prestação está a cargo do próprio Estado, entidades da Administração indireta, concessionários ou permissionários.

Isso porque a responsabilidade objetiva é **direito do usuário**, independentemente de quem seja o prestador.

A exceção, por óbvio, está nos danos por omissão, pois, conforme explicado anteriormente, as condutas omissivas ensejam responsabilidade subjetiva.

16.11 FORMAS DE REMUNERAÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro prevê basicamente três formas de remuneração para a prestação de serviços públicos:

1) tarifa: também chamada de **preço público**, é a remuneração paga pelo usuário quando serviço público *uti singuli* é prestado indiretamente, por delegação, nas hipóteses de **concessão** e **permissão**. A tarifa é uma

contrapartida **sem natureza tributária**, mas de cunho privado-contratual. Não sendo tributo, está dispensada do cumprimento dos princípios da legalidade e da anterioridade, razão pela qual pode ser majorada por ato administrativo do poder concedente, e a exigência será realizada imediatamente, sem necessidade de observância do intervalo de não surpresa característico da anterioridade tributária. Exemplo de tarifa: o valor do pedágio cobrado nas rodovias exploradas por particulares;

2) taxa: é uma contrapartida tributária utilizada nas hipóteses de **prestação direta pelo Estado** de serviço público *uti singuli*. Também serão remunerados por taxas os **serviços públicos outorgados** a pessoas jurídicas da Administração indireta, como autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista. Em razão de sua natureza tributária, as taxas somente podem ser **criadas ou majoradas por meio de lei** (art. 150, I, da CF), e sua cobrança está submetida ao intervalo mínimo imposto pelo **princípio da anterioridade** (art. 150, III, *b* e *c*, da CF). Exemplo de serviço público remunerado por taxa é o serviço postal prestado pelos correios;

3) imposto: no caso de **serviços públicos uti universi**, não se pode falar propriamente em remuneração, mas em prestação custeada pelas receitas provenientes de impostos. Um exemplo é o serviço de limpeza e conservação de logradouros públicos.

16.12 CLASSIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS

As classificações dos serviços públicos apresentadas por Hely Lopes Meirelles e Celso Antônio Bandeira de Mello são frequentemente objeto de questões em provas e concursos.

Segundo **Hely Lopes** Meirelles, os serviços públicos podem ser

classificados a partir de variados critérios⁹:

1) quanto à essencialidade:

a) serviços públicos propriamente ditos: são privativos do Poder Público por serem considerados **indispensáveis** e **necessários para sobrevivência do grupo social e do próprio Estado**. Exemplo: defesa nacional¹⁰;

b) serviços de utilidade pública: sua **prestação** não é indispensável para a sociedade, mas **conveniente e oportuna** na medida em que facilita a vida do indivíduo. Exemplo: energia elétrica¹¹;

2) quanto à adequação:

a) serviços próprios do Estado: são aqueles vinculados às **atribuições essenciais do Poder Público**, sendo em regra prestados diretamente pelo Estado, de modo gratuito ou mediante baixa remuneração. Exemplo: saúde pública¹² e segurança pública;

A prova do Ministério Público/TO considerou INCORRETA a afirmação: “No Brasil atual, os serviços de segurança podem ser corretamente classificados como serviço público impróprio, porquanto também são prestados por empresas privadas e até por particulares”.

b) serviços impróprios do Estado: aqueles que **não afetam substancialmente as necessidades da coletividade**, razão pela qual podem ter a prestação outorgada a entidades estatais descentralizadas ou delegada a particulares¹³. Exemplo: telefonia fixa.

A 10ª Prova do Ministério Público Militar considerou CORRETA a afirmação: “Os serviços que não afetam substancialmente as necessidades da comunidade, mas satisfazem interesses comuns de seus membros, e por

isso a Administração os presta remuneradamente por seus órgãos ou entidades descentralizadas, ou delega sua prestação a concessionários ou autorizatários, são chamados serviços impróprios do Estado”.

3) quanto à finalidade:

a) serviços administrativos: prestados para atender **necessidades internas da Administração**. Exemplo: imprensa oficial¹⁴;

b) serviços industriais: consistem na exploração de atividades econômicas pelo Estado, produzindo **renda e lucro** para o prestador¹⁵. Exemplo: venda de refeições a preços populares por empresa pública municipal.

Já para Celso Antônio **Bandeira de Mello**, ante o tratamento dado pela Constituição Federal, os serviços públicos podem ser divididos em quatro categorias¹⁶:

a) serviços de prestação obrigatória e exclusiva do Estado: são aqueles que somente podem ser prestados diretamente pelo Estado ou por entidades estatais, não admitindo delegação a particulares. São casos em que **o Estado tem que prestar sozinho o serviço**. Exemplo: serviço postal e correio aéreo nacional¹⁷;

b) serviços que o Estado tem obrigação de prestar e obrigação de conceder: são casos em que a Constituição determina a prestação pelo Estado e simultaneamente a delegação a particulares. Em tais hipóteses, **o Estado tem que prestar junto com particulares**. Exemplo: radiodifusão sonora (rádio) e de sons e imagens (televisão)¹⁸;

c) serviços que o Estado tem obrigação de prestar, mas sem exclusividade: é o caso dos serviços de saúde e educação, que, quando

prestados pelo Estado, são serviços públicos¹⁹. Neles, **o Estado não pode admitir prestação somente por particulares;**

d) serviços que o Estado não é obrigado a prestar, mas, não os prestando, terá de promover-lhes a prestação, mediante concessão ou permissão: trata-se de serviços que **devem obrigatoriamente ser prestados pelo Estado ou por particulares²⁰**. Exemplo: fornecimento de gás canalizado.

16.13 DIREITOS DO USUÁRIO

Nos termos do disposto no art. 7º da Lei n. 8.987/95, são direitos e obrigações dos usuários, além daqueles estabelecidos no Código de Defesa do Consumidor:

- a) receber serviço adequado;
- b) receber do poder concedente e da concessionária informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;
- c) obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente;
- d) levar ao conhecimento do Poder Público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;
- e) comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;
- f) contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos por meio dos quais lhes são prestados os serviços.

Importante frisar que as concessionárias estão obrigadas a oferecer ao consumidor e ao usuário, dentro do mês de vencimento, o mínimo de seis

datas opcionais para escolherem os dias de vencimento de seus débitos (art. 7º-A da Lei n. 8.987/95).

Com o advento da Lei n. 13.673/2018, passou a ser obrigatória a divulgação de tabela com a evolução do valor da tarifa e do preço praticados pelas concessionárias e prestadoras de serviços públicos.

16.14 CÓDIGO DE DEFESA DO USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS – LEI N. 13.460/2017

A Lei n. 13.460, publicada em 27 de junho de 2017, instituiu o Código de Defesa do Usuário de Serviços Públicos, estabelecendo normas básicas para participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos prestados direta ou indiretamente pela administração pública, sem prejuízo da incidência do Código de Defesa do Consumidor (art. 1º).

Embora a nova Lei não tenha trazido melhorias relevantes no regime jurídico do usuário de serviço público, merecem destaque os elementos abaixo mencionados.

Constituem diretrizes para adequada prestação dos serviços públicos (art. 5º):

I – urbanidade, respeito, acessibilidade e cortesia no atendimento aos usuários;

II – presunção de boa-fé do usuário;

III – atendimento por ordem de chegada, ressalvados casos de urgência e aqueles em que houver possibilidade de agendamento, asseguradas as prioridades legais às pessoas com deficiência, aos idosos, às gestantes, às lactantes e às pessoas acompanhadas por crianças de colo;

IV – adequação entre meios e fins, vedada a imposição de exigências,

obrigações, restrições e sanções não previstas na legislação;

V – igualdade no tratamento aos usuários, vedado qualquer tipo de discriminação;

VI – cumprimento de prazos e normas procedimentais;

VII – definição, publicidade e observância de horários e normas compatíveis com o bom atendimento ao usuário;

VIII – adoção de medidas visando a proteção à saúde e a segurança dos usuários;

IX – autenticação de documentos pelo próprio agente público, à vista dos originais apresentados pelo usuário, vedada a exigência de reconhecimento de firma, salvo em caso de dúvida de autenticidade;

X – manutenção de instalações salubres, seguras, sinalizadas, acessíveis e adequadas ao serviço e ao atendimento;

XI – eliminação de formalidades e de exigências cujo custo econômico ou social seja superior ao risco envolvido;

XII – observância dos códigos de ética ou de conduta aplicáveis às várias categorias de agentes públicos;

XIII – aplicação de soluções tecnológicas que visem a simplificar processos e procedimentos de atendimento ao usuário e a propiciar melhores condições para o compartilhamento das informações;

XIV – utilização de linguagem simples e compreensível, evitando o uso de siglas, jargões e estrangeirismos; e

XV – vedação da exigência de nova prova sobre fato já comprovado em documentação válida apresentada.

O art. 6º do Estatuto enumera como direitos básicos do usuário:

I – participação no acompanhamento da prestação e na avaliação dos serviços;

II – obtenção e utilização dos serviços com liberdade de escolha entre os meios oferecidos e sem discriminação;

III – acesso e obtenção de informações relativas à sua pessoa constantes de registros ou bancos de dados;

IV – proteção de suas informações pessoais;

V – atuação integrada e sistêmica na expedição de atestados, certidões e documentos comprobatórios de regularidade; e

VI – obtenção de informações precisas e de fácil acesso nos locais de prestação do serviço, assim como sua disponibilização na internet, especialmente sobre:

a) horário de funcionamento das unidades administrativas;

b) serviços prestados pelo órgão ou entidade, sua localização exata e a indicação do setor responsável pelo atendimento ao público;

c) acesso ao agente público ou ao órgão encarregado de receber manifestações;

d) situação da tramitação dos processos administrativos em que figure como interessado; e

e) valor das taxas e tarifas cobradas pela prestação dos serviços, contendo informações para a compreensão exata da extensão do serviço prestado.

Está prevista a criação de Ouvidorias (art. 13) e Conselhos de Usuários (art. 18).

Importante destacar que, a contar de 27-6-2017, o Estatuto entra em vigor (art. 25):

I – trezentos e sessenta dias para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios com mais de quinhentos mil habitantes;

II – quinhentos e quarenta dias para os Municípios entre cem mil e quinhentos mil habitantes; e

III – setecentos e vinte dias para os Municípios com menos de cem mil habitantes.

16.15 QUADRO SINÓTICO

SERVIÇOS PÚBLICOS	
A CF estabeleceu uma divisão clara entre dois setores de atuação: o domínio econômico (arts. 170 a 174) e o serviço público (arts. 175 e 176).	
DOMÍNIO ECONÔMICO	SERVIÇOS PÚBLICOS
O domínio econômico ou ordem econômica é o campo de atuação próprio dos particulares, tendo como fundamentos a valorização do trabalho humano e a livre-iniciativa. O Estado atua no domínio econômico como agente normativo e regulador. A exploração direta de atividade econômica pelo Estado, ressalvados os casos previstos na Constituição Federal, só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo (art. 173). Nessas hipóteses, a atuação estatal na exploração direta de atividade econômica ocorrerá por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista.	Já o campo dos serviços públicos é próprio do Estado, somente se admitindo prestação de serviços públicos por particulares quando houver expressa delegação estatal, como ocorre nas concessões e permissões.

CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO

Em síntese, reunindo os mais importantes elementos conceituais apresentados pela doutrina, é possível definir serviço público como: toda atividade material ampliativa, definida pela lei ou pela Constituição como dever estatal, consistente no oferecimento de utilidades e comodidades ensejadoras de benefícios particularizados a cada usuário, sendo prestada pelo Estado ou por seus delegados, e submetida predominantemente aos princípios e normas de direito público.

SERVIÇO PÚBLICO UTI UNIVERSI

Os serviços públicos *uti universi*, ou serviços gerais, não criam vantagens particularizadas para cada usuário, tornando-se impossível estabelecer um valor justo que possa ser cobrado do beneficiário como remuneração pela prestação. Daí por que os serviços públicos *uti universi* não podem ser dados em concessão nem remunerados pela cobrança de taxas. São prestados diretamente pelo Estado e custeados pela receita proveniente de impostos. Exemplos: atividade jurisdicional, varrição de ruas, iluminação pública, limpeza pública etc.

SERVIÇO PÚBLICO UTI SINGULI

Os serviços públicos *uti singuli*, ou serviços individuais, são prestados de modo a criar benefícios individuais a cada usuário, podendo ser concedidos e custeados pela cobrança de taxas. Exemplos: energia residencial, água canalizada, transporte coletivo, telefonia fixa etc.

DICA: os serviços de coleta, remoção e tratamento de lixo são considerados *uti singuli* pelo Supremo Tribunal Federal, de acordo com a Súmula Vinculante 19.

TITULARIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO

Serviço público só pode, por definição, ser titularizado por pessoa jurídica de

direito público. Assim, observada a repartição de competências determinada pela Constituição e pela legislação, a titularidade de serviços públicos somente pode ser atribuída à União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Territórios, autarquias, associações públicas ou fundações públicas. Por isso, os instrumentos normativos de delegação de serviços públicos, como concessão e permissão, transferem apenas a prestação temporária, nunca delegam a titularidade do serviço público.

FEDERAIS	ESTADUAIS	MUNICIPAIS	DISTRITAIS
Art. 21, X a XII, CF/88. PALAVRAS-CHAVE: Serviço postal. Correio aéreo. Telecomunicações. Radiodifusão. Instalações de energia elétrica. Navegação aérea. Infraestrutura aeroportuária. Transporte. Explorar os portos. “Serviços” de polícia marítima. “Serviços” e instalações nucleares de	Art. 25, § 2º, CF/88. Explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei.	Art. 30, CF/88. a) organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; b) prestar, com cooperação técnica e financeira da	Art. 32, § 1º, CF/88. Ao Distrito Federal, são atribuídas as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios. Pode-se afirmar, com base nessa norma, que cabe ao Distrito Federal prestar todos os serviços públicos de competência

qualquer natureza.		União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população.	estadual e municipal.

DICA: os serviços públicos notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público (art. 236 da CF). Tais serviços são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos (art. 1º da Lei n. 8.935/94).

PRINCÍPIOS DO SERVIÇO PÚBLICO

1. ADEQUAÇÃO: de acordo com o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95, serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas (art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95);
2. OBRIGATORIEDADE: o Estado tem o dever jurídico de promover a prestação do serviço público, não sendo essa prestação uma simples faculdade discricionária;
3. ATUALIZAÇÃO, MODERNIDADE OU ADAPTABILIDADE: a técnica empregada na prestação do serviço público, embora não tenha de ser a mais avançada disponível, precisa mostrar-se compatível com o estágio de desenvolvimento tecnológico vigente à época da prestação. Em termos práticos, o princípio da atualização proíbe o retrocesso da técnica;
4. UNIVERSALIDADE OU GENERALIDADE: a prestação do serviço público deve ser estendida à maior quantidade possível de usuários;
5. MODICIDADE DAS TARIFAS: significa que o valor exigido do usuário a título de remuneração pelo uso do serviço deve ser o menor possível, reduzindo-se ao estritamente necessário para remunerar o prestador com acréscimo de pequena margem de lucro;

6. CORTESIA: significa que o serviço e as informações de interesse do usuário devem ser prestados com polidez e educação;
7. TRANSPARÊNCIA: o usuário tem direito de receber do poder concedente e da concessionária informações para defesa de interesses individuais ou coletivos (art. 7º, III, da Lei n. 8.987/95);
8. CONTINUIDADE: significa que a prestação do serviço público não pode sofrer interrupção, devendo ser promovida de forma contínua e sem intervalos.
- DICA:** a Lei de Concessões admite expressamente que o inadimplemento é causa de interrupção da prestação de serviço, desde que observada a necessidade de prévio aviso;
9. IGUALDADE: os serviços públicos devem ser prestados de modo isonômico a todos os usuários, sem privilégios ou discriminações;
10. MOTIVAÇÃO: todas as decisões relacionadas com a prestação do serviço devem ser fundamentadas;
11. CONTROLE: as condições de prestação do serviço público estão sujeitas a fiscalização por parte da própria Administração (controle interno) e pela via judicial (controle externo);
12. REGULARIDADE: a prestação do serviço deve observar as condições e horários adequados diante dos interesses da coletividade, sem atrasos ou intermitências;
13. EFICIÊNCIA: o serviço público deve ser prestado buscando a melhor qualidade e os mais altos índices de aproveitamento possíveis;
14. SEGURANÇA: a prestação do serviço não pode colocar em risco a integridade dos usuários ou a segurança da coletividade.

SERVIÇOS ESSENCIAIS

São disciplinados pela Lei n. 7.783/89: a) tratamento e abastecimento de ÁGUA; produção e distribuição de ENERGIA ELÉTRICA, GÁS e COMBUSTÍVEIS; b) ASSISTÊNCIA médica e hospitalar; c) distribuição e comercialização de MEDICAMENTOS e ALIMENTOS; d) FUNERÁRIOS; e) TRANSPORTE COLETIVO; f) captação e tratamento de ESGOTO E LIXO; g) TELECOMUNICAÇÕES; h) guarda, uso e controle de substâncias radioativas,

equipamentos e materiais NUCLEARES; i) processamento de dados ligados a serviços essenciais; j) controle de TRÁFEGO AÉREO; k) COMPENSAÇÃO BANCÁRIA.

DICA: no caso de greve em algum desses serviços, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados a garantir a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim entendidas as que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população (art. 11).

FORMAS DE PRESTAÇÃO

DIRETA	INDIRETA POR OUTORGA	INDIRETA POR DELEGAÇÃO OU COLABORAÇÃO
É aquela realizada pelo próprio Estado (Administração Pública direta). Se houver cobrança em troca da prestação direta, a remuneração terá natureza tributária de taxa. A prestação direta pode ser realizada de dois modos: a) pessoalmente pelo Estado: quando promovida por órgãos públicos da Administração Direta. b) com o	Se houver lei específica nesse sentido, a prestação de serviços públicos pode ser realizada por meio de pessoas jurídicas especializadas criadas pelo Estado (é o que ocorre com as autarquias, fundações públicas, associações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista). A remuneração paga pelo usuário ao prestador tem natureza de	É realizada, após regular licitação, por meio de concessionários e permissionários, desde que a delegação tenha previsão em lei específica (concessão) ou autorização legislativa (permissão). Só pode ocorrer em relação a serviços públicos <i>uti singuli</i> . A remuneração paga pelo usuário tem natureza jurídica de tarifa ou preço público. A responsabilidade por

auxílio de particulares: os prestadores são selecionados por procedimento licitatório, celebrando contrato de prestação de serviços. A responsabilidade pela reparação de danos é do Estado.	taxa. A responsabilidade pela reparação de danos decorrentes da prestação de serviços outorgados é objetiva e direta do prestador, e não da Administração Direta. Porém, o Estado responde subsidiariamente.	danos causados a usuários ou terceiros em razão da prestação do serviço é direta e objetiva do concessionário ou permissionário, respondendo o Estado somente em caráter subsidiário.

FORMAS DE REMUNERAÇÃO

TARIFA	TAXA	IMPOSTO
Também chamada de preço público, é a remuneração paga pelo usuário quando serviço público <i>uti singuli</i> é prestado indiretamente, por delegação, nas hipóteses de concessão e permissão. É uma contrapartida sem natureza tributária, motivo pelo qual pode ser majorada imediatamente por ato administrativo do	É uma contrapartida tributária utilizada nas hipóteses de prestação direta pelo Estado de serviço público <i>uti singuli</i>. Também serão remunerados por taxas os serviços públicos outorgados a pessoas jurídicas da Administração Indireta. Em razão de sua natureza tributária, somente podem ser criadas ou majoradas por meio de lei (art. 150, I, da	No caso de serviços públicos <i>uti universi</i>, não se pode falar propriamente em remuneração, mas em prestação custeada pelas receitas provenientes de impostos. Um exemplo é o serviço de limpeza e conservação de

poder concedente, sem necessidade de observância do intervalo de não surpresa característico da anterioridade tributária	CF), e sua cobrança está submetida ao intervalo mínimo imposto pelo princípio da anterioridade (art. 150, III, <i>b</i> e <i>c</i> , da CF).	logradouros públicos.

CLASSIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS

QUANTO À ESSENCIALIDADE	QUANTO À ADEQUAÇÃO	QUANTO À FINALIDADE
a) serviços públicos propriamente ditos: são privativos do Poder Público por serem considerados indispensáveis para sobrevivência do grupo social e do próprio Estado. Exemplo: defesa nacional; b) serviços de utilidade pública: não são indispensáveis para a sociedade, mas convenientes e oportunos na medida em que facilitam a vida do indivíduo. Exemplo: energia	a) serviços próprios do Estado: são aqueles vinculados às atribuições essenciais do Poder Público, sendo em regra prestados diretamente pelo Estado, de modo gratuito ou mediante baixa remuneração. Exemplo: segurança pública; b) serviços impróprios do Estado: não afetam substancialmente as necessidades da coletividade e podem ter a prestação outorgada a entidades estatais descentralizadas ou delegada a particulares.	a) serviços administrativos: prestados para atender necessidades internas da Administração. Exemplo: imprensa oficial; b) serviços industriais: consistem na exploração de atividades econômicas pelo Estado, produzindo renda e lucro para o prestador.

elétrica.		

16.16 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) Está CORRETO o que se afirma em:

- A) A Lei n. 8.429/1992 veda, expressamente, transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa.
- B) A violação a quaisquer dos princípios da Administração Pública pode constituir ato de improbidade administrativa, independente da aferição de culpa ou dolo do agente.
- C) Embora o ato de improbidade administrativa, quando praticado por servidor público, também corresponda a um ilícito administrativo, não há obrigatoriedade de instauração do procedimento adequado à apuração da responsabilidade pela autoridade administrativa competente, haja vista que as sanções previstas no artigo 37, § 4º, da CR/88 somente podem ser aplicadas após o trânsito em julgado de sentença condenatória.
- D) Entre os legitimados ativos para propor a ação de improbidade administrativa figuram o Ministério Público, empresa incorporada ao patrimônio público e entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

2. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) Com frequência tem sido noticiado na mídia atos de corrupção administrativa, praticados por agentes públicos contra a administração pública. Nas situações abaixo, marque a alternativa que NÃO demonstra a prática de atos de improbidade administrativa:

- A) Delegado de polícia que dá publicidade dos atos oficiais, não sigilosos, aos advogados da parte.
- B) Delegado, titular da Delegacia de Defesa da Propriedade de Veículos e Cargas, ao presidir inquérito policial, que documentava a apreensão de automóveis roubados, recebeu, diretamente, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) de seguradora, empresa privada beneficiada com a apreensão dos veículos.
- C) Delegado e policiais civis, sem mandado judicial, fazem várias prisões ilegais, mantendo as vítimas detidas por várias horas na delegacia.
- D) O Delegado de uma cidade do Piauí, sem outra renda ou patrimônio anterior,

adquiriu de uma só vez, um veículo Mercedes Benz e dois imóveis na cidade de Hong Kong, cidade situada na costa sul da China, cidade na qual encontram-se os imóveis mais caros do mundo.

E) Delegado de polícia, juntamente com o prefeito da cidade, frustam a licitude do concurso público.

3. (Analista Judiciário – TRT 1ª Região-RJ -2018 – INSTITUTO AOCP) De acordo com a Lei de Improbidade (Lei n. 8.429/1992), os atos de improbidade administrativa decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário estão sujeitos a quais penas?

A) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 8 (oito) a 10 (dez) anos e multa civil de até quatro vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.

B) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 8 (oito) a 10 (dez) anos e pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente.

C) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente.

D) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até três vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.

E) Perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 3 (três) a 5 (cinco) anos e multa civil de até duas vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido.

4. (Enfermeiro – UFAL – 2018 – COPEVE-UFAL) Constituem atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública:

I. praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso do previsto;

II. revelar fatos ou circunstâncias das quais possui conhecimento em razão das atribuições e que devam permanecer em segredo;

III. frustrar a licitude de concurso público;

IV. frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos.

Dos itens, verifica-se que está(ão) correto(s)

A) II, apenas.

- B) I e IV, apenas.
- C) III e IV, apenas.
- D) I, II e III, apenas.
- E) I, II, III e IV.

5. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o entendimento do STJ acerca da improbidade administrativa, julgue o item subsequente.

O ato de improbidade administrativa violador do princípio da moralidade não requer a demonstração específica de dano ao erário ou de enriquecimento ilícito, exigindo-se apenas a demonstração do dolo genérico.

() Certo () Errado

6. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o entendimento do STJ acerca da improbidade administrativa, julgue o item subsequente.

Não é permitida a utilização de prova emprestada do processo penal nas ações de improbidade administrativa.

() Certo () Errado

7. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) Antônio, Oficial de Justiça do Tribunal de Justiça de Alagoas, adquiriu, para si, durante o exercício do cargo público, bem imóvel cujo valor é desproporcional à sua evolução patrimonial e à sua renda.

De acordo com o ordenamento jurídico, Antônio, em tese:

- A) não praticou qualquer ato ilícito, seja na esfera disciplinar, seja em matéria de improbidade administrativa;
- B) não praticou ato de improbidade administrativa, mas cometeu falta disciplinar, punível com pena de demissão;
- C) não praticou ato de improbidade administrativa, mas cometeu falta disciplinar, punível com pena de suspensão por noventa dias;
- D) praticou ato de improbidade administrativa, cujas sanções, dentre outras, consistem em ressarcimento integral do dano, perda da função pública, multa civil e cassação dos direitos políticos;
- E) praticou ato de improbidade administrativa, cujas sanções, dentre outras, consistem em perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio

e ressarcimento integral do dano, quando houver.

8. (Assistente Social – 2018 – IF-SP) Considere as seguintes assertivas a respeito da Lei de Improbidade Administrativa, nos termos da Lei n. 8.429/92:

- I. Para os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário, requer-se a demonstração do dolo ou culpa.
- II. As disposições da Lei de Improbidade Administrativa não alcançam terceiros, mesmo que estes concorram com a conduta ímproba do agente público.
- III. Realizar processo de dispensa de licitação sem observar os requisitos legais configura ato de improbidade administrativa, que atenta contra os princípios da administração pública.

Está correto o que se afirma APENAS em:

- A) I.
- B) I e II.
- C) I e III.
- D) II e III.

9. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Os atos de improbidade praticados por 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 cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992.
- B) Estão sujeitos às penalidades da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, 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.
- C) Nos termos da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, empresas públicas, fundações ou sociedades de economia

mista, bem como a associação que esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público, têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar.

D) Constitui crime a representação por ato de improbidade contra agente público ou terceiro beneficiário, quando o autor da denúncia o sabe inocente. Além da sanção penal, o denunciante está sujeito a indenizar o denunciado pelos danos materiais, morais ou à imagem, que houver provocado.

10. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Com relação ao procedimento da Lei de Improbidade Administrativa, é CORRETO afirmar:

A) A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas mesmo que não possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

B) Recebida a manifestação, o juiz, no prazo que lhe couber, após intimação do Ministério Público, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

C) A sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito.

D) Para apurar qualquer ilícito previsto nesta lei, o Ministério Público, de ofício, a requerimento de autoridade administrativa ou mediante representação formulada de acordo com o disposto em lei, poderá requisitar a instauração de inquérito policial; e, com relação a procedimento administrativo, dependerá de ordem judicial.

11. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa CORRETA. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

A) Na ação de improbidade administrativa proposta contra vários réus, a contagem do prazo prescricional quinquenal (art. 23, I, da Lei 8.429/92) será única para todos os demandados e terá como termo inicial a data em que o último requerido deixar o exercício do respectivo cargo ou mandato.

B) Tratando-se de providência que envolve o patrimônio do réu, a medida cautelar de indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei 8.429/92 não se aplica aos atos de improbidade administrativa que impliquem somente

violação dos princípios da administração pública.

- C) Os bens de família não podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, prevalecendo as disposições da Lei 8.009/90 que impedem a alienação de imóvel onde se estabelece a residência familiar.
- D) Nos casos de improbidade administrativa, a concessão da medida cautelar de indisponibilidade de bens não exige a delimitação da responsabilidade de cada agente, sendo tal responsabilidade solidária até, ao menos, a instrução final do feito em que se poderá definir a quota de cada réu para o ressarcimento.

12. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA. Conforme o texto da Lei 8.429/92 e a jurisprudência do STJ:

- A) Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.
- B) Não pode participar de procedimento licitatório a empresa que possua em seu quadro de pessoal servidor público, efetivo ou ocupante de cargo em comissão, ou dirigente do órgão contratante ou responsável pela licitação, salvo se ficar comprovado que à época do certame tal servidor estivesse licenciado.
- C) O termo inicial da prescrição em improbidade administrativa em relação a particulares que se beneficiam do ato ímprobo é idêntico ao do agente público que praticou a ilicitude.
- D) A alegação de nulidade contratual fundamentada na ausência de licitação não exime o dever de a administração pública pagar pelos serviços efetivamente prestados ou pelos prejuízos decorrentes da administração, quando comprovados, ressalvadas as hipóteses de má-fé ou de haver o contratado concorrido para a nulidade.

13. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) O § 1º do art. 17 da Lei n. 8.429/92, que veda expressamente a transação, acordo ou conciliação nas ações que busquem a responsabilização por atos de improbidade administrativa, foi expressamente revogado pela Medida Provisória n. 703/2015 (art. 2º, I). Assinale a alternativa CORRETA:

- A) Em razão da Medida Provisória referida, tal dispositivo não tem mais vigência no plano do direito positivo, sendo permitida a autocomposição de litígio que

verse sobre improbidade administrativa.

- B) Referido dispositivo ainda vige, e se consubstancia em óbice à autocomposição de litígios que versarem sobre improbidade administrativa.
- C) A discussão sobre a vigência ou não do dispositivo em questão é irrelevante, pois a autocomposição de litígios que versarem sobre improbidade administrativa é inviável, dada a natureza indisponível dos interesses discutidos.
- D) Referido dispositivo ainda vige, mas não é óbice à autocomposição de litígios que versarem sobre improbidade administrativa.

14. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) A indisponibilidade de bens do agente a quem se imputa a prática de ato de improbidade administrativa revelou-se medida extremamente útil à efetividade da pretensão de ressarcimento ao erário dos prejuízos causados pela malversação da coisa pública. A respeito dela, é CORRETO afirmar:

- A) tem natureza de tutela cautelar de evidência, sendo desnecessário, para sua decretação, demonstrar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- B) tem natureza de tutela cautelar de urgência, sendo desnecessário, para sua decretação, demonstrar o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- C) tem natureza de tutela cautelar de evidência, sendo necessário, para sua decretação, demonstrar a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
- D) tem natureza de tutela cautelar de urgência, sendo necessário, para sua decretação, demonstrar a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

15. (Promotor de Justiça – MPE-MG – 2018 – FUNDEP) Em relação à ação de improbidade administrativa, é INCORRETO afirmar:

- A) Possui dupla face, sendo repressivo-reparatória naquilo que concerne ao ressarcimento ao erário e repressivo-punitiva no que respeita à aplicação de sanções.
- B) Não comporta pedido isolado de condenação ao ressarcimento de danos ao erário.
- C) O pedido principal é o de ressarcimento dos prejuízos ao patrimônio público.

D) Não ocorrerá coisa julgada material quanto ao pedido de ressarcimento ao erário quando houver sido reconhecida a ausência de dolo.

16. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) A prática de ato de improbidade depende da

- A) demonstração de dolo, por parte dos servidores públicos, para a tipificação da modalidade que causa prejuízo ao erário.
- B) ocupação, para legitimação do sujeito ativo, de cargo público de caráter efetivo, não se estendendo aos ocupantes de emprego público.
- C) demonstração de prejuízo financeiro aos entes da Administração direta ou indireta, independentemente da natureza jurídica dos mesmos.
- D) demonstração de dolo para a configuração da modalidade de improbidade em que o agente público enriquece ilícitamente, recebendo, por exemplo, pagamentos indevidos pela realização de serviços cotidianos.
- E) prova da concretude do prejuízo, financeiro ou operacional, aos entes de natureza jurídica de direito público, não sendo suficiente a mera violação de regras.

17. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Sobre a Lei de Improbidade Administrativa (LIA – Lei n. 8.429/92), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, analise as seguintes assertivas e assinale a alternativa correta.

- I. É possível a propositura de ação de improbidade exclusivamente contra particular, sem a concomitante presença do agente público no polo passivo da demanda, podendo a ação ser aditada oportunamente.
 - II. O elemento subjetivo exigido para que seja considerado ato de improbidade administrativa é necessário que o agente tenha praticado as condutas dos arts. 9º, 10º, 10º-A e 11º, da LIA, com dolo ou no mínimo culpa grave.
 - III. É necessário que o Ministério Público (ou outro autor da ação de improbidade), ao formular o pedido de indisponibilidade de bens prevista no art.7º, parágrafo único da LIA, faça a indicação individualizada dos bens do réu.
 - IV. A decretação judicial da indisponibilidade e sequestro de bens é possível antes do recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa.
 - V. Nos casos de contratação irregular decorrente de fraude à licitação, o prejuízo ao erário (art. 10, VIII, da LIA) é considerado presumido (*in re ipsa*).
- A) Somente as assertivas I, II, IV e V estão corretas.

- B) Somente a assertiva I, III, IV e V estão corretas
- C) Somente as assertivas I e II estão incorretas.
- D) Somente as assertivas IV e V estão corretas.
- E) Todas as assertivas estão incorretas.

18. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Aponte a alternativa incorreta.

- A) De acordo com o STJ, o elemento subjetivo, necessário para a configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da LIA, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença do dolo específico.
- B) De acordo com o STJ, nas ações civis por ato de improbidade administrativa, interrompe-se a prescrição da pretensão condenatória com o mero ajuizamento da ação dentro do prazo de 5 anos contado a partir do término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, ainda que a citação do réu seja efetivada após esse prazo.
- C) De acordo com o STJ, o Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública cujo pedido seja a condenação por improbidade administrativa de agente público que tenha cobrado taxa por valor superior ao custo do serviço prestado, ainda que a causa de pedir envolva questões tributárias.
- D) De acordo com o STF, pessoa jurídica tem legitimidade para propor ação popular.
- E) Na ação popular, a sentença terá eficácia de coisa julgada oponível “erga omnes”, exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova; nesse caso, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

19. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Sobre os diversos aspectos da improbidade administrativa, segundo a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça, assinale a alternativa correta.

- A) A demissão por ato de improbidade administrativa de membro do Ministério Público (art. 240, inciso V, alínea b, da LC n. 75/1993) somente pode ser determinada com o trânsito em julgado de sentença condenatória em ação específica ajuizada supervenientemente à ação de improbidade administrativa.
- B) Os notários e os registradores não estão abrangidos no conceito amplo de “agentes públicos”, razão pela qual se encontram fora do espectro de

incidência da Lei n. 8.429/1992.

- C) É possível a ação de improbidade administrativa tendo como sujeito passivo exclusivamente o terceiro, sem a concomitante presença do agente público, desde que induza ou concorra a atos de improbidade segundo os ditames da Lei n. 8.429/92.
- D) Para a configuração dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública, é indispensável a comprovação de efetivo prejuízo aos cofres públicos.
- E) Há necessidade de análise de elemento subjetivo para a configuração de ato de improbidade administrativa, qual seja, dolo para condutas previstas nos artigos 9º e 11 ou, ao menos, culpa para as condutas previstas no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

20. (Promotor de Justiça – 2018 – MPE-MS) Considere os pontos a seguir relacionados à improbidade administrativa.

I. Não é possível o deferimento da medida acautelatória de indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa nos autos da ação principal sem audiência da parte adversa e, portanto, antes da notificação a que se refere o art. 17, § 7º, da Lei 8.429/92.

II. Nas demandas por improbidade administrativa, a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da Lei 8.429/92, não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens de família.

III. O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o *periculum in mora* está implícito no art. 7º da Lei n. 8.429/1992.

IV. O Superior Tribunal de Justiça pode proceder a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ações de improbidade administrativa, mesmo quando não houver desproporcionalidade entre os fatos praticados e as sanções impostas.

Assinale a alternativa correta.

- A) Todas as afirmativas estão corretas.
- B) Todas as alternativas estão incorretas.
- C) As afirmativas II e III estão corretas.

- D) Apenas a afirmativa II está correta.
- E) Apenas a afirmativa IV está incorreta.

21. (Investigador de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) A Lei n. 8.429/92 estabelece que constitui ato de improbidade administrativa, importando enriquecimento ilícito, auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo. Sabendo-se que Josué (empresário) concorreu com Gilson (funcionário público federal) para a prática de ato de improbidade administrativa, enriquecendo-se ambos ilicitamente, é correto afirmar que as disposições da Lei n. 8.429/92

- A) não são aplicáveis a Josué, pois este não é agente público.
- B) são aplicáveis a Josué, inclusive com previsão de causa de aumento de pena por ser agente estranho à Administração Pública.
- C) são aplicáveis a Josué, no que couber, mesmo não sendo agente público, pois concorreu com Gilson para prática de ato de improbidade, todavia não atingem, de maneira alguma, seus sucessores.
- D) são aplicáveis a Josué, no que couber, mesmo não sendo agente público, pois concorreu com Gilson para prática de ato de improbidade, observando-se que, em razão do enriquecimento ilícito, podem ser atingidos seus sucessores até o limite do valor da herança.
- E) são aplicáveis a Josué, no que couber, mesmo não sendo agente público, pois concorreu com Gilson para prática de ato de improbidade, observando-se que, em razão do enriquecimento ilícito, podem ser atingidos seus sucessores independentemente do limite do valor da herança.

22. (Investigador de Polícia – PC-BA – 2018 – VUNESP) Considere a seguinte situação hipotética: João e Maria trabalham no Departamento Estadual de Trânsito – DETRAN de algum Estado-membro da Federação Brasileira. Maria trabalha no balcão, no atendimento ao público, enquanto José trabalha com processos e tem acesso ao sistema de dados, fazendo inclusões e alterações de informações, como a pontuação da Carteira Nacional de Habilitação. João e Maria conversam e decidem atuar ilicitamente. Se algum cidadão se apresentasse querendo dar baixa em sua pontuação indevidamente, sem preencher os requisitos legais, Maria afirmaria que conseguiria fazer isso, mediante o pagamento de R\$ 500,00. Se o cidadão concordasse com essa prática, Maria passaria o pedido a João, que faria a alteração no sistema, dando a baixa na pontuação, dividindo, os dois, o resultado da prática ilícita. Certo dia, José, na

qualidade de cidadão, solicita a Maria que diminua seus pontos, que já haviam atingido a quantia de 62. Maria impõe a condição do pagamento ilegal e José aceita. José retorna com o dinheiro e, quando vai entregá-lo a Maria, é flagrado pela Corregedoria do DETRAN. No que tange à responsabilização pela Lei de Improbidade Administrativa, é correto afirmar que poderá(ão) responder no polo passivo da demanda:

- A) João e Maria, na qualidade de agentes públicos, e José, porque, mesmo não sendo agente público, concorreu para a prática do ato de improbidade.
- B) João e Maria, pois a Lei de Improbidade Administrativa atinge somente agentes públicos, ainda que em sentido amplo.
- C) Maria, pois José não responde por não pertencer aos quadros da Administração, e João não havia recebido sua parte, portanto não se poderia caracterizar enriquecimento ilícito.
- D) Maria e José, porque, mesmo não sendo José funcionário público, ele participou ativamente da ilicitude, inclusive tomando a iniciativa da prática ímproba e instigando Maria a se beneficiar da proposta; João não recebeu nenhuma vantagem, então não responde.
- E) João e Maria, na qualidade de agentes públicos; José poderá ser demandado, todavia, subsidiariamente, por ação própria, apenas para ressarcir o Erário pelo dano causado, caso João e Maria sejam condenados a ressarcir os cofres públicos.

23. (Analista Legislativo – ALESE – 2018 – FCC) A improbidade administrativa, sem prejuízo de outros requisitos para tipificação da conduta, sempre exige a

- A) conduta dolosa do sujeito ativo, dada a gravidade do ato e a possibilidade de indisponibilização do patrimônio do agente público.
- B) demonstração de prejuízo ao erário, ainda que sua liquidação seja diferida para a fase de instrução da ação.
- C) prática de conduta dolosa para a configuração de ato de improbidade na modalidade que causa prejuízo ao erário.
- D) conduta culposa para a configuração de ato de improbidade na modalidade que causa enriquecimento ilícito.
- E) prática de conduta dolosa para a configuração de ato que atenta contra os princípios da Administração pública, em qualquer das formas enunciadas na respectiva lei que descreve o tipo.

24. (Enfermeiro – 2018 – UFU-MG) Em relação à exoneração do servidor público advinda do estágio probatório, é correto afirmar que

- A) tem natureza de penalidade, podendo o servidor, se a administração o permitir, retornar ao cargo anteriormente ocupado por ele de caráter efetivo e desde que tenha adquirido estabilidade no serviço público.
- B) é mero ato discricionário por parte da administração.
- C) somente pode ser aplicada a servidores estáveis e detentores de cargo efetivo.
- D) não tem natureza de penalidade disciplinar, razão pela qual sua anulação, em consequência de recurso administrativo, não se confunde com reintegração.

25. (Enfermeiro – 2018 – UFU-MG) O sucessor daquele que causou lesão ao patrimônio público ou se enriqueceu ilicitamente, consoante as disposições da Lei de Improbidade Administrativa,

- A) terá como única penalidade a ele ser aplicada a pena de demissão, conforme disposto no art. 132 da lei 8.112/90.
- B) deverá sofrer especificamente uma pena de censura.
- C) não terá a indisponibilidade de seus bens, ainda que essa seja até o limite do valor da herança.
- D) estará sujeito às cominações da lei 8.429/92 até o limite do valor da herança.

26. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) De acordo com os conceitos, valores e princípios éticos e morais, bem como com as disposições da Lei n. 8.429/1992, julgue o item a seguir.

O agente público que facilitar a incorporação de verba integrante do acervo patrimonial da União ao patrimônio de pessoa física, ainda que aja de boa-fé e sem dolo ou culpa, praticará ato de improbidade administrativa, submetendo-se às sanções previstas em lei.

() Certo () Errado

27. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) De acordo com os conceitos, valores e princípios éticos e morais, bem como com as disposições da Lei n. 8.429/1992, julgue o item a seguir.

A ideia de probidade administrativa equivale à de moralidade, na medida em que ambas se relacionam à honestidade na administração pública, sendo, por isso,

exigidas do agente público a observância dos princípios éticos e a consciência dos valores morais.

() Certo () Errado

28. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Assinale a alternativa correta em relação ao tema da improbidade administrativa.

A) Não se caracteriza como improbidade administrativa o ato de servidor público de receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público.

B) Os atos de improbidade administrativa que causem enriquecimento ilícito, pela sua natureza, são imputados apenas os servidores públicos detentores de cargos de provimento efetivo que utilizarem de quaisquer poderes da União, Estados ou Municípios.

C) São considerados atos de improbidade aqueles 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 cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

D) Não constitui ato de improbidade retardar ato de ofício, se praticado em benefício próprio.

E) A declaração de bens prevista na Lei de Improbidade Administrativa atinge os servidores públicos, excluídos os empregados celetistas, limitando-se aos imóveis localizados no estado-membro da federação onde o servidor for nomeado.

29. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Tendo como referência a jurisprudência dos tribunais superiores relativa a desapropriação, improbidade administrativa e processo administrativo, julgue o seguinte item.

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, caso uma ação de improbidade administrativa seja julgada improcedente, a respectiva sentença deverá sujeitar-se à remessa necessária.

() Certo () Errado

30. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) No que diz respeito a agentes públicos, licitações e contratos administrativos, improbidade administrativa e desapropriação, julgue o item a seguir.

Situação hipotética: Um secretário estadual contratou, sem licitação e com preço muito inferior ao praticado no mercado, a empresa de seu irmão para a manutenção de computadores alocados em um departamento da secretaria. Assertiva: Nesse caso, para ser configurado o ato de improbidade, não é necessária a existência de lesão ao patrimônio público.

() Certo () Errado

31. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Em relação aos princípios aplicáveis à administração pública, julgue o próximo item.

O servidor público que revelar a particular determinado fato sigiloso de que tenha ciência em razão das atribuições praticará ato de improbidade administrativa atentatório aos princípios da administração pública.

() Certo () Errado

32. (Analista Legislativo – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Em relação à normatização sobre improbidade administrativa, é correto afirmar que:

A) Os atos de improbidade administrativa importarão a perda dos direitos políticos, 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.

B) O Ministério Público ou Tribunal ou Conselho de Contas poderá, a requerimento, designar representante para acompanhar o procedimento administrativo destinado a apurar ato de improbidade administrativa.

C) Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade legislativa proceder a indisponibilidade dos bens do indiciado.

D) Em se tratando de servidores da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, a declaração de bens de que trata a Lei de Improbidade Administrativa compreende bens imóveis, móveis, semoventes e qualquer outra espécie de bens e valores patrimoniais, localizados no território do Estado.

E) O sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente não está sujeito aos efeitos da Lei de Improbidade.

33. (Procurador do Estado – PGE-PE – 2018 – CESPE) Conforme a Lei de Improbidade Administrativa, configura 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, em especial,

- A) perceber vantagem econômica para intermediar a liberação de verba pública de qualquer natureza.
- B) utilizar, em obra particular, máquinas de propriedade de entidades da administração pública indireta estadual.
- C) frustrar a licitude de processo seletivo para a celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos.
- D) realizar operação financeira sem a observância das normas legais e regulamentares.
- E) deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo.

34. (Analista de Trânsito – DETAN-MA – 2018 – FCC) Uma autarquia municipal deu início a um plano de venda de seus imóveis, o que incluía a etapa de avaliação desses ativos pelo seu departamento de engenharia. O engenheiro chefe responsável pelas avaliações retificou as avaliações que lhe foram entregues, imprimindo-lhes uma redução de valor da ordem de 20%. Depois da mudança de valores, restou viabilizada a alienação de dez desses imóveis ao Município, com dispensa de licitação. Na sequência, a Municipalidade alienou referidos bens por valores semelhantes aos das avaliações originais. Com base nessas informações,

- A) é possível que a atuação do engenheiro chefe tipifique ato de improbidade que gera enriquecimento ilícito, sendo possível presumir que a conduta deve ter sido remunerada com algum tipo de vantagem.
- B) há indícios da prática de ato de improbidade que gera prejuízo ao erário, em se comprovando que as avaliações feitas pelo engenheiro chefe possuíam impropriedades que as distanciavam do valor de mercado dos bens.
- C) deve ser instaurado procedimento disciplinar para apuração da conduta dolosa do engenheiro, esta que, desde que comprovada, assim como o prejuízo ao erário, configurará a tipificação de ato de improbidade, restando prejudicada a responsabilização disciplinar.
- D) não se verifica a configuração de hipótese factível de ato de improbidade, na medida em que os bens foram adquiridos pelo ente público que criou a

autarquia, de forma que qualquer prejuízo por esta verificado teria sido absorvido pela vantajosidade operada pelo Município, que alienou os bens no mercado pelos valores originais.

E) não é possível responsabilizar o engenheiro chefe, ainda que servidor de autarquia municipal, tendo em vista que o trabalho técnico realizado representa expressão da discricionariedade do agente público, que não pode ser objeto de controle pelo Poder Judiciário.

35. (Procurador Autárquico – PauliPrev-SP – 2018 – VUNESP) 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, sendo que as ações destinadas a levar a efeitos essas sanções previstas podem ser propostas

- A) até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- B) até oito anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- C) até oito anos após o início do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- D) até três anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.
- E) até três anos após o início do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança.

36. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) Sobre a responsabilidade do agente público e de particulares a ele associados por atos de improbidade, é correto afirmar, à luz da legislação pertinente e da jurisprudência dominante dos Tribunais:

- A) Em vista do silêncio da Lei Federal n. 8.429/1992, considera-se imprescritível a pretensão de impor sanções aos particulares que atuem em conluio com os agentes públicos em atos de improbidade.
- B) É cabível o trancamento de ação de improbidade por meio de *habeas corpus*.
- C) Por força de norma vigente do Código de Processo Penal, aplicam-se à ação de improbidade as regras relativas à prerrogativa de foro em razão do

exercício de função pública.

D) É nula a abertura de inquérito civil para apuração de ato de improbidade, em razão de indícios obtidos a partir de denúncia anônima.

E) A decretação da indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo, independe de comprovação do *periculum in mora*.

37. (Nível Superior – STM – 2018 – CESPE) À luz da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 –, julgue o item a seguir.

É imprescindível a ocorrência de dolo para a tipificação, como ato de improbidade administrativa, da conduta de agente público que cause prejuízo ao erário.

() Certo () Errado

38. (Nível Superior – STM – 2018 – CESPE) À luz da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 –, julgue o item a seguir.

Além dos servidores públicos, são considerados sujeitos ativos de atos de improbidade administrativa os notários e registradores, que podem sofrer as penalidades previstas na lei em apreço.

() Certo () Errado

39. (Auditor de Controle Interno – CGE-RO – 2018 – FUNRIO) A Lei 8.429/92 estabelece sanções severas para o administrador e, na trilha da jurisprudência estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça, exige ato doloso a ser caracterizado. A culpa é de ser admitida quando se trata de:

A) receber vantagem econômica.

B) lesão ao erário.

C) aceitar emprego de forma indevida.

D) retardar ato de ofício.

E) negar publicidade aos atos oficiais.

40. (Advogado – SANEAGO-GO – 2018 – CS-UFG) De acordo com o Art. 11 da Lei n. 8.429/1992, 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. Qual dos atos a seguir não constitui ato de improbidade administrativa?

- A) Praticar ato visando a um fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício.
- B) Revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; negar publicidade aos atos oficiais; frustrar a licitude de concurso público; deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo.
- C) Revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.
- D) Zelar pelos princípios constitucionais e infraconstitucionais, cumprindo a legalidade, moralidade, impessoalidade, eficiência, entre outros, em razão de sua atuação na Administração Pública.

41. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) João, servidor público ocupante de cargo efetivo da Câmara Municipal de Salvador, é chefe do departamento que cuida da frota oficial da Câmara. No exercício de sua função, João utilizou, em serviço particular para levar seu filho à escola durante todo o ano letivo de 2017, veículo de propriedade do Legislativo, bem como o trabalho de motoristas da Câmara.

Diante do caso hipotético narrado, consoante dispõe a Lei n. 8.429/92, João responderia por:

- A) crime de responsabilidade, mas não por ato de improbidade administrativa, pois integra a estrutura do Legislativo municipal;
- B) crime contra a administração pública, mas não por ato de improbidade administrativa, pois não houve efetivo prejuízo patrimonial ao erário;
- C) infração administrativo-disciplinar, mas não por ato de improbidade administrativa, pois não houve efetivo prejuízo patrimonial ao erário;
- D) ato de improbidade administrativa, exceto se, antes do recebimento da denúncia, João promover o integral ressarcimento ao erário;
- E) ato de improbidade administrativa, independentemente da existência e do valor do dano ao erário, assim como também respondem os motoristas que concorreram para o ato ilícito.

42. (Advogado – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Antônio, ex-Presidente da Câmara Municipal, no exercício de suas funções públicas à época em que

chefiava o legislativo local, dispensou indevidamente a licitação para contratação de sociedade empresária com vistas à aquisição de determinados bens. O Ministério Público ajuizou ação de improbidade administrativa e, dentre os pedidos, requereu a condenação do então parlamentar ao ressarcimento ao erário.

Instado pelo atual Presidente da Câmara a se manifestar sobre o caso, estritamente de acordo com a Lei de Improbidade Administrativa e com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Advogado Legislativo da Câmara deve lançar parecer no sentido de que o pleito ministerial de ressarcimento:

- A) não merece prosperar, eis que o parlamentar não pode figurar no polo passivo da relação processual, devendo responder somente por crime de responsabilidade;
- B) não merece prosperar, eis que na hipótese narrada não houve dano ao erário, e sim dispensa ilegal de licitação, que acarreta apenas a aplicação das demais sanções pessoais da lei de improbidade;
- C) não merece prosperar, eis que para configuração desta espécie de ato de improbidade é imprescindível a demonstração do dolo do gestor público e do efetivo prejuízo ao erário (*in re ipsa*);
- D) merece prosperar, eis que todo ato de improbidade administrativa, por expresse mandamento constitucional, causa danos materiais ao erário que devem ser ressarcidos pelo agente público envolvido;
- E) merece prosperar, eis que o prejuízo ao erário é inerente (*in re ipsa*) à conduta ímproba, na medida em que o poder público deixou de contratar a melhor proposta, por condutas do agente político.

43. (Advogado – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) No que concerne à ação civil pública fundada na prática de ato de improbidade administrativa, é correto afirmar que:

- A) o Ministério Público, caso não a ajuíze, tampouco poderá officiar no processo como fiscal da ordem jurídica;
- B) a Fazenda Pública, quando cientificada da lide, não poderá integrar o seu polo ativo;
- C) havendo o juízo positivo de sua admissibilidade, será cabível a interposição de agravo de instrumento para impugnar tal decisão;
- D) estando regular a petição inicial, o juiz mandará autuá-la e ordenará a

imediate citação do réu, a fim de oferecer contestação;

E) se não a propuser, será vedado à Fazenda Pública requerer, na fase procedimental própria, as medidas necessárias à recomposição do erário.

44. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) João, Administrador Público, deixou dolosamente de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos no Estatuto da Pessoa com Deficiência, inviabilizando o pleno acesso dos cidadãos a importante prédio da Administração Pública.

De acordo com a Lei n. 8.429/92, o agente político João, em tese, praticou:

- A) infração administrativa e disciplinar leve, mas não ato de improbidade administrativa, por falta de previsão legal;
- B) crime de responsabilidade, mas não ato de improbidade administrativa, por falta de previsão legal;
- C) crime contra a administração pública, mas não ato de improbidade administrativa, por falta de previsão legal;
- D) ato de improbidade administrativa, que pode gerar, dentre outras sanções, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos e pagamento de multa civil;
- E) ato de improbidade administrativa, que pode gerar, dentre outras sanções, ressarcimento integral do dano, perda da função pública, cassação dos direitos políticos e multa administrativa.

45. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) De acordo com a Lei n. 8.429/92, o ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário público, ensejando perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens públicos, pode ser praticado por conduta:

- A) comissiva ou omissiva, somente dolosa, perpetrada por agente público e por particular que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta;
- B) comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa, perpetrada por agente público e por particular que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta;
- C) comissiva e dolosa, necessariamente, e que seja perpetrada por agente público e por particular que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta;
- D) comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa, perpetrada apenas por agente

público, em sentido amplo;

E) comissiva e dolosa, necessariamente, e que seja perpetrada apenas por agente público, em sentido amplo.

46. (Procurador Municipal – Prefeitura de Paranavaí-PR – 2018 – FAUEL) Assinale a alternativa INCORRETA a respeito do tema da improbidade administrativa, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- A) É possível a decretação da indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa independentemente da comprovação de que o réu esteja dilapidando o patrimônio ou esteja na iminência de fazê-lo.
- B) É possível o uso emprestado em ação de improbidade administrativa do resultado de interceptação telefônica em ação penal.
- C) A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência de ação de improbidade administrativa não está sujeita ao reexame necessário, em razão de inexistência de previsão legal.
- D) Existindo indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, ainda que fundamentadamente, pois, nessa fase, vale o princípio do *in dubio pro societate*, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.
- E) É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao erário, manifestada na via da ação civil pública por improbidade administrativa, é imprescritível.

47. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Avalie a proposição (1) e a razão (2) a seguir.

(1) O sucessor hereditário daquele que se enriquece ilicitamente, causando lesão ao patrimônio público, não se sujeita às cominações da Lei de Improbidade Administrativa, PORQUE (2) a individualização da pena é um direito fundamental garantido pela Constituição de 1988.

Assinale a alternativa CORRETA.

- A) A proposição e a razão são verdadeiras, e a razão justifica a proposição.
- B) A proposição e a razão são verdadeiras, mas a razão não justifica a proposição.
- C) A proposição é verdadeira, mas a razão é falsa.
- D) A proposição é falsa, mas a razão é verdadeira.
- E) A proposição e a razão são falsas.

48. (Analista – DPE-SC – 2018 – FUNDATEC) Assinale a alternativa correta.

- A) Um cidadão procura a Defensoria Pública alegando que está sendo processado por improbidade administrativa, nos termos da Lei n. 8.429/1992. Após oferecida defesa preliminar e tendo o assistido sido devidamente citado, o magistrado deverá designar audiência de tentativa de conciliação, para o fim de se tentar compor a demanda por um acordo.
- B) Tomando por base a Lei n. 8.429/1992, caso seja provada que não houve lesão ao erário ou violação aos princípios administrativos, o acusado deverá ser absolvido.
- C) Um cidadão procura a Defensoria Pública alegando que sofreu, há quatro anos, graves danos materiais e morais, advindos de acidente de trânsito causado pela condução negligente de agente público que manejava viatura da polícia civil do Estado de Santa Catarina. Nesse caso, eventual pretensão indenizatória, decorrente desse fato, estaria prescrita.
- D) É possível que o Estado de Santa Catarina institua pagamento de valores para que o cidadão possa acessar bens estaduais de uso comum do povo.
- E) No caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá desapropriar a propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano.

49. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) É correto afirmar que a ação de ressarcimento ao erário decorrente da prática de ato de improbidade administrativa

- A) prescreve em três anos, a contar do conhecimento do prejuízo causado ao erário.
- B) prescreve no mesmo prazo que o previsto para o ajuizamento da respectiva ação civil de improbidade administrativa.
- C) prescreve em três anos, a contar do trânsito em julgado da ação civil de improbidade administrativa.
- D) prescreve em cinco anos, a contar do trânsito em julgado da ação civil de improbidade administrativa.
- E) é imprescritível.

50. (Escrivão de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) De acordo com a Lei de Improbidade – Lei n. 8.429/1992 –, o servidor público que comprovadamente tiver causado lesão ao patrimônio público estará sujeito

- A) a detenção de cinco a oito anos.
- B) à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio.
- C) ao ressarcimento correspondente ao dobro do valor integral do dano.
- D) ao pagamento de multa civil em valor igual ao do acréscimo patrimonial.
- E) a suspensão dos direitos políticos por dez anos.

51. (Investigador de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) Representa ato de improbidade administrativa que importa enriquecimento ilícito, segundo a Lei n. 8.429/1992,

- A) permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente.
- B) usar, em proveito próprio, bens integrantes do patrimônio das entidades públicas.
- C) ordenar a realização de despesas não autorizadas.
- D) frustrar a licitude de concurso público.
- E) deixar de prestar contas quando obrigado a fazê-lo.

52. (Investigador de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) À luz da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 –, julgue os itens a seguir.

I. Qualquer pessoa poderá representar à autoridade administrativa competente para que seja instaurada investigação destinada a apurar a prática de ato de improbidade.

II. A representação, por carecer de formalismo, será escrita ou reduzida a termo e assinada, devendo conter somente a qualificação do representante e as informações sobre o fato.

III. Comissão processante poderá representar ao Ministério Público para que este requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou de terceiro que tenha enriquecido ilicitamente.

IV. A rejeição da representação pela autoridade administrativa impede a representação ao Ministério Público no mesmo caso.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e III.
- C) III e IV.
- D) I, II e IV.
- E) II, III e IV.

53. (Investigador de Polícia Civil – PC-MA – 2018 – CESPE) À luz da CF, os atos de improbidade administrativa poderão acarretar o(a)

- A) suspensão dos direitos políticos.
- B) disponibilidade dos bens.
- C) cassação de direitos políticos.
- D) suspensão da função pública.
- E) ressarcimento ao erário, o que inviabiliza a persecução penal.

54. (Médico Legista – PC-MA – 2018 – CESPE) A Lei de Improbidade Administrativa elenca as penas aplicáveis àqueles que praticarem atos de improbidade. O agente público que, atentando contra os princípios da administração pública, for condenado em ação de improbidade por ter deixado de praticar, indevidamente, ato de ofício, estará sujeito à pena de

- A) suspensão dos direitos políticos pelo período de oito a dez anos.
- B) suspensão da função pública pelo período de cinco a oito anos.
- C) ressarcimento integral do dano, ainda que este seja presumido.
- D) proibição de contratar com o poder público pelo prazo de três anos.
- E) multa, limitada a vinte vezes o valor da sua remuneração.

55. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Com relação aos princípios aplicáveis à administração pública e ao enriquecimento ilícito por agente público, julgue o item a seguir.

A pretensão estatal de ressarcimento do erário em face de agente que tenha enriquecido ilicitamente no exercício de suas funções prescreverá em cinco anos.

() Certo () Errado

56. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Considerando as disposições da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429/1992 – e suas alterações, julgue o item que se segue.

Os atos de improbidade administrativa atingem apenas entidades integrantes do Poder Executivo.

() Certo () Errado

57. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) Uma empresa que presta serviços de vigilância e limpeza para órgão da administração pública,

diante de dificuldades financeiras decorrentes do atraso dos pagamentos que lhe são devidos pelos serviços adequadamente prestados, deu vantagem pecuniária aos servidores responsáveis pela liquidação e pagamento da despesa orçamentária empenhada, com o objetivo de acelerar os trâmites administrativos necessários ao efetivo pagamento.

Nessa situação hipotética, os servidores responderão por ato de improbidade administrativa por terem

- A) concedido indevidamente benefício financeiro, sujeitando-se, entre outras cominações, ao ressarcimento integral do dano causado à administração pública.
- B) atentado contra os princípios da administração pública, sujeitando-se, entre outras cominações, à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio.
- C) aplicado indevidamente benefício tributário, sujeitando-se, entre outras cominações, à proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.
- D) causado prejuízo ao erário, sujeitando-se, entre outras cominações, à perda de bens e valores, inclusive aqueles obtidos licitamente.
- E) enriquecido ilicitamente, sujeitando-se, entre outras cominações, ao pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial.

58. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) Por ter permitido a alienação de um imóvel integrante do patrimônio de uma autarquia pública estadual por preço inferior ao de mercado, determinado agente público causou lesão ao erário. Durante o processo, provou-se que o agente agiu de forma imprudente, bem como constatou-se o nexo causal entre a conduta e o dano. Porém, não houve comprovação de enriquecimento pessoal do agente, nem indício de má-fé.

Nessa situação hipotética, segundo a Lei n. 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa –, o ressarcimento do dano

- A) só seria devido se a conduta tivesse sido omissiva, caso em que teria de ser comprovado o dolo ou a culpa do agente público.
- B) será devido tão só em razão de a conduta ter sido comissiva, pouco importando, nesse caso, a comprovação de ter havido dolo ou culpa.
- C) só seria exigível caso a conduta em questão se tivesse dado de forma omissiva, já que não houve dolo.

- D) não poderá ser cobrado do agente público, independentemente de a conduta ser omissiva ou comissiva, uma vez que não houve a comprovação de dolo.
- E) será devido independentemente de a conduta ser omissiva ou comissiva, sendo suficiente para tal a comprovação da culpa do agente público.

59. (Auditor – SEFIN-RO – 2018 – FGV) Paulo, servidor público efetivo da União, montou um esquema por meio do qual fraudava o valor indicado nas avaliações de imóveis estaduais, a fim de aliená-los por valor inferior ao de mercado. O esquema gerou prejuízos que chegaram a milhões de reais e foi descoberto sete anos após o seu fim.

Considerando o exposto, assinale a afirmativa correta.

- A) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei prescreveu após transcorrido o prazo de cinco anos, mas pode ser proposta ação de ressarcimento ao Erário.
- B) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei pode ser proposta enquanto Paulo for servidor ativo, e até cinco anos após sua aposentadoria.
- C) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei ou a ação de ressarcimento ao Erário não podem ser propostas, em razão da consumação da prescrição.
- D) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei, incluindo o ressarcimento ao Erário, pode ser proposta em até oito anos após a prática do ato de improbidade.
- E) A ação de improbidade para a aplicação das sanções previstas na lei pode ser proposta em até oito anos após a prática do ato de improbidade, ressalvada a ação de ressarcimento, que é imprescritível.

60. (Médico Veterinário – MAPA – 2017 – ESAF) FERNALD ZIRTAEB, servidor público do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), respondeu a processo pela prática de ato de improbidade administrativa que importou em enriquecimento ilícito. Entre as sanções a serem aplicadas, não pode constar:

- A) cassação dos direitos políticos.
- B) perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio.
- C) perda da função pública.
- D) pagamento de multa civil.

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.

61. (Magistratura-PR – 2017 – CESPE) De acordo com o entendimento jurisprudencial e a Lei n. 8.429/1992, assinale a opção correta a respeito da improbidade administrativa.

- A) Conforme o STJ, a tipificação do ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública exige a demonstração de dolo específico.
- B) A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que os agentes políticos municipais não se submetem aos ditames da Lei de Improbidade Administrativa, porquanto já estão sujeitos à responsabilização política e criminal prevista no decreto-lei que trata dos crimes de responsabilidade de prefeitos e vereadores.
- C) Segundo o STF, compete ao primeiro grau de jurisdição o julgamento das ações de improbidade administrativa contra agentes políticos, ocupantes de cargos públicos ou detentores de mandato eletivo, independentemente de eles estarem, ou não, em atividade.
- D) Para o STJ, nos atos de improbidade administrativa que causem lesão ao erário, a responsabilidade entre os agentes ímprobos é subsidiária.

62. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) Assinale a alternativa INCORRETA. Conforme jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça:

- A) O afastamento cautelar do agente público de seu cargo, previsto no parágrafo único do art. 20 da Lei n. 8.429/92, é medida excepcional, que pode perdurar por até 180 (cento e oitenta) dias.
- B) A aplicação de pena de demissão por improbidade administrativa é exclusividade do Judiciário, não sendo passível a sua incidência no âmbito do processo administrativo disciplinar.
- C) A indisponibilidade de bens prevista na Lei de Improbidade Administrativa pode alcançar tantos bens quanto necessários a garantir as consequências financeiras da prática de improbidade, excluídos os bens impenhoráveis assim definidos em lei.
- D) Os bens de família podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que há apenas a limitação de

eventual alienação do bem.

63. (Promotor de Justiça-MG – 2017 – FUNDEP) A Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional, consubstancia-se em importante instrumento legal por meio do qual o Ministério Público exerce seu munus constitucional de defender o patrimônio público.

Dentre as peculiaridades processuais da ação civil por ato de improbidade administrativa, é INCORRETO citar:

- A) A necessidade de integração da lide por parte da pessoa jurídica de direito público cujo ato seja objeto de impugnação, sob pena de nulidade.
- B) A inquirição, se o réu for Prefeito em exercício, se dará em local, dia e hora previamente ajustados entre ele e o juiz.
- C) A exigência de notificação do requerido para, querendo, oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de 15 (quinze) dias, após o que o juiz deliberará sobre o recebimento da inicial.
- D) A possibilidade de apresentação de petição inicial desacompanhada de documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade.

64. (Juiz/SP – 2016 – VUNESP) A Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, prescreve como ato de improbidade administrativa, que atenta contra os princípios da Administração Pública, qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e, notadamente:

- A) produzir bens ou explorar matéria-prima pertencentes à União sem autorização legal.
- B) adquirir, distribuir e revender derivados de petróleo, em desacordo com as normas estabelecidas na forma da lei.
- C) deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.
- D) omitir informação ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias.
- E) divulgar informação falsa ou prejudicialmente incompleta sobre instituição financeira.

65. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Assinale a alternativa incorreta:

- A) Será competente a Justiça Comum Estadual para o processamento e julgamento de ação civil por ato de improbidade administrativa que tenha por objeto o mau uso de verbas federais transferidas e incorporadas ao patrimônio público municipal, salvo se a União manifestar interesse na causa.
- B) O agente público condenado pela Justiça Eleitoral ao pagamento de multa não estará sujeito às sanções da Lei n. 8.429/92 pelo ato de improbidade decorrente da mesma conduta, uma vez que dentre estas sanções está prevista o pagamento de multa civil.
- C) É cabível a condenação do agente público por ato de improbidade administrativa que importe enriquecimento ilícito, ainda que não reste configurado o dano ao erário, ficando excluída, nessa hipótese, a possibilidade de aplicação da pena de ressarcimento ao erário.
- D) Constitui ato de improbidade administrativa atentatório aos princípios da Administração Pública a tortura de preso custodiado em delegacia.

66. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Segundo entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da Lei de Improbidade Administrativa (Lei Federal n. 8.429/92), assinale a alternativa incorreta:

- A) os bens de família não podem ser objeto de medida de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que há apenas a limitação de eventual alienação do bem.
- B) nas ações de improbidade administrativa, não há obrigatoriedade de formação de litisconsórcio passivo necessário entre o agente público e os terceiros beneficiados com o ato ímprobo.
- C) ainda que se trate de ato de improbidade administrativa que implique em violação dos princípios da administração pública, é cabível a medida cautelar de indisponibilidade dos bens do art. 7º da Lei n. 8.429/92.
- D) os Agentes Políticos sujeitos a crime de responsabilidade, ressalvados os atos ímprobos cometidos pelo Presidente da República (art. 86 da CF) e pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não são imunes às sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4º da CF.

67. (Promotor-GO – 2016 – MPE-GO) Com base na Lei de Improbidade Administrativa, assinale a alternativa correta:

- A) A conduta do agente público de retardar, indevidamente, ato de ofício,

somente é considerado ato de improbidade administrativa se houver dolo ou causar efetivo prejuízo aos cofres públicos.

- B) Para configuração dos atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito, é indispensável a prova do dolo do agente e independe de lesão ao erário.
- C) A conduta do agente público que deixa de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo configura ato de improbidade administrativa que importa em enriquecimento ilícito.
- D) O herdeiro do agente que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente não estará sujeito às cominações da Lei de Improbidade Administrativa, mas responderá integralmente pelo dano causado ao erário.

68. (Juiz-DF – 2016 – CESPE) Considerando a jurisprudência do STJ referente à improbidade administrativa, assinale a opção correta.

- A) O reconhecimento da prescrição da ação de improbidade administrativa representa impedimento do ressarcimento de danos causados ao erário.
- B) O termo inicial da prescrição de ato de improbidade administrativa de agente político reeleito será o do término do primeiro mandato.
- C) O estagiário de órgão público, independentemente do recebimento de remuneração, está sujeito à responsabilização por ato de improbidade administrativa.
- D) O dolo é exigível para se demonstrar a improbidade administrativa que importar enriquecimento ilícito do agente público, prejuízo ao erário e violação aos princípios da administração pública.
- E) A ausência de notificação do requerido para a apresentação de defesa antes da apreciação da petição inicial pelo juízo é causa de nulidade absoluta da ação de improbidade, em face da violação do princípio do devido processo legal.

GABARITO

1. A / 2. A / 3. D / 4. E / 5. CERTO / 6. ERRADO / 7. E / 8. A / 9. C / 10. C / 11. D / 12. B / 13. D / 14. A / 15. C / 16. D / 17. D / 18. D / 19. E / 20. C / 21. D / 22. A / 23. E / 24. D / 25. D / 26. ERRADO / 27. CERTO / 28. C / 29. CERTO / 30. CERTO / 31. CERTO / 32. B / 33. E / 34. B / 35. A / 36. E / 37. ERRADO / 38. CERTO / 39. B / 40. D / 41. E / 42. E / 43. C / 44. D / 45. B / 46. C / 47. D / 48. D / 49. E / 50. B /

51. B / 52. B / 53. A / 54. D / 55. E / 56. E / 57. E / 58. E / 59. A / 60. A / 61. C / 62.
B / 63. A / 64. C / 65. B / 66. A / 67. B / 68. C

17

INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO

17.1 SERVIÇO PÚBLICO *VERSUS* ATIVIDADE ECONÔMICA

Conforme visto na abertura do capítulo anterior, a Constituição Federal de 1988 definiu uma clara divisão entre o campo de atuação próprio do Estado, o serviço público (arts. 175 e 176), e o conjunto de tarefas atribuídas aos particulares, o domínio das atividades econômicas (arts. 170 a 174).

Serviço público é “toda atividade material ampliativa, definida pela lei ou pela Constituição como dever estatal, consistente no oferecimento de utilidades e comodidades ensejadoras de benefícios particularizados a cada usuário, sendo prestada pelo Estado ou por seus delegados, e submetida predominantemente aos princípios e normas de direito público” (*vide* item 16.4).

Em termos práticos, o constituinte e o legislador decidem atribuir determinada atividade material ampliativa ao Estado, por considerarem-na de exercício indispensável ou conveniente à sociedade. Então, submetem a tarefa em questão aos princípios e normas de Direito Administrativo, já que esse é o regime jurídico mais apropriado para proteção dos usuários. Como efeito imediato de tal decisão política, a atividade selecionada deixa de

pertencer ao conjunto de atuações que podem ser livremente desempenhadas por particulares. Nasce, dessa forma, um serviço público. Por fim, o ordenamento jurídico define qual a entidade federativa que irá titularizar o novo serviço público: União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. Caberá, finalmente, ao legislador da entidade titular do serviço estabelecer, atendidas as diretrizes constitucionais, sua forma de prestação, ou seja, se ocorrerá prestação direta pela própria entidade federativa ou se será criada uma pessoa jurídica descentralizada (autarquia, por exemplo) especializada na execução da tarefa. Resta ainda a possibilidade de a prestação do serviço ser delegada a particulares, por meio de instrumentos específicos como a concessão, permissão e autorização de serviços públicos.

Nesse breve relato do processo de surgimento de um serviço público merecem destaque dois pontos fundamentais:

1) a escolha da tarefa que será transformada em serviço público depende exclusivamente de uma **decisão política do constituinte ou do legislador**, bastando para isso submeter a atividade selecionada ao regime jurídico-administrativo;

2) na medida em que o ordenamento jurídico define uma tarefa como serviço público, retirando-a do domínio econômico, seu **exercício passa a ser vedado à livre iniciativa** dos particulares, exceto se o próprio Estado delegar a prestação pelos instrumentos da concessão, permissão e autorização de serviços públicos.

Assim, é possível verificar que as atividades pertencentes ao setor econômico são definidas por exclusão, pois consideram-se atividades econômicas todas aquelas tarefas que não foram atribuídas pelo ordenamento jurídico ao Estado.

17.2 CONCEITOS DE DOMÍNIO ECONÔMICO E ORDEM ECONÔMICA

Considera-se “domínio econômico” o conjunto de atividades constitucionalmente reservadas à iniciativa privada.

Já “ordem econômica” é o complexo de princípios e normas jurídicas que disciplinam as atividades econômicas.

17.3 PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA

Os princípios informadores da ordem econômica estão elencados no art. 170 da Constituição Federal, a saber:

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I – soberania nacional;

II – propriedade privada;

III – função social da propriedade;

IV – livre concorrência;

V – defesa do consumidor;

VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII – redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII – busca do pleno emprego;

IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração

no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

Em 17 de junho de 2015, foi aprovada a Súmula Vinculante 49 do Supremo Tribunal Federal: “Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área”.

17.4 NATUREZA TRIPARTITE DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS

As atividades integrantes do domínio econômico subdividem-se em três categorias: a) **produção**; b) **comercialização**; c) **prestação de serviços** (art. 173, § 1º, da Constituição Federal).

17.5 REGIME JURÍDICO DA ATIVIDADE ECONÔMICA

A atividade econômica é regida por princípios e normas de direito privado (Direitos Civil e Empresarial).

Para evitar vantagens competitivas indevidas, quando as empresas estatais integrantes da Administração Indireta exploram atividades econômicas, também submetem-se predominantemente ao direito privado, com sujeição parcial a algumas regras de direito público. É nesse sentido que o art. 173, § 1º, II, da Constituição Federal prescreve que: “A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários”.

É evidente, portanto, que o Estado deve competir em condições de igualdade com os demais agentes do mercado, não podendo gozar de privilégios fiscais não extensivos às empresas privadas (art. 173, § 2º, da CF).

17.6 FUNÇÕES DO ESTADO NA ORDEM ECONÔMICA

Em termos gerais, o art. 174 da Constituição Federal preceitua que como **agente normativo e regulador da atividade econômica** cabe ao Estado exercer, na forma da lei, as funções de: a) **fiscalização**; b) **incentivo**; c) **planejamento**.

17.6.1 A força interna vinculante do planejamento estatal

A atividade estatal de planejamento da economia cria **diretrizes obrigatórias para o setor público**. Porém, o planejamento estatal é meramente **indicativo para o setor privado** (art. 174 da CF).

17.7 ATIVIDADES ESTATAIS INTERVENTIVAS NO DOMÍNIO ECONÔMICO

As formas de intervenção do Estado do domínio econômico desdobram-se em **três espécies de atividades estatais interventivas**²¹:

- a) exploração direta de atividade econômica;
- b) poder de polícia (fiscalização de agentes econômicos);
- c) fomento a setores econômicos.

Passemos à análise de cada uma das atividades estatais interventivas do domínio econômico.

17.7.1 Exploração direta de atividade econômica pelo Estado

A primeira espécie de atuação estatal interventiva do domínio econômico

é a exploração direta de atividade econômica pelo Estado.

Nos termos do art. 173 da Constituição Federal, ressalvados os casos previstos constitucionalmente, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado **somente é permitida** nos casos de **imperativo da segurança nacional** ou **relevante interesse coletivo**.

Desse modo, nota-se que o exercício direto de atividade econômica pelo Estado foi constitucionalmente **reservado a hipóteses excepcionais** porque tende a colocar em risco a competitividade do mercado específico objeto de tal intervenção.

17.7.1.1 Personificação e exercício direto

Como as atividades econômicas são exploradas em regime privado, é impossível às entidades federativas, que são pessoas jurídicas de direito público, atuar pessoalmente nesse setor. Por isso, o ordenamento jurídico exige que as entidades federativas criem empresas estatais de direito privado especializadas na exploração direta de atividade econômica.

Existem duas espécies de empresas estatais capacitadas para a exploração de atividade econômica: empresas públicas e sociedades de economia mista. São exemplos de empresas estatais brasileiras que exploram atividades econômicas: Caixa Econômica Federal (empresa pública federal), Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (empresa pública federal), Banco do Brasil (sociedade de economia mista federal) e Petrobras (sociedade de economia mista federal).

Embora estejam submetidas a deveres tipicamente públicos (fazer licitação, realizar concurso para seleção de pessoal, controle pelos Tribunais de Contas, sujeição ao teto remuneratório etc.), as **empresas estatais**

exploradoras de atividades econômicas **sujeitam-se ao regime jurídico privado quanto a direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários** (art. 173, § 1º, II, da CF). Empresas estatais exploradoras de atividade econômica não gozam tampouco de imunidade tributária (art. 173, § 2º, da CF).

17.7.2 Polícia da economia

A segunda modalidade de atuação estatal interventiva no domínio econômico consiste no exercício do poder de polícia, ou seja, o desenvolvimento das tarefas de **limitação, fiscalização e sanção** sobre os agentes econômicos de mercados específicos. Trata-se da chamada polícia da economia.

Destacam-se como entidades encarregadas da execução da polícia econômica o Banco Central e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade.

O **Banco Central** do Brasil (Bacen) é uma autarquia federal criada para **execução das orientações do Conselho Monetário Nacional** e responsável por **garantir o poder de compra da moeda nacional**, tendo por objetivos: a) zelar pela adequada liquidez da economia; b) manter as reservas internacionais em nível adequado; c) estimular a formação de poupança; d) zelar pela estabilidade e promover o permanente aperfeiçoamento do sistema financeiro.

Nos termos do art. 10 da Lei n. 4.595/64, compete privativamente ao Bacen:

“II – Executar os serviços do meio circulante;

III – determinar o recolhimento de até cem por cento do total dos

depósitos à vista e de até sessenta por cento de outros títulos contábeis das instituições financeiras, seja na forma de subscrição de Letras ou Obrigações do Tesouro Nacional ou compra de títulos da Dívida Pública Federal, seja através de recolhimento em espécie, em ambos os casos entregues ao Banco Central do Brasil, na forma e condições por ele determinadas, podendo:

a) adotar percentagens diferentes em função

1. das regiões geoeconômicas;
2. das prioridades que atribuir às aplicações;
3. da natureza das instituições financeiras;

b) determinar percentuais que não serão recolhidos, desde que tenham sido reaplicados em financiamentos à agricultura, sob juros favorecidos e outras condições por ele fixadas;

IV – receber os recolhimentos compulsórios de que trata o inciso anterior e, ainda, os depósitos voluntários à vista das instituições financeiras;

V – Realizar operações de redesconto e empréstimos a instituições financeiras bancárias;

VI – Exercer o controle do crédito sob todas as suas formas;

VII – Efetuar o controle dos capitais estrangeiros, nos termos da lei;

VIII – Ser depositário das reservas oficiais de ouro e moeda estrangeira e de Direitos Especiais de Saque e fazer com estas últimas todas e quaisquer operações previstas no Convênio Constitutivo do Fundo Monetário Internacional;

IX – Exercer a fiscalização das instituições financeiras e aplicar as penalidades previstas;

X – Conceder autorização às instituições financeiras, a fim de que possam

- a) funcionar no País;
- b) instalar ou transferir suas sedes, ou dependências, inclusive no exterior;
- c) ser transformadas, fundidas, incorporadas ou encampadas;
- d) praticar operações de câmbio, crédito real e venda habitual de títulos da dívida pública federal, estadual ou municipal, ações Debêntures, letras hipotecárias e outros títulos de crédito ou mobiliários;
- e) ter prorrogados os prazos concedidos para funcionamento;
- f) alterar seus estatutos;
- g) alienar ou, por qualquer outra forma, transferir o seu controle acionário;

XI – Estabelecer condições para a posse e para o exercício de quaisquer cargos de administração de instituições financeiras privadas, assim como para o exercício de quaisquer funções em órgãos consultivos, fiscais e semelhantes, segundo normas que forem expedidas pelo Conselho Monetário Nacional;

XII – Efetuar, como instrumento de política monetária, operações de compra e venda de títulos públicos federais;

XIII – Determinar que as matrizes das instituições financeiras registrem os cadastros das firmas que operam com suas agências há mais de um ano”.

Já o **Cade**, de acordo com o art. 4º da Lei n. 12.529/2011, é entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional, constituída sob a forma de autarquia federal, competente para **prevenir e reprimir infrações à ordem econômica**.

17.7.2.1 Tributos interventivos. Cides

Entre os diversos instrumentos jurídicos de execução da intervenção estatal no domínio econômico merece especial destaque a existência das **Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico – Cides** (art. 149 da Constituição Federal).

As Cides são tributos arrecadados pela União como mecanismo de disciplina e regulação de mercados relevantes.

São exemplos de tais tributos a Cide/Combustíveis (Lei n. 10.336/2001) e a Cide/Royalties (Lei n. 10.168/2000).

17.7.3 Fomento a setores econômicos

A terceira forma de intervenção do Estado no domínio econômico consiste nas atividades administrativas de fomento por meio das quais são promovidas **ações e programas de incentivo a setores específicos da economia**.

A mais importante instituição brasileira de fomento é o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, que tem natureza jurídica de empresa pública federal instituída com a missão de promover o desenvolvimento nacional sustentável, mediante a geração de emprego e redução das desigualdades sociais e regionais²².

17.8 ATIVIDADES ECONÔMICAS SOB MONOPÓLIO

A Constituição Federal de 1988 criou uma categoria especial de atividades econômicas sob monopólio da União. **Não são serviços públicos** porque tais atividades não criam comodidades e utilidades fruíveis individualmente pelos usuários. Também não são atividades econômicas comuns na medida em que seu **exercício é vedado a particulares**.

De acordo com o art. 177 da CF, constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;

V – a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão.

O 91º Concurso do Ministério Público de São Paulo em 2015 considerou CORRETA assertiva afirmando que a União detém o monopólio sobre os “serviços” da Loteria Federal e da Loteria Esportiva. Segundo a jurisprudência do STF, a expressão “sistema de sorteios” constante do art. 22, XX, da Constituição Federal, entre as matérias de competência legislativa privativa da União, inclui os jogos de azar, loterias e similares.

Nesse sentido, o teor da Súmula Vinculante 2: “É inconstitucional a lei ou ato normativo Estadual ou Distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias”.

17.9 INFRAÇÕES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA

Instituído pela Lei n. 12.529/2011, o Sistema Brasileiro de Defesa da

Concorrência é formado pelo Cade e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, tendo como finalidades a prevenção e a repressão contra a ordem econômica (art. 1º).

Constituem infrações contra a ordem econômica (art. 36 da Lei n. 12.529/2011):

“I – limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II – dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III – aumentar arbitrariamente os lucros; e

IV – exercer de forma abusiva posição dominante.

V – acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma:

a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente;

b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços;

c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos;

d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública;

VI – promover, obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes;

VII – limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado;

VIII – criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou

financiador de bens ou serviços;

IX – impedir o acesso de concorrente às fontes de insumo, matérias-primas, equipamentos ou tecnologia, bem como aos canais de distribuição;

X – exigir ou conceder exclusividade para divulgação de publicidade nos meios de comunicação de massa;

XI – utilizar meios enganosos para provocar a oscilação de preços de terceiros;

XII – regular mercados de bens ou serviços, estabelecendo acordos para limitar ou controlar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, a produção de bens ou prestação de serviços, ou para dificultar investimentos destinados à produção de bens ou serviços ou à sua distribuição;

XIII – impor, no comércio de bens ou serviços, a distribuidores, varejistas e representantes preços de revenda, descontos, condições de pagamento, quantidades mínimas ou máximas, margem de lucro ou quaisquer outras condições de comercialização relativos a negócios destes com terceiros;

XIV – discriminar adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços, ou de condições operacionais de venda ou prestação de serviços;

XV – recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais;

XVI – dificultar ou romper a continuidade ou desenvolvimento de relações comerciais de prazo indeterminado em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas e condições comerciais injustificáveis ou anticoncorrenciais;

XVII – destruir, inutilizar ou açambarcar matérias-primas, produtos

intermediários ou acabados, assim como destruir, inutilizar ou dificultar a operação de equipamentos destinados a produzi-los, distribuí-los ou transportá-los;

XVIII – açambarcar ou impedir a exploração de direitos de propriedade industrial ou intelectual ou de tecnologia;

XIX – vender mercadoria ou prestar serviços injustificadamente abaixo do preço de custo;

XX – reter bens de produção ou de consumo, exceto para garantir a cobertura dos custos de produção;

XXI – cessar parcial ou totalmente as atividades da empresa sem justa causa comprovada;

XXII – subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem; e

XXIII – exercer ou explorar abusivamente direitos de propriedade industrial, intelectual, tecnologia ou marca”.

A prática de infrações contra a ordem econômica implica a aplicação das seguintes **sanções** (art. 38):

a) multa;

b) publicação, em meia página e a expensas do infrator, em jornal indicado na decisão, de extrato da decisão condenatória, por 2 (dois) dias seguidos, de 1 (uma) a 3 (três) semanas consecutivas;

c) proibição de contratar com instituições financeiras oficiais e participar de licitação tendo por objeto aquisições, alienações, realização de obras e serviços, concessão de serviços públicos, na administração pública federal,

estadual, municipal e do Distrito Federal, bem como em entidades da administração indireta, por prazo não inferior a 5 (cinco) anos;

d) inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor;

e) recomendação aos órgãos públicos competentes para que:

1) seja concedida licença compulsória de direito de propriedade intelectual de titularidade do infrator, quando a infração estiver relacionada ao uso desse direito;

2) não seja concedido ao infrator parcelamento de tributos federais por ele devidos ou para que sejam cancelados, no todo ou em parte, incentivos fiscais ou subsídios públicos;

f) cisão de sociedade, transferência de controle societário, venda de ativos ou cessação parcial de atividade;

g) proibição de exercer o comércio em nome próprio ou como representante de pessoa jurídica, pelo prazo de até 5 (cinco) anos;

h) qualquer outro ato ou providência necessários para a eliminação dos efeitos nocivos à ordem econômica.

Atualmente, o Cade é constituído pelos seguintes órgãos (art. 5º da Lei n. 12.529/2011):

I – Tribunal Administrativo de Defesa Econômica;

II – Superintendência-Geral; e

III – Departamento de Estudos Econômicos.

Nos termos do art. 6º da referida Lei, o Tribunal Administrativo, órgão julgante, tem como membros um Presidente e seis Conselheiros escolhidos dentre cidadãos com mais de 30 (trinta) anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da

República, depois de aprovados pelo **Senado Federal**.

A prova de Advogado da GasBrasiliano em 2017 elaborada pelo Iesges considerou CORRETA a afirmação: “O Plenário do Cade é composto por um Presidente e seis Conselheiros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovados pelo Senado Federal”.

17.10 QUADRO SINÓTICO

INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO	
SERVIÇO PÚBLICO	ATIVIDADE ECONÔMICA
É “toda atividade material ampliativa, definida pela lei ou pela Constituição como dever estatal, consistente no oferecimento de utilidades e comodidades ensejadoras de benefícios particularizados a cada usuário, sendo prestada pelo Estado ou por seus delegados, e submetida predominantemente aos princípios e normas de direito público”.	NATUREZA TRIPARTITE
	As atividades integrantes do domínio econômico subdividem-se em três categorias: a) produção; b) comercialização; c) prestação de serviços (art. 173, § 1º, da Constituição Federal).
	REGIME JURÍDICO
	A atividade econômica é regida por princípios e normas de direito

	privado (Direitos Civil e Empresarial).
DOMÍNIO ECONÔMICO	ORDEM ECONÔMICA
Considera-se “domínio econômico” o conjunto de atividades constitucionalmente reservadas à iniciativa privada.	Já “ordem econômica” é o complexo de princípios e normas jurídicas que disciplinam as atividades econômicas.
ATIVIDADES ESTATAIS INTERVENTIVAS NO DOMÍNIO ECONÔMICO	PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA
As formas de intervenção do Estado do domínio econômico desdobram-se em três espécies de atividades estatais interventivas: a) exploração direta de atividade econômica; b) poder de polícia (fiscalização de agentes econômicos); c) fomento a setores econômicos.	Os princípios informadores da ordem econômica estão elencados no art. 170 da Constituição Federal, a saber: “I – soberania nacional; II – propriedade privada; III – função social da propriedade; IV – livre concorrência; V – defesa do consumidor; VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental
EXPLORAÇÃO DIRETA	
Nos termos do art. 173 da Constituição Federal, ressalvados os casos previstos constitucionalmente, a EXPLORAÇÃO DIRETA DE ATIVIDADE ECONÔMICA pelo Estado somente é permitida nos casos de imperativo da segurança nacional ou relevante interesse coletivo.	
PERSONIFICAÇÃO E EXERCÍCIO DE DIREITO	

Como as atividades econômicas são exploradas em regime privado, é impossível às entidades federativas, que são pessoas jurídicas de direito público, atuarem pessoalmente nesse setor. Por isso, o ordenamento jurídico exige que as entidades federativas criem empresas estatais de direito privado especializadas na exploração direta de atividade econômica. Existem duas espécies de empresas estatais capacitadas para a exploração de atividade econômica: empresas públicas e sociedades de economia mista.

Embora estejam submetidas a deveres tipicamente públicos (fazer licitação, realizar concurso para seleção de pessoal, controle pelos Tribunais de Contas, sujeição ao teto remuneratório etc.), as empresas estatais exploradoras de atividades econômicas sujeitam-se ao regime jurídico privado quanto a direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários (art. 173, § 1º, II, da CF). Empresas estatais exploradoras de atividade econômica não gozam tampouco de imunidade.

dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII – redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII – busca do pleno emprego;

IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”.

Em 17 de junho de 2015, foi aprovada a Súmula Vinculante 49 do Supremo Tribunal Federal: “Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a

instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área”.

FUNÇÕES DO ESTADO NA ORDEM ECONÔMICA

PODER DE POLÍCIA

A segunda modalidade de atuação estatal interventiva no domínio econômico consiste no exercício do poder de polícia, ou seja, o desenvolvimento das tarefas de limitação, fiscalização e sanção sobre os agentes econômicos de mercados específicos. Trata-se da chamada polícia da economia.

Em termos gerais, o art. 174 da Constituição Federal preceitua que, como agente normativo e regulador da atividade econômica, cabe ao Estado exercer, na forma da lei, as funções de: a) fiscalização; b) incentivo; c) planejamento.

FOMENTO A SETORES ECONÔMICOS

A terceira forma de intervenção do Estado no domínio econômico consiste nas atividades administrativas de fomento por meio das quais são promovidas ações e programas de incentivo a setores específicos da economia.

ATIVIDADES ECONÔMICAS SOB MONOPÓLIO

A Constituição Federal de 1988 criou uma categoria especial de atividades econômicas sob o monopólio da União. Não são serviços públicos porque tais atividades não criam comodidades e utilidades fruíveis individualmente pelos usuários. Também não são atividades econômicas comuns na medida em que seu exercício é vedado a particulares.

De acordo com o art. 177 da CF, constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;

V – a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão”.

INFRAÇÕES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA

Instituído pela Lei n. 12.529/2011, o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência é formado pelo Cade e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, tendo como finalidades a prevenção e a repressão contra a ordem econômica (art. 1º).

17.11 QUESTÕES

1. (Juiz de Direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) A Súmula Vinculante n. 49 afirma que a lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área é

- A) inconstitucional, porque compete privativamente à União legislar sobre atividades financeiras, econômicas e comerciais.
- B) inconstitucional, porque viola o princípio da livre concorrência, previsto como princípio expresso da ordem econômica na Constituição Federal de 1988.
- C) inconstitucional, porque um dos princípios da ordem econômica na Constituição Federal de 1988 é a redução das desigualdades regionais e sociais.

D) constitucional, porque os Municípios são competentes para legislar sobre assuntos de interesse local conforme prevê o texto da Carta da República.

E) constitucional, porque no âmbito da ordem econômica da Constituição Federal de 1988, a intervenção do Estado deve coibir o abuso do poder econômico.

2. (Advogado – UEPBP – 2017 – CPCON) Atente à situação hipotética abaixo e em seguida responda ao que se pede:

Determinada empresa estatal foi criada pela União para explorar determinada atividade econômica. A sua instituição foi motivada pelo relevante interesse coletivo, conforme dispõe o art. 173 da Constituição Federal. Essa atividade econômica já está sendo explorada pela iniciativa privada. Assim, a empresa estatal fará concorrência com outras empresas em seu mister. Sabendo que essa entidade é constituída como empresa pública, assinale a alternativa que melhor se relaciona com a lei e a jurisprudência do STF em relação à Intervenção do Estado no Domínio Econômico:

A) Não há dúvidas de que a instituição dessa empresa pública simboliza uma intervenção indireta do Estado na economia, sendo que necessariamente, por possuir concorrentes privados, essa empresa estatal não poderá ter tratamento diferenciado fiscal.

B) A empresa estatal não terá qualquer privilégio fiscal, a não ser que seja também conferido às suas concorrentes privadas. Além disso, não terá qualquer vantagem processual quando for litigante judicial, e seus funcionários serão contratados pelo regime celetista.

C) Por ser uma empresa pública, ou seja, com seu capital sendo integralmente pertencente ao um ente federativo, no caso, a União, é possível que tributariamente ele seja equiparada a uma autarquia e seja concedido a imunidade dos impostos, conforme já prescreveu o Supremo Tribunal Federal, em um caso concreto.

D) A criação dessa empresa pela União é inconstitucional, pois, segundo a Constituição Federal, para que seja permitida a instituição de uma empresa pública para atuar no domínio econômico necessário que haja motivação exclusivamente baseada na segurança nacional, como ocorre, por exemplo, com a PETROBRAS S/A.

E) Por ser concorrente das empresas privadas na mesma área econômica, essa empresa estatal deve ter seus empregados contratados conforme o regime

celetista, o que não ocorreria se a empresa pública explorasse a atividade através de monopólio estatal. Mas, mesmo sendo regido pela CLT, por expressa determinação constitucional, para exercer um cargo não comissionado naquela entidade, o agente terá que ser aprovado em concurso público.

3. (Agente de Polícia – PC-AP – 2017 – FCC) Quando o Estado atua no domínio econômico pode fazê-lo

- A) diretamente, por meio de empresas públicas ou sociedades de economia mista, pessoas jurídicas de direito público que integram a Administração pública indireta mas atuam no mercado em regime de competição com o setor privado.
- B) por meio de intervenção direta, seja na propriedade privada, seja regulando o mercado em seus diversos setores, não podendo, contudo, submeter-se a regime jurídico de direito privado quando envolver emprego de recursos públicos.
- C) diretamente ou indiretamente, neste caso admitida a modalidade de fomento, incentivando o fortalecimento ou desenvolvimento de determinados segmentos, categorias ou setores de mercado conforme o interesse público, afastada, contudo, qualquer possibilidade de favorecimento.
- D) preferencialmente de forma direta em alguns setores da economia, criando pessoas jurídicas de direito público e privado para atuarem em regime de concorrência ou parceria com a iniciativa privada.
- E) por meio da prestação de serviços públicos de forma direta, seja pela Administração direta, seja pela indireta, não se incluindo na atuação a delegação dos referidos serviços, hipótese em que o Estado transfere ao particular a responsabilidade pela atuação no domínio econômico.

4. (Defensor Público – DPE-SC – 2017 – FCC) A respeito do regime jurídico estabelecido para a Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988, considere:

- I. A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.
- II. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este indicativo para o setor público e determinante para o setor privado.

- III. A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.
- IV. As empresas públicas e as sociedades de economia mista poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

Está correto o que se afirma APENAS em

- A) III e IV.
- B) II e III.
- C) I e III.
- D) II, III e IV.
- E) I, II e III.

5. (Advogado da GasBrasilião – 2017 – IESES) A Lei n. 9.021/95 que dispõe sobre a implementação da autarquia Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), criada pela Lei n. 8.884, de 11 de junho de 1994, define a composição do Cade (Conselho Administrativo de Defesa Econômica):

- A) O Plenário do Cade é composto por um Presidente, um vice-presidente e mais seis Conselheiros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta anos de idade através de sabatina no Ministério Público Federal, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada.
- B) O Plenário do Cade é composto por um Presidente e seis Conselheiros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovados pelo Senado Federal.
- C) O Plenário do Cade é composto por um Presidente e seis Conselheiros, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, escolhidos através de votação interna entre os procuradores federais, depois de aprovados pelo Senado Federal.
- D) O Plenário do Cade é composto por um Presidente e seis Conselheiros, escolhidos dentre cidadãos com formação acadêmica em economia e direito, depois submetidos seus nomes ao Senado Federal.

6. (Juiz federal – 2017 – TRF2) A rede “Pães e Amor Ltda.”, com faturamento bruto, no ano anterior, de R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais), pretende adquirir dois outros estabelecimentos, com faturamento anual, somado, de um terço da cifra anterior. Em documentos escritos, os sócios expressam plano para, em até um ano, dominarem o mercado de padarias de dois bairros e, em até 5 anos, dominarem 50% do mercado da cidade, com base em estratégias de

barateamento de custos, diminuição de preços, atendimento domiciliar e melhor gestão global. À luz de tais dados, assinale a opção correta:

- A) É necessária a aprovação da aquisição dos estabelecimentos pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade);
- B) Não é necessária a aprovação da aquisição dos estabelecimentos, bastando mera comunicação ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica, cuja ausência configura infração à ordem econômica, passível de multa.
- C) A falta de comunicação à autarquia não é ilícito, mas os documentos que expressam a intenção de dominar o mercado de bairros e, depois, 50% do mercado da cidade, indicam infração à ordem econômica e à concorrência.
- D) Ainda que não haja comunicação e que os documentos escritos venham a público, não há, no descrito, infração à ordem econômica ou à concorrência.
- E) É o concerto de condutas, da compra dos estabelecimentos (caso não seja comunicada) à intenção de dominar mercado relevante, que caracteriza a infração à ordem econômica e submete a rede de padaria às sanções da Lei n. 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência).

7. (Juiz federal – 2017 – TRF2) Quanto ao acordo de leniência no âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade, marque a opção correta:

- A) O acordo de leniência pode resultar em redução da pena, mas não em extinção da punibilidade da sanção administrativa a ser imposta à pessoa jurídica colaboradora.
- B) É inviável o acordo de leniência se a autoridade administrativa já dispõe de prova sobre a ocorrência da infração investigada.
- C) A pessoa jurídica que pretenda qualificar-se para o acordo não pode ser a líder da conduta infracional a ser revelada.
- D) A pessoa jurídica que pretenda qualificar-se deve ser a primeira a fazê-lo com relação à infração noticiada ou sob investigação.
- E) O acordo pode resultar em extinção da pena administrativa, mas não em extinção da punibilidade relativa a crime contra a ordem econômica.

8. (Promotor de Justiça – 2016 – MPE-PR) Assinale a alternativa incorreta:

- A) A exclusividade de usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nas terras indígenas é conciliável com a eventual presença de não índios, bem assim com a instalação de equipamentos públicos, a abertura de estradas e outras vias de comunicação, a montagem ou construção de bases físicas para

a prestação de serviços públicos ou de relevância pública;

B) O postulado republicano – que repele privilégios e não tolera discriminações – impede que prevaleça a prerrogativa de foro, perante o STF, nas infrações penais comuns, mesmo que a prática delituosa tenha ocorrido durante o período de atividade funcional, se sobrevier a cessação da investidura do indiciado, denunciado ou réu no cargo, função ou mandato cuja titularidade (desde que subsistente) qualifica-se como o único fator de legitimação constitucional apto a fazer instaurar a competência penal originária da Suprema Corte (CF, art. 102, I, b e c);

C) As concessões de terras devolutas situadas na faixa de fronteira, feitas pelos Estados, autorizam apenas o uso, permanecendo o domínio com a União, desde que esta não se mantenha inerte ou tolerante, em relação aos possuidores;

D) A noção de ‘mínimo existencial’, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar à pessoa acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança;

E) É inconstitucional qualquer tentativa do Poder Legislativo de definir previamente conteúdos ou estabelecer prazos para que o Poder Executivo, em relação às matérias afetas a sua iniciativa, apresente proposições legislativas, mesmo em sede da Constituição Estadual, porquanto ofende, na seara administrativa, a garantia de gestão superior dada ao chefe daquele Poder.

9. (Direito – AL-MS – 2016 – FCC) Diante da epidemia de dengue, o Estado, em atenção ao interesse coletivo, resolve produzir, em larga escala, medicação comprovadamente potente contra o vírus. Diante dessa situação hipotética, essa exploração direta da atividade econômica pelo Estado

A) não é permitida, pois a Constituição Federal autoriza a exploração direta da atividade econômica apenas quando necessária aos imperativos da segurança nacional.

- B) é permitida, pois a exploração direta da atividade econômica é feita, exclusivamente, pelo Estado.
- C) não é permitida, pois o Estado não pode explorar diretamente, ainda que de forma excepcional, a atividade econômica.
- D) não é permitida, pois a Constituição Federal admite a exploração direta da atividade econômica pelo Estado apenas quando decretado o estado de sítio.
- E) é permitida, pois a Constituição a admite quando se tratar de relevante interesse coletivo.

10. (Procurador do Estado – SEGEP-MA – 2016 – FCC) Ao disciplinar a contribuição de intervenção no domínio econômico relativa às atividades de importação ou comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível, a Constituição Federal

- A) atribui à União competência para sua instituição, por lei complementar, que poderá ainda autorizar Estados e Distrito Federal a estabelecerem critérios para a distribuição, entre seus Municípios, do produto da arrecadação que lhes deve ser entregue pela União.
- B) veda o estabelecimento de alíquota diferenciada por produto ou uso, embora admita que haja redução e restabelecimento por ato do Poder Executivo, não se lhe aplicando o princípio da anterioridade em matéria tributária.
- C) admite o estabelecimento de alíquota diferenciada por produto ou uso, embora exija que sua redução e seu restabelecimento se deem mediante prévia autorização legislativa.
- D) determina que 29% do produto de sua arrecadação seja entregue pela União aos Estados e ao Distrito Federal, distribuídos na forma da lei e destinados ao financiamento de programas de infraestrutura de transportes, sendo que 25% do montante de cada Estado serão destinados aos seus Municípios, na forma da mesma lei.
- E) define a destinação dos recursos arrecadados, restrita ao pagamento de subsídios a preços ou transporte de álcool combustível, gás natural e seus derivados e derivados de petróleo e ao financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo, do gás natural e do álcool combustível, bem como ao financiamento de programas de infraestrutura de transportes.

11. (Promotor de Justiça – 2016 – MPE-SC) Segundo entendimento do Supremo

Tribunal Federal, as sociedades de economia mista prestadoras de serviço público de atuação própria do Estado e de natureza não concorrencial submetem-se ao regime de precatório.

() Certo () Errado

12. (Promotor de Justiça – 2016 – MPE-SC) Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante tanto para o setor público quanto para o setor privado.

() Certo () Errado

13. (Juiz Federal – TRF 4ª Região – 2016 – TRF 4ª Região) Assinale a alternativa INCORRETA.

A) Embora a Constituição Federal estabeleça que os recursos minerais, inclusive os do subsolo, sejam bens da União Federal, fica garantida, ao concessionário da lavra, a propriedade do produto de sua exploração.

B) Mesmo que os recursos naturais da plataforma continental e os recursos minerais sejam bens da União, a participação ou a compensação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no resultado da exploração de petróleo, xisto betuminoso e gás natural compõem as receitas originárias destes últimos entes federativos.

C) As concessões de terras devolutas situadas na faixa de fronteira, feitas pelos Estados, autorizam apenas o uso, permanecendo o domínio com a União, ainda que se mantenha inerte ou tolerante em relação aos possuidores.

D) Todas as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são um bem público nacional. Elas são inalienáveis e indisponíveis. Entretanto, os índios têm a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

E) A faixa de até 150 (cento e cinquenta) quilômetros de largura, ao longo das fronteiras terrestres, designada como faixa de fronteira, é considerada fundamental para defesa do território nacional e, por conseguinte, não é passível de ocupação ou utilização por particulares.

14. (Analista Judiciário – TRT 8ª Região – 2016 – CESPE) Acerca das finanças públicas, da ordem econômica e financeira, da reforma agrária, do sistema financeiro nacional e da ordem social, assinale a opção correta de acordo com a CF.

- A) O sistema financeiro nacional regula-se por leis complementares, salvo no que se refere à participação de capital estrangeiro nas instituições financeiras, que será regulada por tratados internacionais.
- B) É direito fundamental da pessoa humana o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabendo ao Estado e à coletividade a garantia desse direito.
- C) O texto constitucional atribui ao Congresso Nacional a competência para fiscalizar a emissão de moeda no país, exclusivamente pelo Banco Central, nos termos de lei complementar.
- D) O concessionário dependerá de autorização ou concessão do proprietário do solo para a exploração de jazidas e demais recursos minerais, cabendo ao proprietário participação nos resultados da lavra.
- E) A alienação ou a concessão de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares para fins de reforma agrária dependerá de prévia aprovação do Congresso Nacional.

15. (Procurador Municipal – Prefeitura de Teixeira de Freitas-BA – 2016 – IBEG)
Sobre a Ordem Constitucional Econômica do Brasil, analise as assertivas e assinale a alternativa correta:

I – a exploração direta de atividade econômica pelo Estado somente será admitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

II – a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

III – o Estado deve atuar como agente regulador da atividade econômica, exercendo as funções de fiscalização e incentivo. Por determinação constitucional, cabe exclusivamente ao setor privado a função de planejamento.

IV – a defesa do meio ambiente constitui um dos princípios informadores da atividade econômica, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

- A) apenas as assertivas I e II são verdadeiras.
- B) apenas as assertivas I e III são verdadeiras.
- C) apenas as assertivas II e III são verdadeiras.
- D) apenas as assertivas III e IV são verdadeiras.

E) apenas as assertivas II e IV são verdadeiras.

16. (Advogado – Câmara Municipal de Atibaia-SP – 2016 – CAIP-IMES) Assinale a alternativa incorreta.

A ordem econômica, nos termos do art. 170, *caput*, da Constituição Federal e na interpretação do Supremo Tribunal Federal:

- A) pode ser objeto de interferência estatal portanto, não ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área.
- B) tem por fim assegurar a todos uma existência digna conforme os ditames da justiça social.
- C) tem respaldo em dois grandes pilares: a valorização do trabalho humano e a livre-iniciativa, que são princípios fundamentais do Estado brasileiro.
- D) observa os princípios da soberania nacional; propriedade privada; função social da propriedade; livre concorrência; defesa do consumidor; defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego; e tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

17. (Advogado – CASAN – 2016 – INSTITUTO AOCP) Sobre a Ordem Econômica e Social na Constituição Federal, assinale a alternativa correta.

- A) A defesa do meio ambiente não faz parte dos princípios da ordem econômica.
- B) Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre por meio das parcerias público privadas, a prestação de serviços públicos.
- C) A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive das entidades beneficentes.
- D) A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

E) O regime de previdência complementar privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será obrigatório, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

18. (Analista Judiciário – TER-PI – 2016 – CESPE) A respeito do controle de constitucionalidade, das finanças públicas e da ordem econômica financeira, assinale a opção correta.

- A) De acordo com a CF, a realização de licitação para a prestação de serviços públicos é obrigatória sob o regime de concessão, mas dispensável no caso de permissão.
- B) Em razão da sua natureza meramente administrativa, o TCU não poderá exercer o controle de constitucionalidade incidental de uma lei ou de atos do poder público quando do julgamento de seus processos.
- C) A decisão em sede de ADI, apesar de sua eficácia contra todos e de seu efeito vinculante, não atinge o Poder Legislativo em sua função típica.
- D) Lei Orgânica municipal que receba emenda com previsão para obrigação vedada expressamente pela CF, em razão da pertinência temática, poderá ser objeto de ADI perante o STF.
- E) Ainda que tenha vedado a possibilidade de abertura de crédito extraordinário por medida provisória para atender despesas imprevisíveis e urgentes, a CF previu a possibilidade de tramitação legislativa em regime de urgência.

19. (Juiz de Direito – TJ-DFT – 2016 – CESPE) Considerando-se as normas contidas na CF acerca da ordem econômica, é correto afirmar que

- A) fundando-se a ordem econômica na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, é vedada a exigência, por lei, de autorizações por órgãos públicos, para o exercício de qualquer atividade econômica.
- B) a União, os estados, o DF e os municípios devem incentivar o turismo, como fator de desenvolvimento social e econômico.
- C) apenas a livre concorrência e a defesa do consumidor são princípios de observância obrigatória.
- D) a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro constitui monopólio da União, que pode, para realizá-la, contratar apenas empresas estatais, observadas as condições estabelecidas em lei.
- E) a concessão de serviço público deve ser precedida sempre de licitação. A

permissão de serviço público, porém, deverá ser feita por contratação direta.

20. (Advogado – CRAISA de Santo André-SP – 2016 – CAIP-IMES) Assinale a alternativa incorreta.

- A) A Constituição Federal de 1988 passou a tratar a ordem social como título próprio desvinculando-a da ordem econômica que observa matérias afetas ao sistema financeiro nacional.
- B) É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.
- C) A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.
- D) Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, dispensada a licitação, a prestação de serviços públicos.

21. (Especialista da ANAC – 2016 – ESAF) Conforme disposto, expressamente, no texto Constitucional da Constituição Federal, a ordem econômica observa princípios específicos, exceto:

- A) livre concorrência.
- B) redução das desigualdades regionais e sociais.
- C) busca do pleno emprego.
- D) função social da propriedade.
- E) dignidade da pessoa humana.

22. (Especialista da ANAC – 2016 – ESAF) Entre as modalidades de intervenção do Estado no domínio econômico, a Constituição Federal estabelece a exploração direta da União por meio de monopólio. Assim, constitui monopólio da União, exceto:

- A) a pesquisa de gás natural.
- B) a lavra de hidrocarbonetos fluidos.
- C) a lavra das jazidas de ouro.
- D) a pesquisa de derivados de minerais nucleares.
- E) o transporte marítimo dos derivados básicos do petróleo produzido no país.

23. (Advogado da Codeba – 2016 – FGV) A fim de garantir a observância de

determinados valores e princípios norteadores, o Estado intervém, de forma legítima, no domínio econômico. A esse respeito, assinale a afirmativa correta.

- A) A atuação do Estado no domínio econômico se dá, unicamente, por meio de empresas públicas e sociedades de economia mista, cuja criação somente será permitida quando necessário aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo.
- B) As empresas públicas e as sociedades de economia mista só poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado quando necessário aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo.
- C) O Estado, como agente normativo e regulador da atividade econômica, exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante e impositivo para os setores público e privado.
- D) A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, obedecerá, dentre outros, aos princípios da soberania nacional, do dirigismo econômico e da redução das desigualdades regionais e sociais.
- E) O Estado, considerados os princípios gerais da ordem econômica, pode regular, por via legislativa, a política de preços de bens e serviços de determinado segmento econômico.

GABARITO

1. B / 2. B / 3. C / 4. C / 5. B / 6. D / 7. D / 8. C / 9. E / 10. D / 11. C / 12. E / 13. E / 14. B / 15. E / 16. A / 17. D / 18. C / 19. B / 20. D / 21. E / 22. C / 23. E

18

CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO

18.1 CONCEITO

A Administração Pública só pode atuar visando a proteção dos interesses da coletividade. Por isso, a legislação atribui competências aos agentes públicos e, ao mesmo tempo, define claramente os limites para o exercício de tais atribuições. A própria noção de competência implica a existência de limites, dentro dos quais quem recebe determinada atribuição pode atuar.

O tema controle da Administração estuda os **instrumentos jurídicos de fiscalização** sobre a atuação dos agentes, órgãos e entidades componentes da Administração Pública.

18.2 OBJETIVOS

De acordo com José dos Santos Carvalho Filho, os mecanismos de controle sobre a Administração Pública têm como objetivos fundamentais garantir o **respeito aos direitos subjetivos** dos usuários e assegurar a observância das **diretrizes constitucionais da Administração**²³.

18.3 NATUREZA JURÍDICA

Os mecanismos de controle têm natureza jurídica de **princípio fundamental da Administração Pública**.

É o que se extrai da norma contida no art. 6º, V, do Decreto-Lei n. 200/67: “As atividades da Administração Federal obedecerão aos seguintes princípios fundamentais: *a)* planejamento; *b)* coordenação; *c)* descentralização; *d)* delegação de competência; *e)* controle”.

18.4 CLASSIFICAÇÃO

A doutrina procura dividir as formas de controle da Administração em diversas categorias, partindo dos mais **variados critérios**:

1) quanto ao órgão controlador:

a) controle legislativo: é aquele realizado pelo parlamento com auxílio dos **Tribunais de Contas**. Exemplo: comissões parlamentares de inquérito;

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Todas as entidades da administração indireta federal, sejam elas de direito público ou de direito privado, estão sujeitas ao controle externo realizado pelo Poder Legislativo, com o auxílio do Tribunal de Contas da União”.

b) controle judicial: promovido por meio das ações constitucionais perante o Poder Judiciário. O controle judicial pode ser exercido **a priori** ou **a posteriori**, conforme se realize antes ou depois do ato controlado, respectivamente. O controle judicial sobre a atividade administrativa é sempre realizado **mediante provocação** da parte interessada. Exemplo: mandado de segurança e ação civil pública;

c) controle administrativo: é o controle interno no âmbito da própria Administração. Pode ser realizado **de ofício** ou **por provocação** da parte interessada. Exemplo: recurso hierárquico.

2) quanto à extensão:

a) controle interno: realizado por um Poder sobre seus próprios órgãos e agentes. Exemplo: controle exercido pelas chefias sobre seus subordinados;

b) controle externo: quando o órgão fiscalizador se situa fora do âmbito do Poder controlado. Exemplo: anulação judicial de ato da Administração.

A prova de Procurador Municipal de Manaus elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva: “O controle externo deve ser feito não mais visando apenas ao que chamamos legalidade formal, mas também no que respeita à legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade”.

3) quanto à natureza:

a) controle de legalidade: analisa a compatibilidade da atuação administrativa com o ordenamento jurídico. O controle de legalidade pode ser exercido pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário. Exemplo: anulação de contrato administrativo por violação da Lei n. 8.666/93;

b) controle de mérito: é exercido somente pela própria Administração quanto aos juízos de conveniência e oportunidade de seus atos. Não se admite controle do mérito de atos administrativos pelo Poder Judiciário, exceto quanto aos atos praticados pelo próprio Judiciário no exercício de função atípica. Exemplo: revogação de ato administrativo.

4) quanto ao âmbito:

a) controle por subordinação: é aquele realizado por autoridade hierarquicamente superior àquele que praticou o ato controlado. Importante lembrar que as entidades descentralizadas não estão submetidas à sujeição hierárquica em relação ao Poder Central, inexistindo controle por subordinação da Administração direta sobre a indireta. Exemplo: anulação,

pelo Presidente da República, de ato praticado por Ministro de Estado;

b) controle por vinculação: é o poder de influência exercido pela Administração direta sobre as entidades descentralizadas, não se caracterizando como subordinação hierárquica. Exemplo: poder de fiscalização do Ministro de Estado sobre autarquia vinculada à sua pasta.

5) quanto ao momento de exercício:

a) controle prévio: também chamado de controle **a priori**, é aquele realizado antes do ato controlado. Exemplo: mandado de segurança impetrado para impedir a prática de ato ilegal;

b) controle concomitante: promovido concomitantemente à execução da atividade controlada. Exemplo: fiscalização durante a execução de obra pública;

c) controle posterior: conhecido também como controle **a posteriori**, é realizado após a prática do ato controlado. Exemplo: ação popular proposta visando anular ato lesivo ao patrimônio público.

A prova de Técnico do TRF elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “O controle externo, exercido pelo Tribunal de Contas da União, quanto aos atos praticados pela Administração Pública Federal, relativos a concessões de aposentadorias, é característico do tipo posterior”.

6) quanto à iniciativa:

a) controle de ofício: é realizado sem necessidade de provocação da parte interessada. Exemplo: instauração de processo disciplinar para apurar falta funcional praticada por servidor público;

b) controle provocado: aquele que depende da iniciativa da parte interessada. Exemplo: ações constitucionais para controle judicial da

18.5 CONTROLE ADMINISTRATIVO

O controle administrativo é fundamentado no **poder de autotutela** que a Administração exerce sobre seus próprios atos. Tem como objetivos a confirmação, correção ou alteração de comportamentos administrativos²⁴.

Os **meios de controle** administrativo são a **supervisão ministerial** sobre as entidades descentralizadas e o **controle hierárquico** típico dos órgãos da Administração direta.

ATENÇÃO: no direito brasileiro, **não existe necessidade de esgotamento da via administrativa** para ser possível recorrer ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da CF). A **exceção** diz respeito às questões envolvendo **direito desportivo** (art. 217, § 1º, da CF).

18.5.1 Recurso hierárquico próprio e impróprio

Quanto aos recursos hierárquicos, a doutrina identifica duas categorias:

a) recurso hierárquico próprio: é aquele endereçado à **autoridade superior** à que praticou o ato recorrido. Como tal recurso é inerente à organização escalonada da Administração, pode ser interposto **sem necessidade de previsão legal**. Exemplo: recurso contra autuação dirigido à chefia do setor de fiscalização;

b) recurso hierárquico impróprio: dirigido à autoridade que **não ocupa posição de superioridade hierárquica** em relação a quem praticou o ato recorrido. Tal modalidade de recurso só pode ser interposta mediante **expressa previsão legal**. Exemplo: recurso contra decisão tomada por autarquia endereçado ao Ministro da pasta à qual a entidade recorrida está

vinculada.

18.6 CONTROLE LEGISLATIVO

O controle legislativo é realizado no âmbito dos parlamentos e dos órgãos auxiliares do Poder Legislativo. Sua abrangência inclui o **controle político** sobre o próprio exercício da função administrativa e o **controle financeiro** sobre a gestão dos gastos públicos dos três Poderes²⁵.

Os mais importantes **instrumentos** de controle legislativo estão previstos nos seguintes dispositivos constitucionais:

a) **art. 48, X**: “Cabe ao Congresso Nacional **legislar sobre criação e extinção de Ministérios** e órgãos da administração pública”;

b) **art. 49, V**: “É da competência exclusiva do Congresso Nacional **sustar os atos normativos** do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa”;

c) **art. 50**: “A Câmara dos Deputados e o Senado Federal, ou qualquer de suas Comissões, poderão **convocar Ministro de Estado** ou **quaisquer titulares de órgãos** diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado, importando crime de responsabilidade a ausência sem justificção adequada”;

d) **art. 58, § 3º**: “As **comissões parlamentares de inquérito**, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de **um terço de seus membros**, para a apuração de **fato determinado** e **por prazo certo**, sendo suas conclusões, se for o caso,

encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores”;

e) art. 71, § 1º: sustar a execução de contrato administrativo objeto de impugnação perante o Tribunal de Contas da União, como forma de **controle financeiro** sobre a Administração Pública;

A prova de Agente da Receita Federal elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “A atribuição do Congresso Nacional de sustar contratos considerados irregulares classifica-se como um ato de controle financeiro”.

f) art. 52, I: o julgamento do Chefe do Poder Executivo, no Senado, por crime de responsabilidade.

Convém relembrar que o controle legislativo sobre as atividades da Administração somente pode ser realizado nas hipóteses taxativamente previstas na **Constituição Federal**, sob pena de violação da Tripartição de Poderes.

A prova de Procurador Municipal de Manaus elaborada pela FCC considerou INCORRETA a assertiva: “O controle parlamentar, ou seja, aquele exercido pelo Poder Legislativo sobre a Administração Pública, não deve limitar-se às hipóteses previstas na Constituição Federal”.

18.6.1 Tribunais de Contas

Importantes **auxiliares do Poder Legislativo** no **controle externo** das atuações administrativas são os **Tribunais de Contas**.

Os Tribunais de Contas têm competência para fiscalização de quaisquer **pessoas, físicas ou jurídicas, públicas** ou privadas que utilizem dinheiro

público, incluindo as contas do Ministério Público e Defensorias, do Poder Legislativo e do **Poder Judiciário**.

A prova de Oficial de Inteligência na Agência Brasileira de Inteligência – ABIN elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Devido a sua natureza singular, a ABIN não se submete ao controle externo por parte do Tribunal de Contas da União, mas apenas ao controle interno da própria Presidência da República”.

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “A prerrogativa atribuída ao Poder Legislativo de fiscalizar a receita, a despesa e a gestão dos recursos públicos abrange somente os atos do Poder Executivo, estando excluídos dessa apreciação os atos do Poder Judiciário”.

Atualmente, existem no Brasil:

a) Tribunal de Contas da União (TCU), órgão auxiliar do Congresso Nacional;

b) Tribunais de Contas dos Estados (TCEs), órgãos auxiliares das **Assembleias Legislativas**;

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Cabe à assembleia legislativa de cada estado da Federação exercer o controle financeiro do governo estadual e das prefeituras, com o auxílio do tribunal de contas do estado respectivo”.

c) Tribunal de Contas do Distrito Federal (TCDF), órgão auxiliar da Câmara Legislativa Distrital;

d) Tribunais de Contas dos Municípios (TCMs), órgãos auxiliares das Câmaras Municipais. A Constituição Federal reconheceu a existência

somente de TCMs em dois municípios brasileiros: São Paulo (TCMSP) e Rio de Janeiro (TCMRJ), sendo vedada a criação de novos tribunais, conselhos ou órgãos de contas municipais, além dos dois já existentes (art. 31, § 4º, da CF).

ATENÇÃO: no julgamento da **ADI 867/94, com origem no Maranhão, sob relatoria do Ministro Marco Aurélio, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a possibilidade de os Estados criarem, além de seus TCEs, Tribunais de Contas dos Municípios, órgãos estaduais para fiscalização municipal. Isso porque, segundo consta da ementa do referido julgado:** “O artigo 31 da Carta da República é conducente a concluir-se que os Estados-membros têm o poder de criar e extinguir Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios. A expressão onde houver inserta no primeiro parágrafo alberga a existência presente e futura de tais órgãos, sendo que o óbice à criação ficou restrito à atividade municipal”.

De acordo com o art. 71 da Constituição Federal, **competete ao Tribunal de Contas da União:**

1) apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

2) julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da Administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte **prejuízo ao erário público**;

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “No exercício de suas funções constitucionais, cabe

ao Tribunal de Contas da União julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, bem como as contas daqueles que provocarem a perda, o extravio ou outra irregularidade que cause prejuízo ao erário público”.

3) apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na Administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório.

Segundo precedentes do STF, os **atos de aposentadoria são atos complexos que somente se aperfeiçoam com o registro na Corte de Contas respectiva**. Submetido à condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração (STF: MS 24.997);

4) realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades governamentais;

5) fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

6) fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, ao

Estado, ao Distrito Federal ou ao Município;

7) prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por quaisquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

8) aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

9) assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

10) sustar, se não atendido, a **execução do ato impugnado**, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

A prova de Agente do TCU elaborada pela Esaf considerou CORRETA a assertiva: “No âmbito do controle externo, compete ao Tribunal de Contas da União sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal”.

11) representar ao Poder competente sobre irregularidades ou **abusos apurados**.

A prova de Auditor de Contas/PB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O tribunal de contas não tem poder de determinar quebra de sigilo bancário”.

Os **Tribunais de Contas podem sustar atos** administrativos impugnados, mas **tal poder não se estende a eventuais contratos administrativos** submetidos à sua apreciação. No caso de contrato

administrativo, **o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional**, que solicitará de imediato ao Poder Executivo as medidas cabíveis (art. 71, § 1º, da CF).

Se o Congresso Nacional ou o Executivo, **após noventa dias**, não deliberarem sobre o tema, então **o Tribunal de Contas decidirá a respeito** (art. 71, § 2º, da CF).

Por fim, deve-se destacar o conteúdo da **Súmula 347** do STF: “O **Tribunal de Contas**, no exercício de suas atribuições, **pode apreciar a constitucionalidade** das leis e dos atos do poder público”.

18.6.1.1 Natureza jurídica dos Tribunais de Contas

Os Tribunais de Contas têm taxinomia (natureza jurídica) de **órgãos públicos primários despersonalizados**. São chamados de órgãos “primários” ou “independentes” porque seu fundamento e estrutura encontram-se na própria Constituição Federal, não se sujeitando a qualquer tipo de subordinação hierárquica ou funcional a outras autoridades estatais.

De acordo com Ayres Britto, são órgãos de **natureza político-administrativa**²⁶.

Nesse sentido, **não integram a estrutura do Legislativo, Executivo ou Judiciário**. São órgãos **diretamente ligados à entidade federativa** sem pertencer a nenhum dos três Poderes²⁷.

18.6.1.2 Simetria de regime entre os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário

Embora não pertençam a nenhum dos três Poderes, os Tribunais de Contas tiveram aspectos do seu regime jurídico constitucionalmente aproximados a órgãos do Poder Judiciário. É o que se pode constatar da

leitura dos dispositivos abaixo transcritos:

“Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, **no que couber**, as atribuições previstas no art. 96” (competência dos tribunais judiciais).

“Art. 73, § 3º Os **Ministros do Tribunal de Contas da União terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça**, aplicando-se-lhes, quanto à aposentadoria e pensão, as normas constantes do art. 40”.

18.6.1.3 Indispensabilidade da função dos Tribunais de Contas

De acordo com o Ministro Ayres Britto, a função de controle externo exercida pelo Tribunal de Contas é marcada pelo atributo da indispensabilidade ou **rigorosa essencialidade** à luz da Constituição de 1988²⁸.

18.6.1.4 Características do processo de controle

Os processos que tramitam perante os Tribunais de Contas possuem as seguintes características²⁹:

- a) podem ser instaurados de ofício;
- b) o julgamento deve obedecer critérios objetivos de ordem técnico-jurídica, e não parâmetros políticos;
- c) não é obrigatória a participação de advogados;
- d) inexistência da figura de “litigantes”;
- e) cabe medida cautelar para determinar o afastamento temporário do responsável, se existirem indícios suficientes de que, prosseguindo no

exercício de suas funções, possa retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção, causar novos danos ao erário ou inviabilizar o seu ressarcimento (art. 273 do Regimento Interno do TCU);

f) as decisões definitivas têm natureza administrativa e são irretratáveis quanto ao mérito, cabendo, porém, recurso ao Judiciário no caso de lesão ou ameaça a direito;

g) o processo é independente em relação às demais instâncias de responsabilização (penal, civil, administrativa, política e por improbidade);

h) a **decisão** de que resulte imputação de débito ou multa tem força de **título executivo** extrajudicial (art. 71, § 3º, da CF).

18.6.1.5 Alcance da imputação de débito

A decisão do Tribunal de Contas que resulta na imputação de débito (condenação a pagar) pode atingir órgãos públicos e pessoas, físicas ou jurídicas (públicas ou privadas), que utilizem, gerenciem ou administrem bens, valores ou dinheiro público (art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal). Como visto no item anterior, tais decisões têm força de título executivo extrajudicial e são **executadas judicialmente por meio da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/80)**.

18.6.1.6 Competência fiscalizadora e corretiva em procedimentos licitatórios

O art. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/93 confere aos Tribunais de Contas e demais órgãos integrantes do sistema de controle interno competência para **solicitar cópia de edital de licitação já publicado** com o objetivo de realizar seu exame, podendo também **determinar a adoção de medidas corretivas de cumprimento obrigatório** para todos os órgãos e entidades da

Administração Pública, **desde que a solicitação seja motivada e casuística** (Supremo Tribunal Federal)³⁰.

No entanto, exercendo o controle prévio sobre o edital licitatório, não cabe ao Tribunal de Contas determinar a substituição do critério do julgamento da licitação por outro que entenda mais cabível, na medida em que estaria substituindo a vontade do administrador em seu campo discricionário³¹, exceto se o critério eleito no edital for manifestamente irrazoável (STF: RE 547.063).

18.7 CONTROLE JUDICIAL

O controle judicial das atividades administrativas é realizado sempre **mediante provocação**, podendo ser **prévio** ou **posterior**. Como o Brasil adota o **modelo inglês da jurisdição una**, e não o modelo francês do contencioso administrativo, todas as causas são decididas pelo Poder Judiciário, mesmo aquelas que envolvam interesse da Administração.

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O controle judicial da atividade administrativa do Estado é sempre exercido *a posteriori*, ou seja, depois que os atos administrativos são produzidos e ingressam no mundo jurídico”.

Segundo a doutrina, os únicos **limites** importantes ao controle judicial das atividades administrativas dizem respeito aos **atos políticos** e aos atos **interna corporis**³².

As mais importantes **ações judiciais de controle** da Administração Pública são:

a) Mandado de segurança (art. 5º, LXIX, da CF e Lei n. 12.016/2009):

impetrado para proteger **direito líquido e certo**, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do **Poder Público**. O mandado de segurança tem a peculiaridade de somente admitir a produção de **prova documental pré-constituída**, sendo nele inviável a dilação probatória, isto é, a produção de outros meios de prova para fundamentar a pretensão do impetrante.

A prova de Procurador do Estado/PB elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Não constitui pressuposto do mandado de segurança o dano ao patrimônio público”.

A prova de Papiloscopista da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “A ação de mandado de segurança apresenta, entre outras, a particularidade de exigir que se destine à tutela de direito líquido e certo, que se considera, em geral, como aquele provado desde a propositura da ação, por meio de prova documental pré-constituída, isto é, anexada à petição inicial da ação”.

Quanto ao uso do mandado de segurança, merecem destaque os seguintes entendimentos jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal:

- 1) Não cabe mandado de segurança contra lei em tese (Súmula 266).
- 2) Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula 267).
- 3) Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado (Súmula 268).
- 4) Mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269).

b) Habeas corpus (art. 5º, LXVIII, da CF): cabível sempre que alguém

sofrer ou se achar ameaçado de sofrer **violência ou coação em sua liberdade de locomoção**, por ilegalidade ou abuso de poder.

c) **Ação popular** (art. 5º, LXXIII, da CF e Lei n. 4.717/65): proposta por **qualquer cidadão**, visando **anular ato lesivo** ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

A prova de Papiloscopista da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Qualquer cidadão pode, em princípio, promover pessoalmente o controle da Administração Pública”.

d) **Mandado de injunção** (art. 5º, LXXI, da Constituição Federal): a ser impetrado sempre que a **falta de norma regulamentadora** torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Julgado procedente, o mandado de injunção ordenará a expedição da lei regulamentadora ou de qualquer outro **ato administrativo** indispensável para viabilizar o exercício dos direitos e garantias constitucionais.

A prova de Auditor de Contas/PB elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O mandado de injunção não é instrumento adequado à determinação de edição de portaria por órgão da administração direta”.

Sobre o tema, foi publicada a Lei n. 13.300, de 23 de junho de 2016, disciplinando o processo de julgamento do mandado de injunção individual ou coletivo. São legitimadas para o mandado de injunção as pessoas naturais

ou jurídicas que se afirmam titulares dos direitos, das liberdades ou das prerrogativas mencionadas no Texto Constitucional. A demanda será intentada contra o Poder, o órgão ou a autoridade com atribuição para editar a norma regulamentadora (art. 3º da Lei n. 13.300/2016).

e) Habeas data (art. 5º, LXXII, da CF): visando assegurar o conhecimento, retificação ou contestação **de informações** relativas à pessoa do impetrante, constantes de **registros ou bancos de dados** de entidades governamentais ou de caráter público.

f) Ação civil pública (art. 129, III, da CF e Lei n. 7.347/85): proposta para **proteção de direitos difusos ou coletivos**, como meio ambiente, defesa do consumidor, ordem urbanística, bens e direitos de valor artístico, infração à ordem econômica e à ordem urbanística. São legitimados para a propositura de ação civil pública: 1) o Ministério Público; 2) a Defensoria Pública; 3) a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; 4) a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; 5) a associação que atenda aos requisitos estabelecidos na Lei n. 7.347/85; 6) o Conselho Federal da OAB (art. 54, XIV, da Lei n. 8.906/94).

A prova da OAB Nacional 2008.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “As entidades da administração indireta, incluindo-se as regidas por normas de direito privado, têm legitimação ativa para propor ação civil pública”.

g) Ação de improbidade (art. 37, § 4º, da CF e Lei n. 8.429/92): os agentes públicos que praticarem condutas tipificadas na Lei n. 8.429/92 estarão sujeitos à aplicação das sanções de suspensão dos direitos políticos, devolução de bens, multa civil, perda da função pública, indisponibilidade

dos bens, proibição de contratar com o Estado e ressarcimento integral do dano.

As ações judiciais de controle sobre a Administração podem ser utilizadas tanto em caso de lesão efetiva quanto na hipótese de ameaça a direito ou **interesse do particular**.

A prova de Papiloscopista da Polícia Federal elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “As ações judiciais utilizáveis para o controle judicial da administração podem ser utilizadas pelo particular tanto no caso de lesão como no de simples ameaça de lesão a direito seu”.

h) Processo de responsabilidade administrativa, civil e penal por abuso de autoridade: regulado pela Lei n. 4.898/65, o direito de representação será exercido, nas hipóteses previstas na lei, por meio de petição: 1) dirigida à autoridade superior que tiver competência legal para aplicar, à autoridade civil ou militar culpada, a respectiva sanção; 2) dirigida ao órgão do Ministério Público que tiver competência para iniciar processo-crime contra a autoridade culpada.

18.8 PRESCRIÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO

O instituto da prescrição, entendida como a **perda da pretensão** (direito de ação) devido à inércia de seu titular, também é reconhecido pela legislação pertinente ao Direito Administrativo.

Como regra, o **prazo** para interposição de **recursos administrativos** é de **cinco dias**.

Já o prazo para propositura de **ações judiciais**, tanto pela Administração quanto pelo administrado, em regra é de **cinco anos**. Importante destacar que

as hipóteses de suspensão e interrupção do prazo prescricional previstas na legislação civil também são aplicáveis às ações judiciais pertinentes ao Direito Administrativo.

18.9 COISA JULGADA ADMINISTRATIVA

É comum encontrar na doutrina e na jurisprudência referências à denominada “**coisa julgada administrativa**”, característica atribuída a determinada decisão tida como imutável após o escoamento de todos os prazos para interposição de recursos administrativos. Assim, por exemplo, costuma-se falar em “trânsito em julgado” do auto de infração fiscal quando não puder mais ser impugnado administrativamente pelo contribuinte devido ao esgotamento das vias recursais.

A prova de Juiz de Direito/RS elaborada pela FMP/RS em 2015 considerou ERRADA a afirmação: “A noção de coisa julgada nas esferas administrativa e judicial tem a mesma dimensão e conteúdo”.

Entretanto, convém esclarecer que, tecnicamente, **decisões administrativas não transitam em julgado**, na medida em que sempre podem ser objeto de revisão perante o Poder Judiciário. O que pode haver é uma **preclusão administrativa** impeditiva de revisão da decisão por parte da Administração. Porém, mesmo no caso de ocorrer tal preclusão, a decisão será passível de controle judicial, não sendo correto considerá-la como imutável ou transitada em julgado.

No Estado de Direito, somente o Poder Judiciário pode emitir decisões que produzem **coisa julgada material**.

A prova do TCE/MG elaborada pela FCC considerou CORRETA a assertiva:

“O princípio da legalidade garante que a Administração Pública submeta-se ao ordenamento jurídico. O controle desta adequação é feito pela própria Administração, sem prejuízo do controle exercido pelo Poder Judiciário, cabendo apenas a este último proferir decisões que fazem coisa julgada material”.

18.10 QUADRO SINÓTICO

CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO		
CONCEITO	OBJETIVOS	NATUREZA JURÍDICA
O tema controle da Administração estuda os instrumentos jurídicos de fiscalização sobre a atuação dos agentes, órgãos e entidades componentes da Administração Pública.	Tem como objetivos fundamentais garantir o respeito aos direitos subjetivos dos usuários e assegurar a observância das diretrizes constitucionais da Administração.	Os mecanismos de controle têm natureza jurídica de princípio fundamental da Administração Pública.
CLASSIFICAÇÃO		
QUANTO AO ÓRGÃO CONTROLADOR	QUANTO À EXTENSÃO	QUANTO À NATUREZA
		a) controle de legalidade: analisa a compatibilidade da atuação

a) controle legislativo: realizado pelo parlamento com auxílio dos Tribunais de Contas;

b) controle judicial: promovido por meio das ações constitucionais perante o Poder Judiciário. O controle judicial pode ser exercido *a priori* ou *a posteriori*. O controle judicial sobre a atividade administrativa é sempre realizado mediante provocação da parte interessada;

c) controle administrativo: é o controle interno no âmbito da própria Administração. Pode ser realizado de ofício ou por provocação da parte interessada.

a) controle interno: realizado por um Poder sobre seus próprios órgãos e agentes. Exemplo: controle exercido pelas chefias sobre seus subordinados; e

b) controle externo: quando o órgão fiscalizador se situa fora do âmbito do Poder controlado. Exemplo: anulação judicial de ato da Administração.

administrativa com o ordenamento jurídico. O controle de legalidade pode ser exercido pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário; e b) controle de mérito: é exercido somente pela própria Administração quanto aos juízos de conveniência e oportunidade de seus atos. Não se admite controle do mérito de atos administrativos pelo Poder Judiciário, exceto quanto aos atos praticados pelo próprio Judiciário no

		exercício de função atípica.
QUANTO AO ÂMBITO	QUANTO AO MOMENTO DE EXERCÍCIO	QUANTO À INICIATIVA
a) controle por subordinação: realizado por autoridade hierarquicamente superior àquela que praticou o ato controlado; b) controle por vinculação: é o poder de influência exercido pela Administração direta sobre as entidades descentralizadas, não se caracterizando como subordinação hierárquica.	a) controle prévio: também chamado de controle <i>a priori</i>, é aquele realizado antes do ato controlado; b) controle concomitante: promovido concomitantemente à execução da atividade controlada; c) controle posterior: conhecido também como controle <i>a posteriori</i>, é realizado após a prática do ato controlado.	a) controle de ofício: é realizado sem necessidade de provocação da parte interessada; b) controle provocado: aquele que depende da iniciativa da parte interessada. Exemplo: ações constitucionais para controle judicial da Administração Pública.
CONTROLE ADMINISTRATIVO		
O controle administrativo é fundamentado no poder de autotutela que a Administração exerce sobre seus próprios atos. Tem como objetivos a confirmação, correção ou alteração de comportamentos administrativos. Os		

meios de controle administrativo são a supervisão ministerial sobre as entidades descentralizadas e o controle hierárquico típico dos órgãos da Administração direta.

a) recurso hierárquico próprio: é aquele endereçado à autoridade superior à que praticou o ato recorrido. Como tal recurso é inerente à organização escalonada da Administração, pode ser interposto sem necessidade de previsão legal;

b) recurso hierárquico impróprio: dirigido à autoridade que não ocupa posição de superioridade hierárquica em relação a quem praticou o ato recorrido. Tal modalidade de recurso só pode ser interposta mediante expressa previsão legal.

CONTROLE LEGISLATIVO

O controle legislativo é realizado no âmbito dos parlamentos e dos órgãos auxiliares do Poder Legislativo. Sua abrangência inclui o controle político sobre o próprio exercício da função administrativa e o controle financeiro sobre a gestão dos gastos públicos dos três Poderes.

TRIBUNAIS DE CONTAS

Importantes auxiliares do Poder Legislativo no controle externo das atuações administrativas são os Tribunais de Contas. Os Tribunais de Contas têm competência para fiscalização de quaisquer pessoas, físicas ou jurídicas, públicas ou privadas que utilizem dinheiro público, incluindo as contas do Ministério Público e Defensorias, do Poder Legislativo e do Poder Judiciário.

Os Tribunais de Contas têm taxinomia (natureza jurídica) de órgãos públicos primários despersonalizados. São chamados de órgãos “primários” ou “independentes” porque seu fundamento e estrutura encontram-se na própria Constituição Federal, não se sujeitando a qualquer tipo de subordinação hierárquica ou funcional a outras autoridades estatais.

Embora não pertençam a nenhum dos três Poderes, os Tribunais de Contas tiveram aspectos do seu regime jurídico constitucionalmente aproximados a órgãos do Poder Judiciário.

De acordo com o Ministro Ayres Britto, a função de controle externo exercida pelo Tribunal de Contas é marcada pelo atributo da indispensabilidade ou rigorosa essencialidade à luz da Constituição de 1988.

CARACTERÍSTICAS DO PROCESSO DE CONTROLE	ALCANCE DA IMPUTAÇÃO DE DÉBITO
a) pode ser instaurado de ofício; b) o julgamento deve obedecer a critérios objetivos de ordem técnico-jurídica, e não a parâmetros políticos; c) não é obrigatória a participação de advogados; d) inexistência da figura de “litigantes”; e) cabe medida cautelar para determinar o afastamento temporário do responsável, se existirem indícios suficientes de que, prosseguindo no exercício de suas funções, possa retardar ou dificultar a realização de auditoria ou inspeção, causar novos danos ao erário ou inviabilizar o seu ressarcimento (art. 273 do Regimento Interno do TCU); f) as decisões definitivas têm natureza administrativa e são irretratáveis quanto ao mérito, cabendo, porém, recurso ao Judiciário no caso de lesão ou ameaça a direito; g) o processo é independente em relação às demais instâncias de responsabilização (penal, civil, administrativa, política e por improbidade); h) a decisão de que resulte imputação de débito ou multa tem força de título executivo extrajudicial (art. 71, § 3º, da CF).	A decisão do Tribunal de Contas que resulta na imputação de débito (condenação a pagar) pode atingir órgãos públicos e pessoas, físicas ou jurídicas (públicas ou privadas), que utilizem, gerenciem ou administrem bens, valores ou dinheiro público (art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal).
COMPETÊNCIA FISCALIZADORA E CORRETIVA EM PROCEDIMENTOS	

LICITATÓRIOS

O art. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/93 confere aos Tribunais de Contas e demais ~~órgãos integrantes do sistema de controle interno~~ competência para solicitar cópia de edital de licitação já publicado com o objetivo de realizar seu exame, podendo também determinar a adoção de medidas corretivas de cumprimento obrigatório para todos os órgãos e entidades da Administração Pública, desde que a solicitação seja motivada e casuística (Supremo Tribunal Federal).

CONTROLE JUDICIAL

O controle judicial das atividades administrativas é realizado sempre mediante provocação, podendo ser prévio ou posterior. As mais importantes ações judiciais de controle da Administração Pública são: a) Mandado de segurança; b) *Habeas corpus*; c) Ação popular; d) Mandado de injunção; e) *Habeas data*; f) Ação civil pública; g) Ação de improbidade; h) Processo de responsabilidade administrativa, civil e penal por abuso de autoridade.

PRESCRIÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO

Como regra, o prazo para interposição de recursos administrativos é de cinco dias. Já o prazo para propositura de ações judiciais, tanto pela Administração quanto pelo administrado, em regra, é de cinco anos. Importante destacar que as hipóteses de suspensão e interrupção do prazo prescricional previstas na legislação civil também são aplicáveis às ações judiciais pertinentes ao Direito Administrativo.

COISA JULGADA ADMINISTRATIVA

É comum encontrar na doutrina e na jurisprudência referências à denominada “coisa julgada administrativa”, característica atribuída a determinada decisão tida como imutável após o escoamento de todos os prazos para interposição de recursos administrativos. Entretanto, convém esclarecer que, tecnicamente, decisões administrativas não transitam em julgado, na medida em que sempre podem ser objeto de revisão perante o Poder Judiciário. O que pode haver é

uma preclusão administrativa impeditiva de revisão da decisão por parte da Administração. Porém, mesmo no caso de ocorrer tal preclusão, a decisão será passível de controle judicial, não sendo correto considerá-la imutável ou transitada em julgado.

18.11 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-MG – 2018 – FUMARC) Sobre o controle administrativo da Administração Pública, NÃO é correto afirmar:
 - A) É um controle de legalidade e de mérito.
 - B) Pode ocorrer por iniciativa da própria administração, mas não pode ser deflagrado mediante provocação dos administrados.
 - C) Quanto à natureza do órgão controlador, se divide em legislativo, judicial e administrativo.
 - D) Tem por finalidade confirmar, alterar ou corrigir condutas internas, segundo aspectos de legalidade ou de conveniência para a Administração.
2. (Escrivão de Polícia Civil – PC-SP – 2018 – VUNESP) Sobre controle externo da Administração Pública, é correto afirmar que
 - A) não alcança os atos administrativos vinculados.
 - B) inclui-se na competência do Poder Judiciário, com auxílio dos Tribunais administrativos.
 - C) não alcança os atos administrativos discricionários.
 - D) inclui-se na competência do Poder Legislativo, com auxílio dos Tribunais de Contas.
 - E) inclui-se na competência do Poder Executivo, com auxílio da Corregedoria.
3. (Auditor – 2018 – UFPR) A administração pública adota diversas formas de controle interno em suas atividades. Assinale a alternativa que apresenta o adequado conceito relacionado a esses tipos de controle.
 - A) Controle preventivo é aquele em que há o acompanhamento da realização do ato, verificando a sua regularidade.
 - B) Controle corretivo é o exercido após a finalização de um ato, fornecendo autenticidade ao trabalho.
 - C) Controle sucessivo é executado antes da conclusão de um ato, utilizando-se

de ferramentas de projeção de dados e comparações entre os resultados previstos e realizados.

D) Controle político é o que se aplica especificamente às contas contábeis relativas ao fluxo de caixa e ao patrimônio da organização.

E) Controle financeiro é aquele aplicado à legalidade dos atos, permitindo que se avaliem os atos administrativos.

4. (Auditor – UFPR – 2018 – UFPR) Em relação às características relacionadas ao controle externo na Administração Pública, assinale a alternativa correta.

A) Estão sujeitos ao controle externo as contas dos seguintes órgãos da Administração Pública: Administração Direta, Autarquias, Fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público bem como as Empresas Públicas. Demais Sociedades de Economia Mista bem como demais empresas diretas ou indiretamente controladas pelo poder público estão a cargo de controle externo, por conta das regras societárias vigentes no país, e a controles efetuados pela Comissão de Valores Mobiliários, Banco Central e respectivos Conselhos de Administração.

B) O controle externo no Brasil está sob a responsabilidade do Poder Executivo, sendo o Tribunal de Contas da União (TCU) a representação máxima como órgão de apoio à Presidência da República.

C) A Constituição Federal de 1988 estabelece que o Poder Judiciário tem o encargo de fiscalizar e julgar a execução dos recursos públicos utilizados pelos Poderes Executivo e Legislativo durante determinado exercício financeiro.

D) Os trabalhos de controle externo na Administração Pública são executados com a finalidade de analisar a gestão contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.

E) A competência de atuação do Tribunal de Contas da União (TCU) é estabelecida pela Constituição Federal de 1988 e diz respeito a exame, revisão e julgamento das operações relacionadas às receitas e despesas da União, Estados e Municípios.

5. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região – 2018 – FCC) Considere os itens:

I. Ato vinculado;

II. Ato discricionário.

No que concerne aos itens apresentados,

- A) ambos se submetem a controle interno e externo, este exercido tanto pelo Poder Legislativo, por meio do Tribunal de Contas, como pelo Poder Judiciário.
- B) o item I submete-se a controle interno e externo; o item II a controle interno apenas, que é denominado autotutela.
- C) ambos se submetem a controle externo e interno, sendo o controle interno de menor amplitude e extensão que o externo, pois limitado a questões de conveniência e oportunidade.
- D) o item I submete-se a controle externo; o item II não, pois os atos discricionários, por envolverem juízo de conveniência e oportunidade, afastam o controle de legalidade pelo Poder Judiciário.
- E) o item II submete-se a controle externo; o item I não, pois os atos vinculados, por envolverem juízo de conveniência e oportunidade, afastam o controle de legalidade pelo Poder Judiciário.

6. (Sociólogo – SETRABES – 2018 – UERR) Sobre as categorias de controle da Administração:

I – O controle administrativo é fundamentado no poder de autotutela que a Administração exerce sobre os seus próprios atos. Tem como objetivos a confirmação, correção ou alteração de comportamentos administrativos.

II – O controle legislativo é realizado no âmbito dos parlamentos e dos órgãos auxiliares do Poder Legislativo. Abrange apenas o controle político sobre o próprio exercício da função administrativa.

III – O controle judicial das atividades administrativas é realizado de ofício, podendo ser prévio ou posterior.

Estão corretas apenas as afirmativas constantes nos itens:

- A) I.
- B) I e II.
- C) II.
- D) I e III.
- E) III.

7. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O controle destinado a investigar a atividade administrativa bem como o resultado alcançado pelo ato praticado de acordo com a conveniência e oportunidade da administração é denominado controle

- A) administrativo.
- B) legislativo.
- C) de legalidade.
- D) de mérito.
- E) interno.

8. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O exercício direto do controle parlamentar pode ser exercido

- A) pelo Congresso Nacional, com o auxílio do Tribunal de Contas da União (TCU).
- B) pelo Poder Judiciário, com a autorização do Senado.
- C) pelo Congresso Nacional, com o auxílio do Ministério Público.
- D) pelo Poder Judiciário, com o apoio da Controladoria Geral da República.
- E) pelos próprios órgãos do Congresso Nacional, a exemplo das comissões parlamentares.

9. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O controle da administração pública pelos tribunais de contas

- A) compreende, para fins de registro, a apreciação da legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, salvo os de nomeações para os cargos em comissão, bem como os atos de concessões de aposentadorias, reformas e pensões.
- B) alcança os órgãos integrantes da administração direta, exceto aqueles que executem atividades meio do Poder Legislativo e do Judiciário.
- C) abrange o julgamento anual das contas prestadas pelo presidente da República e a apreciação dos relatórios sobre a execução dos planos de governo.
- D) envolve a aplicação de sanções em casos de ilegalidades ou irregularidades de contas, à exceção das multas, que devem ser aplicadas pelo Judiciário.
- E) compreende a legalidade dos atos de que resultem a previsão da receita e a fixação da despesa.

10. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) No que concerne ao controle administrativo, o meio utilizado para denunciar irregularidades feitas na própria administração é denominado

- A) pedido de reconsideração.

- B) representação.
- C) recurso administrativo.
- D) revisão.
- E) reclamação administrativa.

11. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O controle jurisdicional da administração pública

- A) ocorre apenas em relação aos atos e contratos realizados pela própria administração.
- B) reavalia os critérios de conveniência e oportunidade dos atos que sejam privativos do administrador público.
- C) pode ser realizado de forma ampla e irrestrita.
- D) desencadeia-se por provocação e é realizado por juízes dotados de independência.
- E) acompanha a realização do ato para verificar a regularidade da formação deste.

12. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O controle exercido pelo TCU

- A) é constituído por ações como o levantamento, a auditoria, a inspeção bem como o julgamento dos atos considerados ilegais.
- B) ocorre unicamente por meio de ofício, se executado na fiscalização de editais de licitação de bens.
- C) é complementado pelo controle interno exercido pelos órgãos de fiscalização próprios.
- D) estende-se a todas as atividades realizadas pelas agências reguladoras, exceto a avaliação dos atos praticados em relação às concessões de serviço público.
- E) abrange os atos do executivo, se exercido de modo prévio, a fim de verificar a legalidade de tais atos.

13. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O controle externo da atividade financeira da administração pública compreende as funções de fiscalização financeira propriamente dita, de consulta, de informação, de julgamento, corretivas, de ouvidor e sancionatórias. No que se refere ao controle externo pelo Poder Judiciário, assinale a opção correta.

- A) O Poder Judiciário não pode realizar controle externo, já que o Brasil adotou o sistema da jurisdição una, em que, paralelamente ao Poder Judiciário, atuam os órgãos do contencioso administrativo fiscal que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a administração pública seja parte interessada.
- B) O Poder Judiciário pode realizar controle externo, já que o Brasil adotou o sistema da jurisdição dual, em que cabe ao Poder Judiciário atuar em casos excepcionais de decisão teratológica ou de flagrante inconstitucionalidade.
- C) O Poder Judiciário pode realizar controle externo, já que o Brasil adota o sistema da jurisdição una, em que o Poder Judiciário tem o monopólio da função jurisdicional, cabendo-lhe apreciar, com força de coisa julgada, lesões ou ameaças a direitos individuais e coletivos.
- D) O Poder Judiciário pode realizar controle externo somente em casos excepcionais, já que o Brasil adotou o sistema da jurisdição una, em que a decisão emanada de órgão financeiro da administração pública faz coisa julgada, a qual somente pode ser revista mediante ação rescisória.
- E) O Poder Judiciário não pode realizar controle externo, já que o Brasil adotou o sistema da jurisdição dual, em que, paralelamente ao Poder Judiciário, atuam os órgãos do contencioso administrativo fiscal que exercem, como aquele, função jurisdicional sobre lides de que a administração pública seja parte interessada.

14. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Acerca dos princípios e dos poderes da administração pública, da organização administrativa, dos atos e do controle administrativo, julgue o item a seguir, considerando a legislação, a doutrina e a jurisprudência dos tribunais superiores.

Cabe ao Poder Legislativo o poder-dever de controle financeiro das atividades do Poder Executivo, o que implica a competência daquele para apreciar o mérito do ato administrativo sob o aspecto da economicidade.

() Certo () Errado

15. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos poderes administrativos, da contratação com a administração pública e do processo administrativo – Lei n. 9.784/1999 –, julgue o item seguinte.

Situação hipotética: O Poder Legislativo sustou decreto editado pelo presidente da República, sob o entendimento de que houve exorbitância do poder regulamentar. Assertiva: Nesse caso, o Poder Legislativo agiu errado, haja vista

que a competência para sustar atos do Poder Executivo é exercida pelo Poder Judiciário, mediante provocação.

() Certo () Errado

16. (Defensor Público – DPE-AM – 2018 – FCC) O controle legislativo da Administração pública, exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas, autoriza

- A) a anulação de contratos que envolvam despesas de custeio e investimentos, quando atingido o limite máximo de comprometimento fixado pela Lei de Responsabilidade Fiscal.
- B) a aplicação de sanções a agentes públicos que incorrerem em atos de improbidade, incluindo o afastamento de suas funções.
- C) a decretação de inidoneidade de Municípios que tenham praticado atos tendentes a fraudar procedimento licitatório, impedindo abertura de novos certames.
- D) o exame prévio de editais, com a suspensão do certame até que sejam sanadas eventuais irregularidades identificadas.
- E) o controle dos provimentos de cargos e funções em comissão, impedindo novas nomeações quando extrapolada a proporção de 30% em relação aos cargos efetivos.

17. (Auditor de Controle Interno – CGE-RO – 2018 – FUNRIO) Avalie se são finalidades do controle interno:

- I. Avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual, a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União.
- II. Apoiar o controle externo no exercício de sua missão institucional.
- III. Emitir parecer prévio sobre as contas de governo de cada exercício.

Está correto apenas o que se afirma em:

- A) I.
- B) I e II.
- C) II e III.
- D) III.
- E) II.

18. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Em matéria de classificação do controle da Administração Pública quanto à natureza do órgão controlador, a doutrina de Direito Administrativo destaca o controle:

- A) legislativo, em que a Câmara Municipal promove a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos Poderes Executivo e Judiciário municipais, com o auxílio do Tribunal de Contas, mediante controle externo;
- B) legislativo, em que a Câmara Municipal analisa a legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, do Poder Executivo municipal, incluindo as entidades da administração direta e indireta, mediante controle interno;
- C) judicial, em que o Poder Judiciário realiza o controle da legalidade dos atos administrativos, sendo que a atividade política do Estado não se submete a controle judicial em abstrato, pela discricionariedade administrativa;
- D) judicial, em que o Poder Judiciário realiza, em regra, o controle da legalidade e do mérito dos atos administrativos, em razão dos princípios da inafastabilidade da jurisdição e do acesso à justiça;
- E) administrativo, em que o Poder Executivo, com o auxílio do Tribunal de Contas e da Controladoria, realiza a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos demais poderes do Estado.

19. (Analista Legislativo – Câmara de Salvador-BA – 2018 – FGV) Em matéria de controle da Administração Pública, o Poder Legislativo Municipal exerce, mediante controle externo, a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas:

- A) do Poder Executivo, incluindo administração direta e indireta, com o auxílio do Tribunal de Contas;
- B) dos Poderes Executivo e Judiciário, com o auxílio do Tribunal de Justiça;
- C) dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, com o auxílio do Tribunal de Contas;
- D) dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, com o auxílio do Tribunal de Justiça;
- E) dos Poderes Executivo e Judiciário, com o auxílio da Controladoria do Município.

20. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-SP – 2018 – VUNESP) Quanto ao controle da Administração Pública, é correto afirmar:

- A) ao Poder Legislativo é vedado o controle sobre atos normativos do Poder

Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa.

- B) o recurso administrativo não integra o controle administrativo da Administração.
- C) não há previsão legal de controle administrativo financeiro do Poder Judiciário pelo Poder Legislativo.
- D) o mandado de segurança e a ação popular são meios de controle judicial da Administração.

21. (Consultor Legislativo – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Tomando por pressuposto que controle externo seja o dever de vigilância, orientação e correção que um Poder exerce sobre o outro e que controle interno seja o exercido no âmbito do mesmo Poder, assinale a afirmativa que apresenta correta associação da espécie de controle com o exemplo em seguida apresentado.

- A) Controle externo – Quando o Prefeito do Município de Belo Horizonte convalida ato administrativo praticado pelo Controlador Geral do Município.
- B) Controle interno – Quando a Câmara Municipal de Belo Horizonte autoriza o Prefeito Municipal a ausentar-se do País para comparecer a um evento internacional.
- C) Controle interno – Quando a Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Informação corrige ato praticado pela, a ela subordinada, Secretaria Municipal Adjunta de Orçamento.
- D) Controle externo – Quando o presidente da Câmara Municipal de Belo Horizonte anula um processo administrativo disciplinar relativo a um servidor do quadro funcional do Poder Legislativo.

22. (Analista – DPE-AM – 2018 – FCC) Determinada Secretaria de Estado instaurou procedimento licitatório para a contratação de obras de grande vulto. Publicado o edital da concorrência pública, um potencial interessado em participar do certame apresentou impugnação perante o Tribunal de Contas do Estado, sustentando que as condições de qualificação técnica fixadas não seriam aderentes ao objeto licitado, apresentando-se restritivas e deliberadamente direcionadas para viabilizar a participação de determinado grupo de empreiteiras. Considerando as disposições constitucionais que disciplinam a atuação dos Tribunais de Contas e as disposições da Lei n. 8.666/1993 a respeito do papel de tal órgão no controle das despesas públicas decorrentes de contratos

administrativos e congêneres, a impugnação apresentada

- A) não poderá ser processada, eis que invade competência própria e restrita aos órgãos de controle interno, cabendo ao Tribunal de Contas efetuar o correspondente encaminhamento.
- B) é juridicamente inviável, eis que o controle externo a cargo do Tribunal de Contas somente alcança contratos já firmados, no que concerne à sua execução.
- C) é descabida, eis que ao Tribunal de Contas não é atribuído o controle preventivo de legalidade, que fica a cargo dos órgãos jurídicos da Administração.
- D) é juridicamente cabível, podendo o Tribunal de Contas sustar a licitação, solicitando informações à Administração e somente autorizando o prosseguimento após sanadas irregularidades eventualmente constatadas.
- E) somente será processada se houver procedimento em curso no âmbito do Tribunal de Contas para exame, *ex officio*, do edital impugnado, descabendo o processamento autônomo de impugnação de terceiros interessados.

23. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) No que se refere a tipos e formas de controle, julgue o item a seguir.

Quanto ao órgão que o exerce, o controle pode ser administrativo, legislativo ou judicial.

() Certo () Errado

24. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Com relação ao controle no âmbito da administração pública, julgue o item seguinte.

A competência do Poder Judiciário quanto ao controle restringe-se ao mérito e à legalidade do ato impugnado.

() Certo () Errado

25. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE) Com relação ao controle no âmbito da administração pública, julgue o item seguinte.

A competência do Congresso Nacional para sustar atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar constitui hipótese de controle parlamentar.

() Certo () Errado

26. (Auditor de Controle Interno – CGM de João Pessoa-PB – 2018 – CESPE)
Acerca do controle da atividade financeira do Estado e do controle exercido pelos tribunais de contas, julgue o próximo item.

Compete ao Tribunal de Contas da União, entre outras atribuições, representar ao poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

() Certo () Errado

27. (Analista Judiciário – TRF 5ª Região – 2017 – FCC) Recém empossado ao cargo de Chefe do Executivo Municipal, o novo Prefeito de determinado município iniciou a implementação de seu plano de governo, que continha, dentre outras providências, plano para expansão do sistema viário, a fim de possibilitar o desenvolvimento urbano da cidade. O Ministério Público ajuizou ação questionando a atuação municipal, sob o fundamento de que outras políticas públicas antes prioritárias haviam sido substituídas. O Poder Judiciário, quando da análise da ação judicial ajuizada pelo Ministério Público,

- A) poderá analisar a política pública do novo prefeito, adentrando a verificação da melhor decisão a ser adotada, a ampliação do sistema viário ou os programas anteriormente em execução.
- B) não poderá dar procedência à ação, tendo em vista que o controle dos atos administrativos somente pode se dar sob os aspectos de legalidade, tanto no âmbito do Poder Judiciário, quanto no Legislativo, com auxílio do Tribunal de Contas.
- C) poderá analisar os atos do Poder Executivo sob o prisma da legalidade, mas não poderá adentrar ao mérito da escolha da Administração, vez que é inerente à discricionariedade administrativa a possibilidade de decisão perante mais de uma opção igualmente válida.
- D) poderá decidir pela procedência da ação, a fim de analisar a adoção das políticas públicas identificadas como prioritárias, considerando que o Ministério Público possui poderes para controle de mérito e de legalidade da Administração pública, ainda que o Judiciário não possa adentrar o mérito das escolhas do Executivo.
- E) não poderá prover a ação em razão de não ter sido indicado, especificamente, qual a medida que deveria ter sido adotada pela Administração pública, pois ao Judiciário caberia decidir entre uma ou outra opção apresentada para sua análise.

28. (Defensor Público – DPE-AL – 2017 – CESPE) À luz da jurisprudência dos tribunais superiores, assinale a opção correta acerca das formas de ressarcimento do erário.

- A) Fiscalização contábil e conclusão de procedimento junto ao tribunal de contas, com formação de título executivo extrajudicial, impedirão a propositura de ação de improbidade administrativa.
- B) O ressarcimento ao erário não depende da formação de título executivo de nenhuma natureza.
- C) O ressarcimento do erário dá-se somente com a formação de um título executivo judicial, por intermédio de ações coletivas.
- D) Tanto o título executivo judicial quanto o extrajudicial formado no âmbito do tribunal de contas são instrumentos hábeis para o ressarcimento ao erário, podendo os dois coexistir.
- E) A fiscalização do tribunal de contas será obstada caso se ajuíze ação de improbidade administrativa com o intuito de formar título executivo judicial para o ressarcimento do erário.

29. (Contador – UFES – 2017 – UFES) Sobre os controles na Administração Pública, no Artigo 70 da Constituição Federal de 1988, está determinado que “a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.”

Sobre o controle na Administração Pública é INCORRETO afirmar:

- A) Além da prestação ou tomada de contas anual, quando instituída em lei, ou por fim de gestão, poderá haver, a qualquer tempo, levantamento, prestação ou tomada de contas de todos os responsáveis por bens ou valores públicos.
- B) O controle da execução orçamentária pelo Poder Legislativo terá por objetivo verificar a probidade da Administração, a guarda, o legal emprego dos dinheiros públicos e o cumprimento da Lei de Orçamento.
- C) O Poder Executivo, anualmente, prestará contas ao Poder Legislativo, no prazo estabelecido nas Constituições ou nas Leis Orgânicas dos Municípios.
- D) Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

E) Não cabe ao cidadão, ao partido político, à associação ou ao sindicato denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União, já que não são parte legítima para essa ação, na forma da lei.

30. (Controlador Interno – IPRESB – 2017 – VUNESP) A Administração, de acordo com o princípio da juridicidade, encontra-se submetida a todo o ordenamento jurídico e não apenas à lei em sentido formal. Isso decorre do reconhecimento da supremacia material exercida pela Constituição Federal. Tal concepção tem importantes reflexos no sistema de controle da Administração Pública. A respeito desse tema, assinale a alternativa correta.

- A) O Poder Judiciário pode, em regra, substituir a decisão discricionária adotada pelo Poder Executivo pela medida que julgar mais adequada ao atendimento do interesse público.
- B) O controle exercido pela Administração Pública sobre os atos desenvolvidos pelos entes que integram a Administração Indireta é chamado de autotutela e o seu exercício independe de previsão legal.
- C) Os casos de controle Parlamentar exercido sobre o Poder Executivo abrangem tanto as hipóteses constantes expressamente na Constituição Federal como também podem abranger outras modalidades criadas pela legislação infraconstitucional.
- D) O Poder Judiciário pode controlar a legalidade dos atos dos Poderes Legislativo e Executivo, no que se inclui a possibilidade de revogá-los por motivos de conveniência e oportunidade.
- E) O ordenamento jurídico brasileiro não adotou o sistema do contencioso administrativo originário da França, mas sim o sistema da jurisdição una de origem norte-americana e inglesa.

31. (Procurador do Estado-AC – 2017 – FMP) Sobre a doutrina da discricionariedade administrativa e do controle jurisdicional, considere as seguintes assertivas:

- I – A discricionariedade administrativa pode decorrer da hipótese da norma, no caso da ausência de indicação explícita do pressuposto de fato, ou no caso de o pressuposto de fato ter sido descrito através de termos ou expressões que ilustram conceitos vagos, fluidos ou imprecisos.
- II – A noção de discricionariedade não se prende somente ao campo das opções administrativas disponíveis efetuadas com base em critérios de conveniência e oportunidade, no chamado campo do mérito do ato administrativo.

III – A hipótese de discricionariedade administrativa sempre corresponderá uma situação concreta em que se identifica que a decisão do administrador é tida como intangível, pois corresponderá a uma opção de mérito cuja escolha se sintoniza com o espectro de possibilidades antevisto pela norma jurídica aplicável.

IV – A abstrata liberdade de atuação conferida no âmbito textual da norma jurídica aplicável define de antemão o espaço da discricionariedade administrativa a ser concretizado pelo agente público.

São CORRETAS

- A) apenas a I, II e III.
- B) apenas a II, III e IV.
- C) apenas a I e II.
- D) apenas a I, III e IV.
- E) apenas a I e IV.

32. (Delegado de Polícia – AC – 2017 – IBADE) Quanto ao Controle da Administração Pública, é correto afirmar:

- A) Quanto aos sistemas de controle da Administração Pública, o ordenamento brasileiro filiou-se ao sistema francês ou de dualidade de jurisdição, na medida em que vários órgãos colegiados administrativos possuem a função atípica de julgamento de recursos administrativos.
- B) 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.
- C) Por inexistir hierarquia entre a administração direta e a administração indireta, veda-se o controle administrativo desta por aquela. Neste norte de ideias, caso a administração direta discorde da atuação da administração indireta, o caso controvertido deve ser judicializado.
- D) Como regra, para que um ato da Administração Pública seja controlado pelo Poder Judiciário, deve o interessado esgotar a via administrativa percorrendo todas as suas instâncias.
- E) Os Tribunais de Contas dos Estados integram o Poder Judiciário estadual e exercem controle externo da Administração Pública.

33. (Delegado de Polícia – AC – 2017 – IBADE) Quanto à temática do Controle da

Administração Pública, assinale a alternativa correta.

- A) Apesar de inexistir hierarquia entre a administração direta e a administração indireta, há a possibilidade de controle administrativo desta por aquela, e uma dessas formas de controle é a denominada tutela extraordinária.
- B) O Tribunal de Contas, órgão integrante do Poder Executivo, realiza o controle externo da administração pública por meio de fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial.
- C) No exercício do controle da atividade administrativa, o Poder Judiciário deve, sempre que possível e por imposição constitucional, substituir-se ao gestor para valorar os critérios de oportunidade e conveniência que a Administração Pública considerou para editar o ato administrativo questionado.
- D) Por configurar ofensa à separação dos poderes, a Constituição Federal de 1988 veda o controle da administração pelo Poder Legislativo.
- E) O recurso administrativo interposto num processo administrativo, por dizer respeito apenas ao interessado, não pode ser considerado uma forma de controle da atividade administrativa, pois esta pressupõe uma abrangência coletiva.

34. (Magistratura-PR – 2017 – CESPE) No que se refere à discricionariedade administrativa e ao controle judicial dos atos administrativos, assinale a opção correta.

- A) Não havendo previsão legal sobre o tema, o STF tem admitido que o Poder Judiciário determine a atualização da tabela do imposto de renda.
- B) Segundo o entendimento do STF, não havendo flagrante ilegalidade ou inconstitucionalidade, o Poder Judiciário não pode interferir em critérios fixados por banca examinadora de concurso público.
- C) Segundo o STF, a determinação judicial para que a administração pública realize obras ou reformas emergenciais em presídios fere a separação dos poderes, mesmo que a melhoria preste-se a garantir a integridade física dos presos.
- D) Não se admite o controle judicial dos atos discricionários.

35. (Analista do TRT24 – 2017 – FCC) Considere duas situações hipotéticas:

- I – o Congresso Nacional decide apurar a legalidade de ato administrativo praticado pelo presidente de autarquia federal;
- II – o Congresso Nacional anulou ato normativo do Poder Executivo que

exorbitou do poder regulamentar.

No que concerne ao controle legislativo, especificamente ao controle político exercido pelo Poder Legislativo sobre a Administração pública,

- A) ambas as hipóteses estão corretas.
- B) ambas as hipóteses estão incorretas, pois extrapolam os limites do controle legislativo exercido sobre os atos da Administração pública.
- C) está correta apenas a primeira hipótese; no item II, cabe ao Congresso tão somente sustar atos normativos do Executivo que exorbitem do poder regulamentar.
- D) está correta apenas a segunda hipótese; no item I, compete exclusivamente ao Congresso Nacional fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer das Casas, os atos do Poder Executivo, não abrangendo, no entanto, a administração indireta.
- E) ambas as hipóteses estão incorretas, pois foram citadas atribuições exclusivas do Senado Federal no exercício do controle legislativo.

36. (Analista Judiciário TRE-SP – 2017 – FCC) Os atos da Administração pública estão sujeitos a controle externo e interno. O controle exercido pelo Poder Legislativo, com auxílio do Tribunal de Contas,

- A) dá-se sobre atos e contratos firmados pela Administração pública, não sendo exercido, contudo, antes da celebração dos referidos instrumentos.
- B) inclui a análise dos editais de licitação publicados, permitindo a modificação da redação daqueles instrumentos, especialmente no que se refere à habilitação, a fim de preservar a igualdade entre os participantes do certame.
- C) autoriza a suspensão de atos e contratos celebrados pela Administração pública quando, instada a revogá-los ou anulá-los, não o fizer no prazo fixado.
- D) possibilita a sustação de atos pelo Tribunal de Contas, quando a Administração pública não sanar os vícios indicados pelo mesmo.
- E) permite a sindicância das licitações realizadas pela Administração direta e indireta, com a anulação de editais e contratos deles decorrentes sempre que houver vício de legalidade insanável.

37. (Procurador da Alerj – 2017 – FGV) Determinada agência de fomento estadual, enquadrada como instituição financeira, é instada pelo competente Tribunal de Contas a apresentar dados relativos aos financiamentos públicos por ela concedidos.

Diante da requisição, deve a agência:

- A) se recusar a fornecer os dados relativos ao financiamento público, considerando que estão protegidos pelo sigilo bancário;
- B) se recusar a fornecer os dados relativos ao financiamento público, porquanto apenas o Poder Judiciário poderia requisitar essas informações;
- C) fornecer os dados requisitados pelo Tribunal de Contas, considerando o fato de que operações financeiras que envolvam recursos públicos não estão submetidas ao sigilo bancário;
- D) fornecer os dados requisitados pelo Tribunal de Contas, considerando o fato de que a Constituição Federal ressalva expressamente o direito ao sigilo nos casos de requisições efetivadas pelas Cortes de Contas;
- E) se recusar a fornecer os dados relativos ao financiamento público, porquanto restaria violado o direito à intimidade dos beneficiários dos financiamentos públicos.

38. (Promotor – 2016 – MPE-GO) Tocante à exigência de prévio requerimento administrativo enquanto condição para postular contra a Fazenda Pública em juízo, segundo a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, é incorreto afirmar que:

- A) A outorga de direitos por parte da autoridade administrativa depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento, ou se excedido o prazo legal para sua análise.
- B) Considerando expressa disposição da legislação adjetiva, a exigência de prévio requerimento administrativo permanece, ainda que o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do administrado.
- C) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido pela Administração Pública, estando firmado o entendimento desta pela não admissão do pleito, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração.
- D) A exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas, estando o administrado autorizado, em pelo transcurso de instância administrativa, a veicular pretensão judicial com idêntico escopo.

GABARITO

1. B / 2. D / 3. B / 4. D / 5. A / 6. A / 7. D / 8. E / 9. A / 10. B / 11. D / 12. C / 13. C /
14. CERTO / 15. ERRADO / 16. D / 17. B / 18. C / 19. A / 20. D / 21. C / 22. D / 23.
CERTO / 24. ERRADO / 25. CERTO / 26. C / 27. C / 28. D / 29. E / 30. E / 31. C /
32. B / 33. A / 34. B / 35. C / 36. D / 37. D / 38. B

PROCESSO ADMINISTRATIVO

19.1 PROCESSO ADMINISTRATIVO NA CF/88

O princípio do devido processo legal está enunciado no art. 5º, LIV, da Constituição Federal: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

A obrigatoriedade do devido processo não só é aplicável inicialmente à seara jurisdicional mas também vincula a Administração Pública e o Poder Legislativo. A exigência de observar-se um processo previsto na legislação relaciona-se com a noção de **legitimidade pelo procedimento**, segundo a qual, no moderno Estado de Direito, a validade das decisões praticadas pelos órgãos e agentes governamentais está condicionada ao cumprimento de um rito procedimental preestabelecido.

Interessante observar que **são aplicáveis ao processo administrativo** os dois aspectos modernos do:

a) devido processo legal formal: consistente na obrigatoriedade de observância do **rito para a tomada de decisão**;

b) devido processo legal material ou substantivo: a **decisão final** do processo deve ser **razoável e proporcional**.

Além do devido processo legal, o art. 5º, LV, da Constituição Federal

prescreve que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, são assegurados o **contraditório** e a **ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes.

19.2 LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO – N. 9.784/99

Com o objetivo de regulamentar a disciplina constitucional do processo administrativo, foi promulgada a **Lei n. 9.784**, de 29 de janeiro de 1999, estabelecendo “**normas básicas sobre o processo administrativo** no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração”.

A prova da Magistratura Federal da 3ª Região considerou INCORRETA a assertiva: “A Lei n. 9.784/99 estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, aplicando-se subsidiariamente à administração estadual e municipal, em face da competência privativa da União para legislar sobre direito processual”.

A Lei n. 9.784/99 contém normas de direito administrativo **processual e material**.

Trata-se de uma lei aplicável exclusivamente ao âmbito da União, possuindo **natureza jurídica de lei federal** na medida em que, como regra, não vincula Estados, Distrito Federal e Municípios. A Lei n. 9.784/99 também é aplicável ao Legislativo e ao Judiciário quando atuarem no exercício de **função atípica**.

A prova da Magistratura Federal da 3ª Região considerou CORRETA a assertiva: “A Lei n. 9.784/99 aplica-se, sem restrição, à administração

pública federal, incluídos os órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário da União, quando no desempenho de função administrativa, não se destinando à administração pública estadual e municipal”.

Portanto, ficam a União e as demais entidades federais **proibidas de tomar decisões** que afetem interesses de terceiros **sem instauração de processo administrativo prévio** que garanta oportunidade de exercício do contraditório e da ampla defesa por parte dos interessados.

Nos itens seguintes, serão apresentadas as regras mais importantes da Lei n. 9.784/99, com uma reorganização para facilitar seu entendimento.

19.2.1 Incidência da Lei n. 9.784/99 sobre outras entidades federativas

Embora a própria Lei n. 9.784/99 se autodeclare aplicável somente aos processos administrativos federais (art. 1º), o **Superior Tribunal de Justiça** consolidou o entendimento no sentido de considerá-la **aplicável subsidiariamente às demais entidades federativas que não possuam lei própria de processo administrativo** (AgRg no Ag 935.624/RJ), especialmente quanto ao prazo de 5 anos que a Administração tem para anular seus atos defeituosos.

Sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica, “a ausência de regra expressa na legislação local para o exercício da autotutela não pode autorizar o entendimento da inexistência de prazo decadencial para anulação de ato administrativo que produza efeitos favoráveis a beneficiários de boa-fé”³³.

19.3 PROCESSO OU PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO?

É possível constatar que muitos doutrinadores utilizam as expressões “processo administrativo” e “procedimento administrativo” como sinônimas.

Porém, tecnicamente as duas locuções possuem significados diferentes. **Processo** é uma **relação jurídica**, razão pela qual “processo administrativo” significa o vínculo jurídico entre a Administração e o usuário, estabelecido para a tomada de uma decisão. Ao passo que **procedimento** administrativo é a **sequência ordenada de atos** tendentes à tomada da decisão.

Para o contexto de provas e concursos públicos, é recomendável utilizar a nomenclatura “processo administrativo” por se tratar da terminologia empregada pela Lei n. 9.784/99.

19.4 ESPÉCIES DE PROCESSO ADMINISTRATIVO

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, os processos administrativos podem ser classificados em diversas categorias³⁴:

1) internos ou externos: processos internos são aqueles instaurados dentro do ambiente estatal³⁵. Exemplo: sindicância. Os externos são aqueles que envolvem particulares³⁶. Exemplo: concurso público;

2) restritivos ou ampliativos: processos restritivos ou ablatórios são aqueles que impõem limitações à esfera privada de interesse³⁷. Exemplo: interdição de estabelecimento. Os processos restritivos dividem-se em meramente restritivos, como as revogações, e sancionadores, como a sindicância. Já os processos ampliativos são voltados à expansão da esfera privada de interesses. Exemplo: outorga de permissão de uso. Os processos ampliativos podem ser divididos em: a) de iniciativa do próprio interessado, como no pedido de licença; b) de iniciativa da Administração, como a licitação; c) concorrenciais, como o concurso público; d) simples ou não

concorrenciais, como o pedido de autorização de uso³⁸.

19.5 PRINCÍPIOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

O art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99 enumera os “critérios” ou princípios informadores do processo administrativo. São eles:

a) legalidade: definida como o dever de atuação conforme a lei e o direito;

b) finalidade: atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

c) impessoalidade: objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

d) moralidade: atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

e) publicidade: divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

f) razoabilidade ou proporcionalidade: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

g) obrigatoria motivação: indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

h) segurança jurídica: observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, bem como interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada a aplicação retroativa de nova interpretação;

i) informalismo: adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos

administrados;

j) gratuidade: proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

k) oficialidade ou impulso oficial: impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

l) contraditório e ampla defesa: garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio.

19.6 CONCEITOS DE ÓRGÃO, ENTIDADE E AUTORIDADE

Para os fins da Lei n. 9.784/99, o art. 1º, § 2º, estabelece três definições importantes:

a) órgão: a unidade de atuação integrante da estrutura da Administração direta e da estrutura da Administração indireta;

b) entidade: a **unidade de atuação** dotada de personalidade jurídica;

Invertendo os conceitos de órgão e entidade, a prova da OAB Nacional 2009.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Considera-se entidade administrativa a unidade de atuação integrante da estrutura da administração direta”.

c) autoridade: o servidor ou agente público dotado de **poder de decisão**.

19.7 DIREITOS DO ADMINISTRADO

O termo “administrado” é utilizado em diversos dispositivos da Lei do Processo Administrativo. Porém, o emprego de tal nomenclatura vem caindo

em desuso, isso porque transmite uma impressão de que o particular é objeto da atuação da Administração, é simplesmente “administrado” pelo Estado, e não um sujeito titular de direitos e deveres. Por isso, teria sido mais apropriado falar em usuário ou cidadão, terminologias mais condizentes com o papel, que os particulares exercem, de partícipes do processo decisório da Administração Pública moderna.

Sem prejuízo de outros que lhes sejam assegurados, os usuários possuem os seguintes direitos (art. 3º):

- a) ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;
- b) ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;
- c) formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;
- d) fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.

19.8 DEVERES DO ADMINISTRADO

Nos termos do art. 4º da Lei n. 9.784/99, são deveres do administrado, perante o Poder Público, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

- a) expor os fatos conforme a verdade;
- b) proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;
- c) não agir de modo temerário;
- d) prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

19.9 INSTAURAÇÃO DO PROCESSO

A Administração Pública, ao contrário do Poder Judiciário, constitui um organismo estatal dinâmico, podendo sempre agir de ofício, isto é, sem necessidade de provocação.

Por isso, o art. 5º da Lei n. 9.784/99 afirma que o **processo administrativo** pode iniciar-se **de ofício** ou a **pedido do interessado**.

A prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O processo administrativo pode iniciar-se de ofício ou a pedido do interessado”.

Como regra, o requerimento do interessado deve ser formulado por escrito, sendo obrigatória a indicação dos seguintes elementos: a) órgão ou autoridade administrativa a que se dirige; b) identificação do interessado ou de quem o represente; c) domicílio do requerente ou local para recebimento de comunicações; d) formulação do pedido, com exposição dos fatos e de seus fundamentos; e) data e assinatura do requerente ou de seu representante.

A Administração está proibida de recusar sem motivo o recebimento de documentos (art. 6º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99).

19.10 LEGITIMADOS PARA O PROCESSO ADMINISTRATIVO

O art. 9º da Lei n. 9.784/99 define como legitimados no processo administrativo:

- a) **titulares dos direitos e interesses** que iniciem o processo, podendo ser pessoas físicas ou jurídicas;
- b) **terceiros interessados** que, sem terem iniciado o processo, possuem direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada;

c) **organizações e associações representativas**, no tocante a direitos e interesses coletivos;

A prova da Magistratura/TO elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O processo administrativo em geral, no âmbito da União, pode ser instaurado de ofício ou por iniciativa dos interessados, entre os quais se incluem as pessoas e associações legalmente constituídas quanto a direitos ou interesses difusos”.

d) **pessoas ou associações** legalmente constituídas quanto a direitos ou **interesses difusos**.

A prova da Magistratura/PI elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “No âmbito do processo administrativo, não há previsão de defesa de interesses difusos ou coletivos”.

Importante destacar que a **capacidade**, para fins de processo administrativo, é conferida aos **maiores de dezoito anos**, ressalvada previsão especial em ato normativo próprio (art. 10 da Lei n. 9.784/99).

A prova da OAB Nacional 2009.1 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “São capazes, para fins de processo administrativo, os maiores de dezesseis anos, ressalvada previsão especial em ato normativo próprio”.

19.11 DA COMPETÊNCIA

Nos termos do art. 11 da Lei n. 9.784/99, a competência administrativa é irrenunciável e deve ser exercida pelo órgão legalmente habilitado para seu cumprimento, exceto nos casos de delegação e avocação.

Na delegação, um órgão administrativo ou seu titular **transferem temporariamente** 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.

A prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “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”.

Em nenhuma hipótese, podem ser objeto de delegação: a) a edição de atos de caráter normativo; b) a **decisão de recursos administrativos**; c) as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.

A prova da Procuradoria/DF considerou CORRETA a assertiva: “Não pode ser objeto de delegação a decisão de recursos administrativos”.

A delegação é revogável a qualquer tempo por vontade unilateral da autoridade **delegante**.

A prova de Procurador de Fortaleza em 2017 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “O prefeito de um município brasileiro delegou determinada competência a um secretário municipal. No exercício da função delegada, o secretário emitiu um ato ilegal. Nessa situação, a responsabilidade pela ilegalidade do ato deverá recair apenas sobre a autoridade delegada”.

Em sentido contrário, na avocação o órgão ou seu titular chamam para si, em caráter excepcional e temporário, competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior. Assim, pode-se concluir que delegação e avocação constituem exceções à regra geral da indelegabilidade de competências administrativas.

Por fim, cabe ressaltar que o processo administrativo deverá ser iniciado perante a autoridade de menor grau hierárquico para decidir (art. 17 da Lei n. 9.784/99).

Tratamos detalhadamente da delegação e avocação nos itens 5.9.1 e 5.9.2 deste *Manual*.

19.12 IMPEDIMENTOS E SUSPEIÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO

Para garantir a imparcialidade na tomada das decisões administrativas, a Lei n. 9.784/99 define regras de impedimento e de suspeição aplicáveis aos agentes públicos que atuarão nos processos administrativos.

Fica impedido de atuar em processo administrativo o servidor ou autoridade que: a) tenha interesse direto ou indireto na matéria; b) tenha participado ou venha a participar como **perito**, testemunha ou representante, ou se tais situações ocorrem quanto ao cônjuge, companheiro ou parente e afins até o terceiro grau; c) esteja litigando judicial ou administrativamente com o **interessado** ou respectivo cônjuge ou companheiro.

A prova da OAB Nacional 2009.2 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “O servidor que atue como perito em um processo administrativo pode exercer outras funções no mesmo processo, exceto a de julgar”.

A prova da OAB Nacional 2008.2 elaborada pelo Cespe considerou

CORRETA a assertiva: “O servidor ou autoridade que esteja litigando, na esfera judicial, com o interessado em um processo administrativo que envolva as mesmas partes está impedido de atuar nesse processo”.

Já os casos de suspeição relacionam-se com a condição da autoridade ou servidor que tenha amizade íntima ou inimizade notória com algum dos interessados ou com os respectivos cônjuges, companheiros, parentes e afins até o terceiro grau.

Nos termos do art. 21 da Lei n. 9.784/99, o indeferimento de alegação de suspeição poderá ser objeto de recurso, sem efeito suspensivo.

19.13 FORMA, TEMPO E LUGAR DOS ATOS DO PROCESSO

A **regra geral** é que os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, exceto quando a lei expressamente a exigir, devendo ser **produzidos por escrito**, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.

Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade.

Os atos do processo administrativo devem ser **realizados em dias úteis**, no horário normal de funcionamento da repartição na qual tramitar o processo.

Salvo disposição legal em contrário, os atos das autoridades e dos administrados participantes do processo devem ser **praticados no prazo de cinco dias**, salvo motivo de força maior.

Quanto ao lugar, os atos do processo devem ser realizados de preferência na sede do órgão competente, cientificando-se o interessado se outro for o local de realização.

19.14 COMUNICAÇÃO DOS ATOS

O órgão competente promoverá a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências. A intimação deverá conter: a) identificação do intimado e nome do órgão ou entidade administrativa; b) finalidade da intimação; c) data, hora e local em que deve comparecer; d) se o intimado deve comparecer pessoalmente, ou fazer-se representar; e) informação da continuidade do processo independentemente do seu comparecimento; f) indicação dos fatos e fundamentos legais pertinentes.

A intimação pode ser efetuada mediante ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado. Já no caso de interessados indeterminados, desconhecidos ou com domicílio indefinido, a intimação deve ser efetuada por meio de **publicação oficial**.

A prova da OAB Nacional 2010.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Nos processos administrativos é admitida a intimação fictícia”.

Importantíssimo destacar que o desatendimento da intimação não importa o reconhecimento da verdade dos fatos, nem a renúncia a direito pelo administrado. Portanto, nos processos administrativos, **não há** os efeitos típicos da **revelia**.

A prova de Procurador de Aracaju elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “O desatendimento de intimação para apresentação de defesa em processo administrativo não importa no reconhecimento da verdade dos fatos”.

19.15 INSTRUÇÃO DO PROCESSO

A **instrução do processo**, realizada para comprovar os fatos alegados, é promovida **de ofício**, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias.

São **inadmissíveis** no processo administrativo as **provas obtidas por meios ilícitos**.

Aplicando a mesma regra geral válida para os processos judiciais, cabe ao interessado o ônus de provar os fatos que tenha alegado.

Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

Na hipótese em que deva ser obrigatoriamente ouvido um órgão consultivo, o parecer deverá ser emitido no prazo máximo de quinze dias, salvo norma especial ou comprovada necessidade de maior prazo.

Se um parecer obrigatório e vinculante deixar de ser emitido no prazo fixado, o processo não terá seguimento até a respectiva apresentação, responsabilizando-se quem der causa ao atraso. Já no caso de um parecer obrigatório e não vinculante deixar de ser emitido no prazo fixado, o processo poderá ter prosseguimento e ser decidido com sua dispensa, sem prejuízo da responsabilidade de quem se omitiu no atendimento.

Após o encerramento da instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado.

Se o órgão de instrução não for competente para emitir a decisão final, deverá elaborar relatório indicando o pedido inicial e o conteúdo das fases do procedimento e formulará proposta de decisão, objetivamente justificada,

encaminhando o processo à autoridade competente.

Portanto, o **ato final** do processo administrativo normalmente não é a decisão, mas o **relatório** a ser encaminhado para a autoridade competente para decidir.

19.16 DEVER DE DECIDIR

Obviamente, a Administração Pública tem o dever de emitir decisão expressa nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua **competência**. Não teria sentido ordenamento jurídico pátrio garantir o direito de petição aos administrados sem que houvesse, a cargo da Administração, o correlato dever de decidir.

A prova da OAB Nacional 2009.2 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a assertiva: “Caso a matéria discutida no processo administrativo se apresente bastante controversa e inquietante, a autoridade responsável poderá deixar de decidir e submeter o tema à apreciação do Poder Judiciário”.

Encerrada a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até **trinta dias** para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

A prova de Procurador de Aracaju elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Concluída a instrução de processo administrativo, a administração tem até 30 dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada”.

19.17 DESISTÊNCIA

O art. 51 da Lei n. 9.784/99 afirma que o interessado poderá, mediante manifestação escrita, desistir total ou parcialmente do pedido formulado ou, ainda, renunciar a direitos disponíveis.

19.18 RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Todas as decisões adotadas em processos administrativos podem ser objeto de recurso quanto a questões de legalidade e de mérito, devendo o recurso ser dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior.

O recurso administrativo tramitará no máximo por três **instâncias administrativas**, salvo disposição legal diversa (art. 57 da Lei n. 9.784/99).

A 13ª prova do Ministério Público do Trabalho considerou INCORRETA a assertiva: “O recurso administrativo, salvo disposição legal em contrário, tramitará no máximo por duas instâncias administrativas”.

Os recursos administrativos podem ser interpostos pelos seguintes legitimados: a) os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; b) aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida; c) as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; d) os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos.

Como regra geral, o **prazo para interposição** de recurso administrativo é **de dez dias**, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida, **devendo ser decidido**, exceto se a lei não fixar prazo diferente, **no prazo máximo de trinta dias**.

Salvo disposição legal em contrário, o recurso **não tem efeito**

suspensivo.

A prova da Magistratura/DF considerou CORRETA a assertiva: “Em geral, o recurso não terá efeito suspensivo, salvo disposição legal em contrário, admitindo-se, todavia, que a autoridade recorrida, observados os requisitos legais, venha a conferir efeito suspensivo ao recurso”.

O recurso não será conhecido quando interposto: a) fora do prazo; b) perante órgão incompetente; c) por quem não seja legitimado; d) após exaurida a esfera administrativa.

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 (art. 65 da Lei n. 9.784/99).

19.18.1 Permissão da *reformatio in pejus*

O art. 64 da Lei n. 9.784/99 assevera que “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”. Desse modo, pode-se constatar que o dispositivo **não proíbe a reformatio in pejus nos processos administrativos**, isto é, não há impedimento a que a decisão do recurso agrave a situação do recorrente, exigindo-se apenas que ele seja cientificado para que formule suas alegações antes da **decisão**.

A prova da OAB Nacional 2010.1 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a assertiva: “Nos processos administrativos admite-se a *reformatio in pejus*”.

A prova da Magistratura/DF considerou INCORRETA a assertiva: “A

decisão do recurso não poderá acarretar gravame à situação do recorrente”.

19.19 DOS PRAZOS

Os arts. 66 e 67 da Lei n. 9.784/99 disciplinam a contagem de prazos nos processos administrativos.

A regra geral do art. 66 assegura que os prazos começam a correr a partir da data da cientificação oficial, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.

Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo. Já os prazos fixados em meses ou anos contam-se de data a data. Se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.

Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos processuais não se suspendem.

19.20 QUADRO SINÓTICO

PROCESSO ADMINISTRATIVO	
NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO
O princípio do devido processo legal está enunciado	

no art. 5º, LIV, da Constituição Federal. A obrigatoriedade do devido processo não só é aplicável inicialmente à seara jurisdicional, mas também vincula a Administração Pública e o Poder Legislativo. Além do devido processo legal, o art. 5º, LV, da Constituição Federal prescreve que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.	A Lei n. 9.784/99 estabelece normas básicas sobre o processo administrativo e contém normas de direito administrativo processual e material. É uma lei aplicável exclusivamente ao âmbito da União, possuindo natureza jurídica de lei federal na medida em que, como regra, não vincula Estados, Distrito Federal e Municípios. A Lei n. 9.784/99 também é aplicável ao Legislativo e ao Judiciário quando atuarem no exercício de função atípica.
SÃO APLICÁVEIS AO PROCESSO ADMINISTRATIVO:	INCIDÊNCIA DA LEI N. 9.784/99 SOBRE OUTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS
Devido processo legal formal (obrigatoriedade de observância do rito	O Superior Tribunal de Justiça consolidou o

para a tomada de decisão); e Devido processo legal material ou substantivo (a decisão final do processo deve ser razoável e proporcional).	entendimento no sentido de considerar a Lei n. 9.784/99 aplicável subsidiariamente a todas as entidades federativas que não possuam lei própria de processo administrativo (AgRg no Ag 935.624/RJ), especialmente quanto ao prazo de 5 anos que a Administração tem para anular seus atos defeituosos.

PROCESSO OU PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

Processo é uma relação jurídica, razão pela qual “processo administrativo” significa o vínculo jurídico entre a Administração e o usuário, estabelecido para a tomada de uma decisão. Ao passo que procedimento administrativo é a sequência ordenada de atos tendentes à tomada da decisão.

ESPÉCIES DE PROCESSO ADMINISTRATIVO

INTERNOS OU EXTERNOS	RESTRITIVOS OU AMPLIATIVOS
Processos internos são aqueles instaurados dentro do ambiente estatal. Exemplo: sindicância. Os externos são aqueles que envolvem particulares.	Processos restritivos ou ablatórios são aqueles que impõem limitações à esfera privada de interesse e dividem-se em meramente restritivos, como as revogações, e sancionadores, como a sindicância. Processos ampliativos são voltados à expansão da esfera privada de interesses e podem ser divididos em: a) de iniciativa do próprio interessado, como no pedido de licença; b) de iniciativa da Administração, como a licitação; c) concorrenciais, como o concurso público; d) simples ou não concorrenciais, como o pedido de autorização de uso.

PRINCÍPIOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO
(ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 9.784/99)

- a) LEGALIDADE: definida como o dever de atuação conforme a lei e o direito;
- b) FINALIDADE: atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;
- c) IMPESSOALIDADE: objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;
- d) MORALIDADE: atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;
- e) PUBLICIDADE: divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;
- f) RAZOABILIDADE OU PROPORCIONALIDADE: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;
- g) OBRIGATÓRIA MOTIVAÇÃO: indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;
- h) SEGURANÇA JURÍDICA: observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, bem como interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada a aplicação retroativa de nova interpretação;
- i) INFORMALISMO: adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;
- j) GRATUIDADE: proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;
- k) OFICIALIDADE OU IMPULSO OFICIAL: impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;
- l) CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA: garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio.

CONCEITOS		
ÓRGÃO	ENTIDADE	AUTORIDADE
Unidade de atuação integrante da estrutura da Administração direta e da estrutura da Administração indireta.	Unidade de atuação dotada de personalidade jurídica.	Servidor ou agente público dotado de poder de decisão.

INSTAURAÇÃO DO PROCESSO				
A Administração Pública, ao contrário do Poder Judiciário, constitui um organismo estatal dinâmico, podendo sempre agir de ofício, isto é, sem necessidade de provocação. Por isso, o art. 5º da Lei n. 9.784/99 afirma que o processo administrativo pode iniciar-se de ofício ou a pedido do interessado. A Administração está proibida de recusar sem motivo o recebimento de documentos (art. 6º, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99). Como regra, o requerimento do interessado deve ser formulado por escrito, sendo obrigatória a indicação dos seguintes elementos:				
órgão ou autoridade administrativa a que se dirige	identificação do interessado ou de quem o represente	domicílio do requerente ou local para recebimento de comunicações	formulação do pedido, com exposição dos fatos e de seus fundamentos	data e assinatura do requerente ou de seu representante
Atenção: Súmula 611, STJ (14-5-2018): “Desde que devidamente motivada e				

com amparo em investigação ou sindicância, é permitida a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do poder-dever de autotutela imposto à Administração”.

LEGITIMADOS PARA O PROCESSO

O art. 9º da Lei n. 9.784/99 define como legitimados no processo administrativo:

- a) titulares dos direitos e interesses que iniciem o processo, podendo ser pessoas físicas ou jurídicas;
- b) terceiros interessados que, sem terem iniciado o processo, possuem direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada;
- c) organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos;
- d) pessoas ou associações legalmente constituídas quanto a direitos ou interesses difusos.

Importante destacar que a capacidade, para fins de processo administrativo, é conferida aos maiores de dezoito anos, ressalvada previsão especial em ato normativo próprio (art. 10 da Lei n. 9.784/99).

COMPETÊNCIA

A competência administrativa é irrenunciável e deve ser exercida pelo órgão legalmente habilitado para seu cumprimento, exceto nos casos de delegação e avocação.

Na delegação, um órgão administrativo ou seu titular transferem temporariamente 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.

Em nenhuma hipótese, podem ser objeto de delegação: a) a edição de atos de caráter normativo; b) a decisão de recursos administrativos; c) as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.

A delegação é revogável a qualquer tempo por vontade unilateral da autoridade delegante. Em sentido contrário, na avocação o órgão ou seu titular chamam para si, em caráter excepcional e temporário, competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior.

DICA: o processo administrativo deverá ser iniciado perante a autoridade de menor grau hierárquico para decidir (art. 17 da Lei n. 9.784/99).

IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO

IMPEDIMENTO	SUSPEIÇÃO
Fica impedido de atuar em processo administrativo o servidor ou autoridade que: a) tenha interesse direto ou indireto na matéria; b) tenha participado ou venha a participar como perito, testemunha ou representante, ou se tais situações ocorrem quanto ao cônjuge, companheiro ou parente e afins até o terceiro grau; c) esteja litigando judicial ou administrativamente com o interessado ou respectivo cônjuge ou companheiro.	Relaciona-se com a condição da autoridade ou servidor que tenha amizade íntima ou inimizade notória com algum dos interessados ou com os respectivos cônjuges, companheiros, parentes e afins até o terceiro grau.

FORMA, TEMPO E LUGAR DOS ATOS

A regra geral é que os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, exceto quando a lei expressamente a exigir,	Os atos do processo administrativo devem ser realizados em dias úteis, no horário normal de funcionamento da repartição na qual tramitar o processo. Salvo disposição legal em	Quanto ao lugar, os atos do processo devem ser realizados de preferência na

devendo ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.	contrário, os atos das autoridades e dos administrados participantes do processo devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior.	sede do órgão competente, cientificando-se o interessado se outro for o local de realização.

COMUNICAÇÃO DOS ATOS

O órgão competente promoverá a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências. A intimação deverá conter:

- a) identificação do intimado e nome do órgão ou entidade administrativa;
- b) finalidade da intimação;
- c) data, hora e local em que deve comparecer;
- d) se o intimado deve comparecer pessoalmente, ou fazer-se representar;
- e) informação da continuidade do processo independentemente do seu comparecimento;
- f) indicação dos fatos e fundamentos legais pertinentes.

INSTRUÇÃO DO PROCESSO

A instrução do processo, realizada para comprovar os fatos alegados, é promovida de ofício, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias.

São inadmissíveis no processo administrativo as provas obtidas por meios ilícitos. Cabe ao interessado o	Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados	Na hipótese em que deva ser obrigatoriamente ouvido um órgão consultivo, o parecer deverá ser emitido no

ônus de provar os fatos que tenha alegado.	quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.	prazo máximo de quinze dias, salvo norma especial ou comprovada necessidade de maior prazo.

DEVER DE DECIDIR

A Administração Pública tem o dever de emitir decisão expressa nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Encerrada a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

DESISTÊNCIA

O art. 51 da Lei n. 9.784/99 afirma que o interessado poderá, mediante manifestação escrita, desistir total ou parcialmente do pedido formulado ou, ainda, renunciar a direitos disponíveis.

RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Todas as decisões adotadas em processos administrativos podem ser objeto de recurso quanto a questões de legalidade e de mérito, devendo o recurso ser dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior. O recurso administrativo tramitará no máximo por três instâncias administrativas, salvo disposição legal diversa (art. 57 da Lei n. 9.784/99).

LEGITIMADOS	PRAZO	NÃO SERÁ CONHECIDO
a) os titulares de direitos		

e interesses que forem parte no processo; b) aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida; c) as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; d) os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos.	Dez dias, contados a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida, devendo ser decidido, exceto se a lei não fixar prazo diferente, no prazo máximo de trinta dias.	a) fora do prazo; b) perante órgão incompetente; c) por quem não seja legitimado; d) após exaurida a esfera administrativa.

PERMISSÃO DA REFORMATIO IN PEJUS

O art. 64 da Lei n. 9.784/99 assevera que “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”. Desse modo, pode-se constatar que o dispositivo não proíbe a *reformatio in pejus* nos processos administrativos, isto é, não há impedimento a que a decisão do recurso agrave a situação do recorrente, exigindo-se apenas que ele seja cientificado para que formule suas alegações antes da decisão.

DOS PRAZOS

A regra geral do art. 66 assegura que os prazos começam a correr a partir da data da cientificação oficial, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

Considera-se prorrogado o prazo até	Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.	Salvo motivo de

o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.	Já os prazos fixados em meses ou anos contam-se de data a data. Se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.	força maior devidamente comprovado, os prazos processuais não se suspendem.

19.21 QUESTÕES

1. (Delegado de Polícia – PC-PI – 2018 – NUCEPE) São legitimados como interessados no processo administrativo:

- A) pessoas que têm interesse direto ou indireto na matéria;
- B) pessoas físicas ou jurídicas que o iniciem como titulares de direitos ou interesses individuais ou no exercício do direito de representação;
- C) tenha participado ou venha a participar como perito, testemunha ou representante, ou se tais situações ocorrem quanto ao cônjuge, companheiro ou parente e afins até o terceiro grau;
- D) esteja litigando judicial ou administrativamente com o interessado ou respectivo cônjuge ou companheiro;
- E) a autoridade que houver feito a nomeação.

2. (Administrador – 2018 – UFLA) Dois cidadãos, legitimados como interessados em um processo administrativo, apresentam uma manifestação por escrito, formulando pretensão contra determinado servidor público federal. No que se refere ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (Lei n. 9784/99), as alternativas estão corretas, EXCETO:

- A) Os dois interessados não poderão renunciar a direitos disponíveis.
- B) Os dois interessados poderão, mediante manifestação escrita, desistir total ou parcialmente do pedido formulado.
- C) Se apenas um interessado desistir do pedido formulado, tal desistência atinge somente a quem o tenha formulado.
- D) A desistência ou renúncia dos interessados, conforme o caso, não prejudica o prosseguimento do processo, se a Administração considerar que o interesse público assim o exige.

3. (Administrador – 2018 – UFLA) Considerando-se as normas aplicáveis ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (Lei n. 9784/99), leia as proposições abaixo:

I. Terão prioridade na tramitação, em qualquer órgão ou instância, os procedimentos administrativos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.

II. Não terão prioridade na tramitação, em qualquer órgão ou instância, os procedimentos administrativos em que figure como parte ou interessado pessoa portadora de esclerose múltipla.

III. A pessoa interessada na obtenção do benefício da prioridade na tramitação, juntando prova de sua condição, deverá requerê-lo à autoridade administrativa competente, que determinará as providências a serem cumpridas.

IV. Deferida a prioridade na tramitação, os autos receberão identificação própria que evidencie o regime de tramitação prioritária.

Assinale a alternativa CORRETA:

- A) Somente as proposições II e III estão corretas.
- B) Somente as proposições I, III e IV estão corretas.
- C) Somente as proposições II, III e IV estão corretas.
- D) Somente as proposições I, II e III estão corretas.

4. (Administrador – 2018 – UFLA) No que se refere ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (Lei n. 9784/99), leia as proposições abaixo:

I. 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.

II. Quando o recurso for proposto perante órgão incompetente, será indicada ao recorrente a autoridade competente, sendo-lhe devolvido o prazo para recurso.

III. O não conhecimento do recurso não impede a Administração de rever de ofício o ato ilegal, desde que não ocorrida preclusão administrativa.

IV. O recurso será conhecido quando interposto fora do prazo, mas será julgado improcedente.

Assinale a alternativa CORRETA:

- A) Somente as proposições II e III estão corretas.
- B) Somente as proposições I, III e IV estão corretas.

- C) Somente as proposições II, III e IV estão corretas.
- D) Somente as proposições I, II e III estão corretas.

5. (Administrador – 2018 – UFLA) Apresentam-se, a seguir, proposições relativas ao processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal (Lei n. 9784/99):

- I. A avocação temporária de competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior é permitida em caráter ordinário, devendo sua recusa ser justificada.
- II. Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade, sendo que a autenticação de documentos poderá ser feita pelo órgão administrativo.
- III. O processo deverá ter suas páginas numeradas sequencialmente e rubricadas.
- IV. Os atos do processo devem realizar-se em dias úteis, no horário normal de funcionamento da repartição na qual tramitar o processo, mas podem ser concluídos depois do horário normal os atos já iniciados, cujo adiamento prejudique o curso regular do procedimento ou cause dano ao interessado ou à Administração.

Assinale a alternativa CORRETA:

- A) Somente as proposições I, II e IV estão corretas.
- B) Somente as proposições III e IV estão corretas.
- C) Somente as proposições II, III e IV estão corretas.
- D) Somente as proposições I, III e IV estão corretas.

6. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) No que diz respeito aos prazos no processo administrativo federal, regulado pela Lei 9.784/99, assinale a alternativa INCORRETA:

- A) Os prazos começam a correr a partir da data da cientificação oficial, excluindo-se da contagem o dia do vencimento e incluindo-se o do começo.
- B) Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.
- C) Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.
- D) Os prazos fixados em meses ou anos contam-se de data a data. Se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.

E) Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos processuais não se suspendem.

7. (Administrador – UNIFAP – 2018 – DEPSEC) Quanto ao processo administrativo, no âmbito da Administração Pública Federal, regulado pela Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, são legitimados para interpor recurso administrativo:

Marque alternativa CORRETA.

A) Os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; a procuradoria jurídica da instituição, quando vislumbrar a ocorrência de flagrante ilegalidade da decisão; o Ministério Público Federal, como fiscal da lei e protetor da sociedade.

B) Os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida; as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos.

C) Os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; o Ministério Público Federal, como fiscal da lei e protetor da sociedade; a Ordem dos Advogados do Brasil, por meio da seccional do foro em questão, quando houver inquestionável lesão aos direitos humanos.

D) Somente os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo e aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida.

E) Os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida; as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos; os cidadãos ou associações, quanto a direitos ou interesses difusos; o Ministério Público Federal, como fiscal da lei e protetor da sociedade; a Ordem dos Advogados do Brasil, por meio da seccional do foro em questão, quando houver inquestionável lesão aos direitos humanos.

8. (Titular de Serviços de Notas e de Registros – TJ-CE – 2018 – IESES) Conforme dispõe a legislação que regula o processo administrativo, o direito da administração pública de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em:

A) 5 (cinco) anos.

- B) 1 (um) ano.
- C) 2 (dois) anos.
- D) 3 (três) anos.

9. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) À luz da Lei n. 1.997/2015, do município de Manaus, e da Lei federal n. 9.784/1999, julgue o item que se segue, pertinentes aos processos administrativos.

Considerando o que dispõe a lei municipal em apreço sobre a competência legal, as atribuições recebidas por delegação podem ser objeto de subdelegação, independentemente de autorização expressa.

() Certo () Errado

10. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) À luz da Lei n. 1.997/2015, do município de Manaus, e da Lei federal n. 9.784/1999, julgue o item que se segue, pertinentes aos processos administrativos.

A indicação das circunstâncias fáticas supre a exigência de motivação do ato administrativo que decidir recurso administrativo.

() Certo () Errado

11. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) À luz da Lei n. 1.997/2015, do município de Manaus, e da Lei federal n. 9.784/1999, julgue o item que se segue, pertinentes aos processos administrativos.

De acordo com a lei municipal em questão, a falta de correlação lógica entre o motivo e o objeto do ato administrativo discricionário, tendo em vista a sua finalidade, implicará a invalidade desse ato.

() Certo () Errado

12. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Numa hipótese em que um processo administrativo disciplinar tenha tramitado até a fase final, com proferimento de decisão aplicando penalidade ao servidor público, e que se tenha verificado a inexistência de intimação do mesmo no início do procedimento para apresentação de regular defesa,

A) a decisão não pode ser revista administrativamente, tendo em vista que não é obrigatória a apresentação de defesa e será possível questionar integralmente o resultado no Judiciário.

B) há nulidade, gerando fundamento para anulação dos atos posteriores e retomando-se o procedimento para conferir oportunidade de defesa ao

servidor público.

- C) é discricionária a decisão pela revogação do procedimento, considerando que a decisão administrativa proferida em processo disciplinar não faz coisa julgada, não gerando efeitos ao servidor público antes da homologação judicial.
- D) é de rigor a revogação do processo, reabrindo-se prazo para defesa do servidor público, sendo possível, no entanto, o aproveitamento dos atos praticados que não tenham gerado prejuízo ao servidor.
- E) a decisão poderá ser anulada pela própria Administração pública, em razão da obrigatoriedade de submeter todas as suas decisões em processos disciplinares à instância superior, com recurso obrigatório.

13. (Juiz de direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Considerando a disciplina legal e jurisprudencial da invalidação dos atos administrativos e, em especial, o previsto na Lei federal n. 9.784/99, a anulação de ato administrativo ampliativo de direitos

- A) decorre do exercício do poder de polícia administrativa a fim de garantir segurança jurídica e estabilidade das relações entre Administração e administrado.
- B) só pode se dar por força de decisão judicial, observados os prazos de prescrição previstos no Código Civil.
- C) decorre do exercício do poder de autotutela administrativa e independe de procedimento em que seja assegurado contraditório e ampla defesa do beneficiário dos efeitos do ato anulável sempre que houver má-fé.
- D) só pode se dar pela Administração Pública, no exercício do poder hierárquico, e não pode alcançar terceiro interessado de boa-fé.
- E) só pode se dar no prazo de até cinco anos, pela própria Administração Pública.

14. (Juiz de direito – TJ-RS – 2018 – VUNESP) Decisão proferida pelo Conselho Superior de Agência Reguladora estadual, órgão máximo de direção da autarquia, que mantém aplicação de sanção ao concessionário de serviço público por ela regulado em razão do descumprimento de cláusula contratual,

- A) pode ser objeto de recurso administrativo interno, dirigido ao Dirigente Superior da Agência Reguladora.
- B) é ilegal, por desbordar os limites da competência das agências reguladoras, autarquias submetidas ao princípio constitucional da estrita legalidade.

- C) salvo disposição específica em contrário, é irrecorrível no âmbito administrativo, especialmente por se tratar de atividade finalística da agência reguladora.
- D) pode ser objeto de recurso hierárquico, dirigido ao Chefe do Poder Executivo estadual.
- E) é inconstitucional, porque sanções aplicadas ao particular só podem decorrer de lei em sentido estrito e não de contrato de concessão de serviço público, do qual o órgão regulador não é parte.

15. (Analista Judiciário – TRT 6ª Região-PE – 2018 – FCC) Um servidor apresentou requerimento para que lhe fossem concedidas, em pecúnia, as licenças-prêmio a que fazia jus, com base em legislação recém-aprovada pelo ente público cujo quadro integrava. Durante o prazo para apresentação de recurso administrativo contra a decisão que indeferiu o requerimento, a Administração pública

- A) não poderá rever a decisão administrativa, tendo em vista que o processo administrativo depende de provocação do interessado.
- B) pode revogar a decisão de ofício, nos casos de ilegalidade expressa.
- C) pode anular a decisão proferida, de ofício, no caso de constatar que estava eivada de ilegalidade.
- D) deve intimar o interessado para que informe se irá apresentar recurso e, diante da negativa, poderá exercer seu poder de revisão dos atos administrativos.
- E) pode rever a decisão de ofício, desde que tenha sido apresentado recurso pelo interessado, ainda que não tenha invocado a ilegalidade.

16. (Analista de Suporte – ARSESP – 2018 – VUNESP) No que diz respeito à competência disciplinada pela Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é correto afirmar que

- A) a competência é irrenunciável e delegável, mas não admite a avocação.
- B) o ato de delegação não pode ser revogado pela autoridade delegante.
- C) a decisão de recursos administrativos não pode ser objeto de delegação.
- D) o ato de delegação dispensa a sua publicação em diário oficial.
- E) é permitida a delegação da edição de ato de caráter normativo.

17. (Investigador de Polícia Civil – PC-BA – 2018 – VUNESP) Assinale a

alternativa que corretamente discorre sobre o processo administrativo.

- A) No Direito brasileiro, há uma sistematização uniforme para o processo administrativo, tal qual como existe para o processo judicial. Nela são fixadas regras sobre aspectos gerais do processo administrativo, como competência, prazos, requisitos, entre outros.
- B) A relação jurídica formada entre os agentes administrativos e as empresas para seleção com vistas a futuro contrato administrativo materializa o processo administrativo de licitação; a sequência dos atos e das fases previstas na lei constitui o procedimento administrativo concernente àquele processo.
- C) Os processos administrativos litigiosos são os de maior número e por meio deles se concretiza o desempenho da função administrativa nos seus mais variados aspectos, desde os mais simplórios até os mais complexos; neles não incide o princípio da ampla defesa e do contraditório, diferentemente do processo judicial.
- D) O princípio da inércia, que rege o processo judicial, é aplicado ao processo administrativo: a relação processual administrativa é deflagrada por iniciativa da parte, a Administração não atua de ofício, havendo tutela administrativa somente se o interessado tomar providências para instaurar o processo.
- E) Pelo princípio da verdade formal, o próprio administrador pode buscar as provas para chegar à sua conclusão e para que o processo administrativo sirva realmente para alcançar a verdade incontestável, e não apenas a que ressaia de um procedimento meramente material.

18. (Analista Legislativo – ALESEP – 2018 – FCC) Uma servidora formulou requerimento de contagem de tempo de serviço anterior ao seu ingresso no serviço público. Houve indeferimento, do qual ela recorreu. A autoridade recorrida encaminhou o recurso à autoridade superior, que editou ato delegando as decisões sobre recursos administrativos ao seu subordinado que lhe havia encaminhado o processo. Esse cenário

- A) pode conter ilegalidade no caso de a decisão proferida ser recorrível, considerando que em alguns casos a revisão permite apenas pedido de reconsideração.
- B) é aderente a lei, pois antes da apreciação o recurso deve ser obrigatoriamente apreciado como pedido de reconsideração.
- C) é válido e legal, pois a decisão em recurso administrativo não faz coisa julgada, de modo que fica reservado à servidora recorrer ao Judiciário.

- D) apresenta nulidade, pois a delegação poderia ter sido feita à autoridade subordinada, desde que diversa daquela que proferiu a decisão recorrida, sob pena de supressão de instâncias.
- E) contém ilegalidade, pois a competência para decisão de recursos administrativos não pode ser delegada, em especial para a mesma autoridade que proferiu a decisão recorrida.

19. (Administrador – SETRABES – 2018 – UERR) Considerando a Lei n. 418, de 15 de janeiro de 2004, Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Estadual, assinale a alternativa incorreta. O requerimento inicial do interessado, salvo casos em que for admitida solicitação oral, deve ser formulado por escrito e conter os seguintes dados:

- A) órgão ou autoridade administrativa a que se dirige.
- B) data, hora e assinatura do requerente ou de seu representante.
- C) domicílio do requerente ou local para recebimento de comunicações.
- D) formulação do pedido, com exposição dos fatos e de seus fundamentos.
- E) identificação do interessado ou de quem o represente.

20. (Administrador – SETRABES – 2018 – UERR) No que concerne ao Processo Administrativo, a Administração Pública obedecerá a determinados princípios, exceto:

- A) segurança jurídica.
- B) razoabilidade.
- C) interesse público.
- D) eficiência.
- E) inércia.

21. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Tendo por base a Lei Federal n. 9.784/1999, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública federal, aplicada subsidiariamente no nível estadual nos casos de ausência de regulamentação específica, é INCORRETO afirmar que:

- A) Inexistindo competência legal específica, o processo administrativo deverá ser iniciado perante a autoridade de menor grau hierárquico para decidir.
- B) A exigência de numeração sequencial dos processos administrativos visa a garantir a segurança jurídica da administração pública e dos administrados.
- C) Podem ser objeto de delegação a edição de atos de caráter normativo e a

decisão de recursos administrativos.

D) 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. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

E) Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos administrativos processuais não se suspendem.

22. (Analista Judiciário – STJ – 2018 – CESPE) Tendo como referência a jurisprudência dos tribunais superiores relativa a desapropriação, improbidade administrativa e processo administrativo, julgue o seguinte item.

Situação hipotética: João, ao ter completado cinquenta anos de idade, apresentou requerimento a órgão público federal, o que culminou na abertura de processo administrativo. No procedimento, ele anexou documento probatório da sua condição de portador de doença crônica grave no fígado e requereu à autoridade competente a declaração da prioridade de tramitação do feito. Assertiva: Nessa situação, o benefício de tramitação prioritária deverá ser deferido.

() Certo () Errado

23. (Enfermeiro – 2018 – UFU-MG) Em relação à exoneração do servidor público advinda do estágio probatório, é correto afirmar que

A) tem natureza de penalidade, podendo o servidor, se a administração o permitir, retornar ao cargo anteriormente ocupado por ele de caráter efetivo e desde que tenha adquirido estabilidade no serviço público.

B) é mero ato discricionário por parte da administração.

C) somente pode ser aplicada a servidores estáveis e detentores de cargo efetivo.

D) não tem natureza de penalidade disciplinar, razão pela qual sua anulação, em consequência de recurso administrativo, não se confunde com reintegração.

24. (Enfermeiro – 2018 – UFU-MG) No que diz respeito ao “processo administrativo”, é correto afirmar que

A) em hipótese alguma, pode ser impulsionado de ofício.

- B) é proibido à administração pública cobrar custas e emolumentos dos administrados, salvo as previsões legais.
- C) se oportuniza ao administrado, durante o trâmite do processo, somente o direito do contraditório.
- D) a administração não poderá anular seus atos administrativos por vícios de legalidade.

25. (Analista Judiciário – TJ-AL – 2018 – FGV) Em matéria de responsabilidade administrativa por falta funcional de servidor público, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

- A) o termo inicial do prazo prescricional em processo administrativo disciplinar começa a correr necessariamente da data do fato;
- B) a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição da República de 1988;
- C) a utilização de prova emprestada produzida no processo criminal para o processo administrativo disciplinar é vedada, em qualquer hipótese;
- D) as instâncias administrativa e penal são independentes entre si, inclusive quando reconhecida a inexistência do fato ou a negativa de autoria na esfera criminal;
- E) o excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar gera sua nulidade automática, independentemente da demonstração do prejuízo para a defesa.

26. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Considerando que, tendo detectado risco iminente de prejuízo, em decorrência de suspeita de vício na concessão de verba de natureza alimentar a determinado administrado, a administração determine a suspensão de seu pagamento, julgue o próximo item, à luz do disposto na Lei n. 9.784/1999.

A admissão do recurso administrativo independe da comprovação do depósito prévio das custas.

() Certo () Errado

27. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Considerando que, tendo detectado risco iminente de prejuízo, em decorrência de suspeita de vício na concessão de verba de natureza alimentar a determinado administrado, a administração determine a suspensão de seu pagamento, julgue o próximo item, à luz do disposto na Lei n. 9.784/1999.

Caso o administrado deseje interpor recurso contra a suspensão do pagamento, deverá dirigir-se à própria autoridade que tenha proferido a decisão, sendo-lhe oportunizado o direito de retratação.

() Certo () Errado

28. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Considerando que, tendo detectado risco iminente de prejuízo, em decorrência de suspeita de vício na concessão de verba de natureza alimentar a determinado administrado, a administração determine a suspensão de seu pagamento, julgue o próximo item, à luz do disposto na Lei n. 9.784/1999.

Interposto o recurso administrativo pelo interessado, poderá ocorrer a *reformatio in pejus* (reforma para piorar), desde que ele seja cientificado para apresentar suas alegações antes da decisão.

() Certo () Errado

29. (Técnico de Inteligência – ABIN – 2018 – CESPE) Considerando que, tendo detectado risco iminente de prejuízo, em decorrência de suspeita de vício na concessão de verba de natureza alimentar a determinado administrado, a administração determine a suspensão de seu pagamento, julgue o próximo item, à luz do disposto na Lei n. 9.784/1999.

É legal a suspensão do pagamento se o administrado tiver sido previamente notificado para se manifestar.

() Certo () Errado

30. (Procurador do Estado – PGE-TO – 2018 – FCC) A Lei de Processo Administrativo – Lei Federal n. 9.784/1999 – estabelece que, no tocante à comunicação dos atos processuais aos interessados,

A) o desatendimento da intimação pelo interessado importará em confissão ficta.

B) somente deve ser objeto de intimação a produção de provas requeridas pelo próprio interessado.

C) a intimação dos atos processuais é feita por publicação em Diário Oficial, cabendo ao interessado acompanhar os assuntos de seu interesse.

D) as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre sua falta ou irregularidade.

E) a intimação observará a antecedência mínima de 10 dias úteis quanto à data de comparecimento.

31. (Analista Judiciário – STM – 2018 – CESPE) A respeito dos poderes administrativos, da contratação com a administração pública e do processo administrativo – Lei n. 9.784/1999 –, julgue o item seguinte.

A desistência do interessado quanto a pedido formulado à administração pública impede o prosseguimento do processo.

() Certo () Errado

32. (Assistente Social – UFRJ – 2018 – PR-4 UFRJ) O processo administrativo na Administração Pública rege-se pelo princípio do devido processo legal, em conformidade com o art. 5º, LIV, da Carta Magna. De acordo com esse princípio, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Nesse sentido, é assegurado ao cidadão o direito de peticionar ou de responder perante a órgãos do poder público, respeitando as fases do processo, ou seja: a instauração, a instrução e o julgamento. Sobre o processo administrativo, nos termos da Lei n. 9.784/1999, é correto afirmar que:

A) os interessados têm direito à vista do processo, mas não podem obter certidões ou cópias reprográficas dos dados e documentos que o integram.

B) são legitimadas como interessadas no processo administrativo as pessoas ou as associações legalmente constituídas quanto a direitos ou interesses difusos.

C) concluída a instrução do processo administrativo, a Administração tem o prazo de até 45 (quarenta e cinco) dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

D) os atos administrativos não necessitam ser motivados quando impõem ou agravam deveres, encargos ou sanções.

E) a desistência ou renúncia do interessado, em qualquer caso, prejudica o prosseguimento do processo.

33. (Delegado de Polícia – PC-MA – 2018 – CESPE) Pedro interpôs recurso administrativo visando reverter decisão administrativa que havia determinado a interdição de estabelecimento comercial de sua propriedade, com aplicação de multa.

Nessa situação hipotética, com base nas disposições legais concernentes aos processos administrativos,

- A) se do julgamento do recurso administrativo puder decorrer gravame à situação de Pedro, este deverá ser cientificado para apresentar nova manifestação antes da decisão.
- B) salvo disposição legal em sentido contrário, o recurso interposto por Pedro terá efeito devolutivo e suspensivo.
- C) interposto o recurso administrativo, o acesso de Pedro ao Poder Judiciário somente poderá ocorrer após o julgamento definitivo na esfera administrativa.
- D) o recolhimento do valor da multa aplicada é condição de admissibilidade do recurso administrativo.
- E) julgado improcedente o recurso administrativo e mantidas as penalidades administrativas aplicadas, não haverá necessidade de motivação da decisão da instância superior.

34. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Jaguariúna-SP – 2018 – ORHION CONSULTORIA) Nos termos da Lei 9.784/99, analise as afirmativas a seguir:

I – A Administração deve revogar seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode anulá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

II – O direito da Administração de revogar 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.

III – Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

IV – O direito da Administração de revogar os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis patrimoniais contínuos para os destinatários, o prazo de prescrição contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

V – Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

Assinale a alternativa CORRETA:

- A) Apenas as afirmativas I, II e III estão corretas.
- B) Apenas as afirmativas II e IV estão incorretas.
- C) Apenas as afirmativas II, III e V estão corretas.
- D) Apenas as afirmativas I, II e IV estão incorretas.

35. (Procurador – IPSM – 2018 – VUNESP) Nos termos da Lei que regula o

Processo Administrativo, Lei n. 9.784/99, os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando

- A) decorrerem de reexame de ofício.
- B) reconhecerem ou ampliarem direitos ou interesses dos administrados.
- C) decidirem processos administrativos, independentemente do objeto.
- D) forem baseados em pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais.
- E) aplicarem jurisprudência firmada desfavorável ao administrado.

36. (Auditor de Contas Públicas – TCE-PB – 2018 – CESPE) Um servidor público do estado da Paraíba interpôs recurso administrativo contra a pontuação que lhe foi atribuída em concurso de remoção interna da instituição pública na qual ele é lotado.

Acerca dessa situação hipotética e de aspectos gerais relacionados à interposição de recurso administrativo por servidor da administração pública, julgue os itens a seguir.

I. Na hipótese considerada, será vedado à administração, pelo princípio da *non reformatio in pejus*, rever a pontuação do candidato para piorá-la, mesmo que tal alteração observe estritamente as regras do concurso.

II. Pela presunção de legitimidade dos atos administrativos, o recurso administrativo, como regra, tem efeito apenas devolutivo, ainda que possa o administrador, mesmo de ofício, conceder efeito suspensivo ao ato.

III. O informalismo do processo administrativo permite que o recurso seja interposto de forma diversa da petição escrita, desde que ele seja devidamente protocolado na repartição administrativa competente.

IV. Na situação considerada, mesmo que o edital do concurso não o previsse expressamente, o servidor teria o direito de protocolar o recurso em razão do direito constitucional de petição.

Estão certos apenas os itens

- A) I e II.
- B) I e III.
- C) II e IV.
- D) I, III e IV.
- E) II, III e IV.

37. (Médico Veterinário – MAPA – 2017 – ESAF) Nos processos administrativos

no âmbito da Administração Pública Federal, não será observado o seguinte critério:

- A) atuação conforme a lei e o Direito.
- B) interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada a aplicação retroativa de nova interpretação.
- C) divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição.
- D) objetividade no atendimento do interesse público, admitida somente a promoção institucional de autoridades.
- E) adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.

38. (Engenheiro Agrícola – UFSM – 2017 – UFSM) A partir do que dispõe a Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, assinale a alternativa correta.

- A) Nos processos administrativos será observado, entre outros, o critério de adequação entre meios e fins, sendo permitida a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.
- B) Ao administrado, no exercício de direitos perante a Administração, é vedado ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas.
- C) Quando os pedidos de uma pluralidade de interessados tiverem conteúdo e fundamentos idênticos, poderão ser formulados em um único requerimento, salvo preceito legal em contrário.
- D) É permitido atuar em processo administrativo o servidor ou autoridade que esteja litigando judicial ou administrativamente com o interessado ou respectivo cônjuge ou companheiro.
- E) O interessado não poderá, ainda que mediante manifestação escrita, desistir total ou parcialmente do pedido formulado ou renunciar a direitos disponíveis.

39. (Procurador Jurídico – Prefeitura de Marília-SP – 2017 – VUNESP) Suponha-se que a autoridade julgadora de um determinado processo administrativo

disciplinar verifique que consta do relatório da Comissão que o acusado foi validamente citado e participou do contraditório, mas ele não nomeou advogado como procurador e a defesa foi subscrita pelo próprio servidor que está sendo processado. Diante disso, a autoridade julgadora deve

- A) proferir decisão, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do recebimento do processo, pois a ausência de nomeação de advogado não é causa de nulidade no processo administrativo disciplinar.
- B) declarar a nulidade total do processo, pois a ausência de nomeação de advogado é causa de nulidade no processo administrativo disciplinar, e remeter os autos de volta à Comissão, para que esta refaça todos os atos processuais.
- C) declarar a nulidade parcial do processo, pois a ausência de nomeação de advogado é causa de nulidade no processo administrativo disciplinar, e remeter os autos de volta à Comissão, para que esta refaça somente os atos processuais em que o procurador deveria estar presente.
- D) declarar a nulidade total do processo, pois a ausência de nomeação de advogado é causa de nulidade no processo administrativo disciplinar, e ordenar a constituição de outra comissão para instauração de novo processo.
- E) declarar a nulidade parcial do processo, pois a ausência de nomeação de advogado é causa de nulidade no processo administrativo disciplinar, e ordenar a constituição de outra comissão para que esta refaça somente os atos processuais em que o procurador deveria estar presente.

40. (Analista Judiciário – TRE-TO – 2017 – CESPE) A Lei n. 9.784/1999, ao prever que, sem prejuízo da atuação dos interessados, o processo administrativo no âmbito federal pode ser impulsionado pela própria administração, declara o princípio da(o)

- A) finalidade.
- B) concordância prática.
- C) informalismo.
- D) gratuidade.
- E) oficialidade.

41. (Analista do TRT24 – 2017 – FCC) Determinado processo administrativo, de âmbito federal, foi iniciado a pedido da interessada Marta, sendo ela a titular do direito versado no processo. Durante a fase instrutória, a Administração fixou

prazo para que Marta apresentasse documento necessário à apreciação do pedido formulado. Nos termos da Lei n. 9.784/99, o não atendimento no prazo fixado pela Administração para a respectiva apresentação

- A) implicará o arquivamento do processo.
- B) suspenderá o trâmite processual por sessenta dias, e, findo tal prazo, caso Marta não apresente o documento, será o feito obrigatoriamente extinto sem qualquer análise de mérito.
- C) implicará o imediato prosseguimento do feito, o qual será apreciado somente com o conjunto probatório constante nos autos do processo.
- D) acarretará a concessão imediata de prazo suplementar de cento e oitenta dias, a fim de que Marta apresente o documento.
- E) suspenderá o trâmite processual por trinta dias, e, findo tal prazo, caso Marta não apresente o documento, será o processo obrigatoriamente julgado em seu mérito.

42. (Analista – TRF2 – 2017 – CONSULPLAN) “No curso de processo administrativo, a Pessoa Jurídica XYZ faz requerimento a determinada Agência Reguladora Federal pleiteando sua inclusão em credenciamento de fornecedores. Não obstante o requerimento, a Agência Reguladora se mantém omissa em sua resposta, mesmo após vencido o prazo legal de resposta.” Com relação à referida omissão administrativa, assinale a alternativa correta.

- A) Caberá a propositura de ação judicial pela Pessoa Jurídica XYZ, para assegurar o direito de resposta, nos termos da lei federal que dispõe sobre o processo administrativo.
- B) Como a omissão não é caracterizada como ato administrativo, não cabe a propositura de ação judicial, mas reclamação administrativa, com fundamento no direito de petição.
- C) A omissão implicará na aceitação tácita do requerimento da Pessoa Jurídica XYZ, tendo em vista que o particular não pode ser prejudicado pela demora imputada à Administração Pública.
- D) A omissão implicará na rejeição tácita do requerimento da Pessoa Jurídica XYZ, tendo em vista que somente podem advir efeitos concretos ao credenciamento de atos praticados pela Administração pública.

43. (Analista TRF2 – 2017 – CONSULPLAN) “O Presidente de determinada autarquia federal delega parte de suas competências ao Conselho de

Administração, tendo em vista motivos de índole econômica.” Sobre a hipótese, é correto afirmar que a delegação de competência

- A) não é possível, uma vez que não há subordinação hierárquica entre ambos os órgãos da autarquia federal.
- B) é possível, salvo com relação a atos de gestão contratual que sejam de competência privativa do Presidente.
- C) é possível, inclusive quanto aos atos de gestão patrimonial que sejam de competência privativa do Presidente.
- D) não é possível, uma vez que somente motivos de índole técnica, social ou jurídica podem ser motivo de delegação de competência.

44. (PGM de Andradina – 2017 – VUNESP) Considerando os princípios atinentes ao processo administrativo, o poder da Administração, que se caracteriza pela iniciativa de instaurar, instruir e rever suas decisões no processo administrativo, se perfaz por meio do princípio

- A) da publicidade.
- B) da imperatividade.
- C) do informalismo.
- D) da eficiência.
- E) da oficialidade.

45. (Juiz federal – 2016 – TRF4) 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 n. 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.

46. (Juiz-AM – 2016 – CESPE) Conforme a Lei n. 9.784 /1999, que trata dos atos administrativos, são indelegáveis

- A) a edição de atos normativos e as matérias de competência exclusiva do órgão.
- B) a elaboração de ofícios e a avaliação de recursos administrativos.
- C) a decisão de recursos administrativos e as matérias de competência privativa de autoridade.
- D) a revisão de atos administrativos e a edição de atos normativos.
- E) as matérias de competência exclusiva e a publicação de edital.

47. (Juiz federal – 2016 – TRF3) 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 n. 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 n. 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 n. 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 n. 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.

GABARITO

1. B / 2. A / 3. B / 4. D / 5. C / 6. A / 7. B / 8. A / 9. ERRADO / 10. ERRADO / 11. CERTO / 12. B / 13. E / 14. C / 15. C / 16. C / 17. B / 18. E / 19. B / 20. E / 21. C / 22. CERTO / 23. D / 24. B / 25. B / 26. CERTO / 27. CERTO / 28. CERTO / 29. ERRADO / 30. D / 31. ERRADO / 32. B / 33. A / 34. D / 35. A / 36. C / 37. D / 38. C / 39. A / 40. E / 41. A / 42. A / 43. C / 44. E / 45. D / 46. A / 47. D

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL (LEI COMPLEMENTAR N. 101/2000)

20.1 JUSTIFICATIVA

O estudo da Lei de Responsabilidade Fiscal – Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, não costuma fazer parte da grade curricular e nem constar da literatura especializada sobre Direito Administrativo, aproximando-se muito mais do campo de interesses do Direito Financeiro.

Entretanto, tem se tornado cada vez mais frequente nos editais de concurso público a inclusão da responsabilidade fiscal entre os temas exigidos na disciplina Direito Administrativo. Foi o que ocorreu no 88º Concurso de Ingresso na Carreira do Ministério Público do Estado de São Paulo, cujo edital publicado em 8 de abril de 2011 inseriu a Lei Complementar n. 101/2000 como matéria pertinente à prova de Administrativo.

Assim, visando auxiliar leitores interessados em prestar provas e concursos que exigem conhecimento da matéria, é conveniente abrir um capítulo específico neste Manual para tratar detalhadamente do tema.

20.2 BASES CONSTITUCIONAIS

A Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) foi promulgada para fins de regulamentar o art. 163 da Constituição Federal de 1988, segundo o qual:

“Lei complementar disporá sobre:

I – finanças públicas;

II – dívida pública externa e interna, incluída a das autarquias, fundações e demais entidades controladas pelo Poder Público;

III – concessão de garantias pelas entidades públicas;

IV – emissão e resgate de títulos da dívida pública;

V – fiscalização financeira da administração pública direta e indireta;

VI – operações de câmbio realizadas por órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

VII – compatibilização das funções das instituições oficiais de crédito da União, resguardadas as características e condições operacionais plenas das voltadas ao desenvolvimento regional”.

A localização do referido dispositivo mostra que a LRF posiciona-se dentro do ordenamento jurídico, fixando **normas gerais sobre finanças públicas** cuja observância é **obrigatória para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios**.

A LRF regulamenta também o art. 169 do Texto Maior:

“A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar”.

Portanto, a Lei Complementar n. 101/2000 desdobra e cumpre uma dupla função atribuída pelo constituinte: estabelecer normas gerais em matéria de finanças públicas e criar limites ao gasto com funcionalismo público.

20.3 CONTEXTO HISTÓRICO

O endividamento público descontrolado, os gastos excessivos com pessoal engessando os orçamentos estatais e a concessão indiscriminada de vantagens fiscais sempre marcaram negativamente a administração pública brasileira.

Por essas razões, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 163, previu a necessidade de criação de uma lei voltada a inibir os malefícios de uma gestão financeira temerária.

A LRF, de acordo com o que enuncia sua exposição de motivos, foi concebida como **parte integrante do Programa de Estabilidade Fiscal**, que foi apresentado à sociedade brasileira em outubro de 1998 e tinha como objetivos **específicos**:

A prova de Auditor Fiscal da Receita Federal 2005 feita pela Esaf considerou CORRETA a afirmação: “Observando-se o comportamento das finanças públicas, no Brasil, a partir de 1999, pode-se afirmar que houve a aprovação da Lei de Responsabilidade Fiscal, com a imposição de limites de gastos com pessoal para os três níveis de governo”.

- a) a drástica e veloz redução do déficit público;
- b) a estabilização do montante da dívida pública em relação ao Produto Interno Bruto;
- c) criar um ambiente fiscal mais favorável;
- d) reestruturar a dívida dos Estados e Municípios, fixando limites para o endividamento **público**;

A prova de Fiscal de Rendas da Sefaz/RJ 2010 feita pela FGV considerou

CORRETA a afirmação: “A LRF criou obstáculos à capacidade de municípios ou estados endividados de conseguir financiamento junto a outros entes da federação”.

- e) estabelecer limites para a expansão de despesas continuadas;
- f) reorganizar o sistema bancário estadual.

O integral cumprimento desses objetivos específicos do Programa de Estabilidade Fiscal foi considerado “condição necessária e suficiente para a consolidação de um novo regime fiscal no país, compatível com a estabilidade de preços e o desenvolvimento sustentável”³⁹.

20.4 COMPATIBILIDADE COM A LEI N. 4.320/64

A Lei n. 4.320/64 estabelece o tratamento normativo das finanças públicas e cria regras gerais para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal (art. 1º). O conteúdo da Lei n. 4.320/64 é bem mais abrangente do que o da Lei de Responsabilidade Fiscal, na medida em que dispõe sobre todos os institutos fundamentais do Direito Financeiro, tais como receita e despesa, disciplinando ainda todo o sistema orçamentário nacional.

Assim, não há qualquer incompatibilidade objetiva entre a Lei Complementar n. 101/2000 e a Lei n. 4.320/64, de modo que as duas permanecem integral e simultaneamente aplicáveis no ordenamento jurídico brasileiro.

20.5 OBJETIVOS DA LRF E PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE FISCAL

De acordo com o disposto no seu art. 1º, podem ser enumerados como

objetivo central da Lei Complementar n. 101/2000 ao definirem normas de finanças públicas voltadas para a **responsabilidade na gestão fiscal**. Para tanto, o § 1º do referido artigo estabelece os seguintes **pressupostos** para a responsabilidade na gestão fiscal:

1) ação planejada e **transparente**;

A prova de Fiscal de Rendas da Sefaz/RJ 2010 feita pela FGV considerou CORRETA a afirmação: “A LRF trouxe maior transparência à gestão fiscal, à escrituração e consolidação das contas, aos relatórios a serem apresentados aos órgãos competentes, às prestações de contas e à fiscalização da gestão fiscal”.

2) prevenção de riscos;

3) correção de desvios capazes de afetar o **equilíbrio** das contas públicas;

A prova de Analista da EBCT 2011 elaborada pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A garantia de equilíbrio nas contas mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas, com limites e condições para a renúncia de receita e para a geração de despesas, é um dos principais objetivos da Lei de Responsabilidade Fiscal”.

4) cumprimento de metas e resultados entre receitas e despesas; e

5) obediência a limites quanto:

a) à renúncia de **receita**;

b) à geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras;

c) às dívidas consolidada e mobiliária;

d) às operações de crédito, inclusive por antecipação de receita;

e) à concessão de garantia;

f) à inscrição em Restos a **Pagar**.

A prova de Assistente do Ipajm 2010 pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “A Lei de Responsabilidade Fiscal, de 2000, determinou o percentual do orçamento público que a União, os estados, os municípios e o Distrito Federal podem destinar para o financiamento das campanhas eleitorais”.

20.6 NATUREZA JURÍDICA E ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA LRF

A Lei de Responsabilidade Fiscal tem **natureza jurídica de lei nacional**, aplicando-se simultaneamente aos Três Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, inclusive às respectivas administrações públicas diretas e indiretas (art. 2º, § 3º, da Lei Complementar n. 101/2000), mesmo quando houver prestação de serviços públicos mediante **terceirização**.

A prova da Magistratura do Trabalho do TRT da 2ª Região considerou INCORRETA a afirmação: “A Lei de Responsabilidade Fiscal não atinge o administrador público quanto aos serviços terceirizados, ficando este isento de qualquer responsabilidade”.

20.7 CONCEITO DE RECEITA CORRENTE LÍQUIDA

Um dos mais importantes conceitos técnicos utilizados pela LRF é o de receita corrente líquida, assim considerada como **o somatório das receitas tributárias**, de contribuições, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de serviços, transferências correntes e outras receitas também correntes, **deduzidos**: a) os valores constitucionalmente definidos como **repartição de receitas** entre as entidades federativas; b) o montante arrecadado com as **contribuições sociais** (arts. 195, I e II, e 239 da CF).

A receita corrente líquida será apurada somando-se as receitas arrecadadas no mês em referência e nos onze anteriores, excluídas as duplicidades (art. 2º, § 3º, da LRF).

20.8 PLANEJAMENTO E SISTEMA ORÇAMENTÁRIO NA LRF

O Capítulo II da Lei de Responsabilidade Fiscal é integralmente dedicado ao tema do planejamento orçamentário.

Adotando as bases do sistema orçamentário estabelecido pelo art. 165 da Constituição Federal, a LRF cria regras a respeito dos três tipos de leis orçamentárias existentes no Brasil: a) Plano Plurianual (PPA); b) Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO); c) Lei Orçamentária Anual (LOA).

Nos termos do art. 165, § 1º, da CF, cabe ao **PPA** estabelecer, de forma regionalizada, as **diretrizes, objetivos e metas** da Administração Pública Federal **para as despesas de capital** e outras delas decorrentes, bem como para as relativas aos **programas de duração continuada**.

A **LDO** compreenderá as **metas e prioridades da Administração Pública** Federal, incluindo as despesas de capital **para o exercício financeiro subsequente**, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento (art. 165, § 2º, da CF).

Além disso, a LDO disporá também sobre: a) equilíbrio entre receitas e despesas; b) critérios e forma de limitação de empenho; c) normas relativas ao controle de custos e à avaliação dos resultados dos programas financiados com recursos dos orçamentos; d) demais condições e exigências para transferências de recursos a entidades públicas e privadas (art. 4º, I, da LC 101/2000).

ATENÇÃO: no projeto de LDO **Anexo de Metas Fiscais**, serão estabelecidas metas anuais, em valores correntes e constantes, relativas a receitas, despesas, resultados nominal e primário e montante da dívida pública, para o exercício a que se referirem e para os dois seguintes; no **Anexo de Riscos Fiscais**, serão avaliados os passivos contingentes e outros riscos capazes de afetar as contas **públicas**, informando as providências a serem tomadas, caso se concretizem (art. 4º, §§ 1º e 3º da LRF).

Quanto à **LOA**, o art. 165, § 5º, da Constituição Federal, determina que ela obrigatoriamente compreenderá:

a) 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;

b) o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;

c) o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.

20.9 PREVISÃO E ARRECADAÇÃO DA RECEITA PÚBLICA

Sem dúvida alguma, os dispositivos mais polêmicos da Lei de Responsabilidade Fiscal são os arts. de 11 a 13, que tratam da previsão e da arrecadação de receitas pelas entidades federativas.

Especialmente controvertida é a norma do art. 11, *in verbis*: “Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da **Federação**”.

A prova de Advogado da Itaipu Binacional 2011 feita pela UFPR considerou CORRETA a afirmação: “A gestão fiscal responsável envolve a instituição, a previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência do ente da Federação”.

O problema é que o legislador criou um dever para as entidades federativas de instituir e efetivamente arrecadar todos os tributos de sua competência. O parágrafo único, do mesmo art. 11, prevê ainda uma punição para o descumprimento do referido comando: “é vedada a realização de transferências voluntárias para o ente que não observe o disposto no *caput*, no que se refere aos **impostos**”. Ocorre que o art. 145 da Constituição Federal afirma que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios “podem” instituir impostos, taxas e contribuições de melhoria.

A prova de Auditor Público do TCE/RS 2011 elaborada pela FMPRS considerou CORRETA a afirmação: “Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação, sendo vedada a realização de transferências correntes ao ente público que desobedecer a tal diretriz no que diz respeito aos impostos”.

Ora, se a Constituição Federal define a competência tributária como uma mera faculdade, o legislador não pode transformar o exercício dessa atribuição em um dever, ainda mais punindo a entidade federativa que o descumprir.

O art. 11 da Lei de Responsabilidade Fiscal é flagrantemente inconstitucional. Esse é o entendimento majoritário na doutrina. Na maioria dos concursos públicos, predomina uma visão mais moderada, segundo a

qual o dispositivo é considerado de questionável **constitucionalidade**.

A prova da Magistratura Federal da 4ª Região 2010 considerou CORRETA a afirmação: “O art. 11 da Lei Complementar n. 101/2000 é de constitucionalidade questionável diante da regra de competência tributária privativa dos entes federados, mas a doutrina tende fortemente a admitir sua constitucionalidade, pois não imporia obrigação de exercício de competência tributária, mas apenas consequências de seu não exercício”.

Outra importante controvérsia envolve o § 2º do art. 12 da LRF: “o montante previsto para as receitas de operações de crédito não poderá ser superior ao das despesas de capital constantes do projeto de lei orçamentária”. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **ADIn 2.238-5**, concedeu medida liminar para atribuir interpretação conforme ao art. 167, III, da CF, com o objetivo de esclarecer que **a proibição não abrange operações de crédito autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade determinada, aprovados pelo Poder Legislativo**.

20.10 RENÚNCIA DE RECEITA

A LRF estabelece diversas restrições à outorga de incentivos fiscais, considerados pela lei como renúncia de receita. A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, bem como outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado (art. 14, § 1º).

Após a promulgação da LRF, qualquer incentivo fiscal enquadrado nas hipóteses acima mencionadas deve ser considerado ilegítimo, exceto se preencher os requisitos previstos no art. 14 da Lei.

Assim, para mostrar-se compatível com as exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal, a renúncia de receita deverá atender aos seguintes requisitos:

1) ser acompanhada de uma estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois **subsequentes**;

A prova de Auditor Público do TCE/RS 2011 elaborada pela FMPRS considerou INCORRETA a afirmação: “A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício do qual decorra renúncia de despesas deverá estar acompanhada de estimativa do impacto financeiro-orçamentário relativo ao exercício financeiro em que deva iniciar a sua vigência e aos três exercícios financeiros seguintes a este”.

2) cumprir o disposto na lei de diretrizes orçamentárias;

3) enquadrar-se em pelo menos uma das seguintes condições:

a) demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstos no anexo próprio da lei de diretrizes **orçamentárias**;

A prova de Analista da Seplag/DF 2009 feita pela Funiversa considerou CORRETA a afirmação: “A Lei de Responsabilidade Fiscal determina que é necessário, para que haja a renúncia de receita, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e, pelo menos, a demonstração, pelo proponente, de que a renúncia foi considerada na estimativa da receita da lei orçamentária anual e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstos no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias”.

b) estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no *caput*, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

A concessão de **incentivo fiscal sem observar as condições exigidas** pela Lei de Responsabilidade Fiscal constitui ato de **improbidade administrativa que causa lesão ao erário**, enquadrado no art. 10 da Lei n. 8.429/92.

Importante destacar que, nos termos do § 3º do art. 14 da LRF, não são considerados como renúncia de receita:

1) alterações das alíquotas de II (Imposto sobre Importação), IE (Imposto sobre Exportação), IOF (Imposto sobre Operações Financeiras) e IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados), previstas no art. 153, § 1º, da CF;

2) o cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.

20.11 GERAÇÃO DE DESPESA PÚBLICA

Além de restringir a renúncia de receitas, a LRF cria também regras de limitação para geração de gastos ou despesas públicas. Daí o art. 15 declarar que “serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17”.

De acordo com o art. 16 da LRF, a criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I) estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que

deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II) declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

20.12 DESPESA OBRIGATÓRIA DE CARÁTER CONTINUADO

Considera-se despesa corrente obrigatória de caráter continuado a despesa derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua **execução por um período superior a dois exercícios** (art. 17).

A prova de Promotor de Justiça/GO 2009 considerou CORRETA a afirmação: “Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios”.

Os atos que criarem ou aumentarem despesas serão acompanhados de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, serem compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de **despesa**.

A prova do Detran/ES 2010 elaborada pelo Cespe considerou INCORRETA a afirmação: “Se uma despesa for criada por prazo determinado, tendo sido atendidos todos os requisitos legais, sua eventual prorrogação não precisará ser precedida das medidas compensatórias previstas pela lei de responsabilidade fiscal, desde que essa prorrogação aconteça também por prazo determinado”.

20.13 DESPESAS COM PESSOAL

As regras mais importantes da LRF, para provas e concursos públicos, são as que estabelecem os limites máximos para despesa total com pessoal (arts. 18 a 25).

Entende-se como despesa total com pessoal “o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência” (art. 18).

A apuração da despesa total com pessoal será feita somando-se a realizada no mês em referência com as dos onze imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência (art. 18, § 2º).

Nos termos do art. 19 da LRF, os índices máximos da despesa com pessoal são os seguintes:

- a) União: 50%;
- b) Estados: **60%**;

A prova de Promotor de Justiça/SE 2010 feita pelo Cespe considerou CORRETA a afirmação: “A despesa total com pessoal nos estados e municípios não pode exceder 60% da receita corrente líquida respectiva”.

- c) Municípios: 60%.

A repartição dos limites globais não poderá exceder os seguintes

percentuais (art. 20):

I – na esfera federal:

- a) 2,5% para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas da União;
- b) 6% para o Judiciário;
- c) 40,9% para o Executivo;
- d) 0,6% para o Ministério Público da União.

II – na esfera estadual:

- a) 3% para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do **Estado**;

A prova de Técnico de Contabilidade Pública 2009 feita pela Unirio considerou CORRETA a afirmação: “O limite da despesa com pessoal estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal na esfera estadual no Poder Legislativo é 3% da receita corrente líquida”.

- b) 6% para o Judiciário;
- c) 49% para o Executivo;
- d) 2% para o Ministério Público dos Estados.

III – na esfera municipal:

a) 6% para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver;

- b) 54% para o Executivo.

20.14 CONTROLE DA DESPESA TOTAL COM PESSOAL

O art. 22 da LRF define vedações para a hipótese de a despesa total com pessoal superar 95% dos limites acima mencionados, hipótese em que ficam proibidos:

1) concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição;

2) criação de cargo, emprego ou função;

3) alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

4) provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;

5) contratação de hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes **orçamentárias**.

A prova de Procurador do TCE/AP 2010 feita pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Se a despesa total com pessoal exceder a 95% do limite permitido pela Lei de Responsabilidade Fiscal, NÃO será vedado ao Poder ou órgão referido nesta Lei que houver incorrido no excesso extinguir cargo ou função”.

Os §§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda n. 19/98, preveem a possibilidade de, não sendo reduzidos os gastos com pessoal aos limites referidos, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotarem as seguintes providências: a) redução em pelo menos 20% das despesas com cargos em comissão e funções de confiança; b) exoneração dos servidores não estáveis. Se as medidas adotadas não forem suficientes, o servidor estável poderá perder o cargo, desde que ato normativo motivado de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão

ou a unidade administrativa objeto da redução de pessoal (art. 169, § 4º, da CF).

Finalmente, não alcançada a redução de gastos no prazo estabelecido e enquanto perdurar o excesso, a entidade federativa não poderá (art. 23, § 3º, da LRF):

- 1) receber transferências voluntárias;
- 2) obter garantia, direta ou indireta, de outro ente;
- 3) contratar operações de crédito, ressalvadas as destinadas ao refinanciamento da dívida mobiliária e as que visem a redução das despesas com pessoal.

É nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento da despesa com pessoal expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão (art. 21, parágrafo único, da LRF).

O art. 41 da LRF prescreve que: é vedado ao titular de Poder ou órgão, nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este **efeito**.

A prova de Analista Judiciário do TER/AP 2011 pela FCC considerou CORRETA a afirmação: “Segundo a Lei da Responsabilidade Fiscal, é vedado ao Chefe do Poder Executivo contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro de um determinado prazo do último ano de seu mandato ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para este efeito. Esse prazo corresponde aos dois últimos quadrimestres do ano”.

20.15 QUADRO SINÓTICO

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – LC N. 101/2000
BASES CONSTITUCIONAIS
A LRF posiciona-se dentro do ordenamento jurídico, fixando normas gerais sobre finanças públicas cuja observância é obrigatória para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Foi promulgada para fins de regulamentar o art. 163 da Constituição Federal de 1988 e regulamenta também o art. 169 da CF. Dessa forma, cumpre uma dupla função atribuída pelo constituinte: estabelecer normas gerais em matéria de finanças públicas e criar limites ao gasto com funcionalismo público.
COMPATIBILIDADE COM A LEI N. 4.320/64
O conteúdo da Lei n. 4.320/64 é bem mais abrangente do que o da Lei de Responsabilidade Fiscal, na medida em que dispõe sobre todos os institutos fundamentais do Direito Financeiro, tais como receita e despesa, disciplinando, ainda, todo o sistema orçamentário nacional.
OBJETIVOS DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL
De acordo com o disposto no seu art. 1º, pode ser enumerado como objetivo central da Lei Complementar n. 101/2000 a definição de normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal.
PRESSUPOSTOS PARA A RESPONSABILIDADE NA GESTÃO FISCAL
1) ação planejada e transparente; 2) prevenção de riscos; 3) correção de desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas; 4) cumprimento de metas e resultados entre receitas e despesas; e 5) obediência a limites quanto: a) à renúncia de receita; b) à geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras; c) às dívidas consolidada e mobiliária; d) às operações de crédito, inclusive por antecipação de receita; e) à concessão de garantia; f) à

inscrição em Restos a Pagar.

NATUREZA JURÍDICA E ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA LRF

A Lei de Responsabilidade Fiscal tem natureza jurídica de lei nacional, aplicando-se simultaneamente aos Três Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, inclusive às respectivas administrações públicas diretas e indiretas, mesmo quando houver prestação de serviços públicos mediante terceirização.

CONCEITO DE RECEITA CORRENTE LÍQUIDA

É o somatório das receitas tributárias, de contribuições, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de serviços, transferências correntes e outras receitas também correntes, deduzidos: a) os valores constitucionalmente definidos como repartição de receitas entre as entidades federativas; b) o montante arrecadado com as contribuições sociais.

PLANEJAMENTO E SISTEMA ORÇAMENTÁRIO NA LRF

Adotando as bases do sistema orçamentário estabelecido pelo art. 165 da Constituição Federal, a LRF cria regras a respeito dos três tipos de leis orçamentárias existentes no Brasil: a) Plano Plurianual (PPA); b) Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO); c) Lei Orçamentária Anual (LOA).

PPA	LDO	LOA
O PPA estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da	A LDO compreenderá as metas e prioridades da Administração Pública Federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro	Obrigatoriamente compreenderá: a) 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

Administração Pública Federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes, bem como para as relativas aos programas de duração continuada.	subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento (art. 165, § 2º, da CF).	Público; b) o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto; c) o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público.
RENÚNCIA DE RECEITA		
A LRF estabelece diversas restrições à outorga de incentivos fiscais, considerados pela lei como renúncia de receita. A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, bem como outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado (art. 14, § 1º). Após a promulgação da LRF, qualquer incentivo fiscal enquadrado nas hipóteses acima mencionadas deve ser considerado ilegítimo, exceto se preencher os requisitos previstos no art. 14 da Lei.		
GERAÇÃO DE DESPESA PÚBLICA		
Art. 15 – “serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17”.		
DESPESA OBRIGATÓRIA DE CARÁTER CONTINUADO		

Considera-se despesa corrente obrigatória de caráter continuado a despesa derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

DESPESAS COM PESSOAL

Entende-se como despesa total com pessoal “o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência” (art. 18).

ÍNDICES MÁXIMOS DE DESPESAS COM PESSOAL (ART. 19)

Os índices máximos da despesa com pessoal são os seguintes:

a) União: 50%; b) Estados: 60%; c) Municípios: 60%, não podendo exceder os seguintes percentuais dos limites globais:

ESFERA FEDERAL	ESFERA ESTADUAL	ESFERA MUNICIPAL
a) 2,5% para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas da União; b) 6% para o Judiciário; c) 40,9% para	a) 3% para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Estado; b) 6% para o Judiciário; c) 49% para o Executivo;	a) 6% para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver; b) 54% para o Executivo.

o Executivo; d) 0,6% para o Ministério Público da União.	d) 2% para o Ministério Público dos Estados.	
CONTROLE DA DESPESA TOTAL COM PESSOAL		
SE A DESPESA TOTAL COM PESSOAL SUPERAR 95% DOS LIMITES ACIMA MENCIONADOS, FICAM PROIBIDOS	NÃO SENDO REDUZIDOS OS GASTOS COM PESSOAL AOS LIMITES REFERIDOS	
1) Concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a qualquer título, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal ou contratual, ressalvada a revisão prevista no inciso X do art. 37 da Constituição; 2) Criação de cargo, emprego ou função; 3) Alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa; 4) Provimento de cargo público, admissão ou contratação de pessoal a	a) Redução em pelo menos 20% das despesas com cargos em comissão e funções de confiança; b) Exoneração dos servidores não estáveis. Se as medidas adotadas não forem suficientes, o servidor estável poderá perder o cargo, desde que ato normativo motivado de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão ou a unidade administrativa objeto da	

qualquer título, ressalvada a reposição decorrente de aposentadoria ou falecimento de servidores das áreas de educação, saúde e segurança;

5) Contratação de hora extra, salvo no caso do disposto no inciso II do § 6º do art. 57 da Constituição e as situações previstas na lei de diretrizes orçamentárias.

(art. 22 da LRF)

redução de pessoal (art. 169, § 4º, da CF).

(§§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição Federal, com redação dada pela EC n. 19/98)

20.16 QUESTÕES

1. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o disposto na LRF, julgue o item a seguir.

Se o município pretender celebrar operação de crédito externo com garantia da União, esta poderá exigir como contragarantia a receita de ISSQN.

() Certo () Errado

2. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o disposto na LRF, julgue o item a seguir.

A transparência na gestão fiscal do município é assegurada, entre outras medidas, pela implantação de sistema integrado de administração financeira e de controle pautado em padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo estadual.

() Certo () Errado

3. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o disposto na LRF, julgue o item a seguir.

Uma das principais contribuições da LRF para o equilíbrio orçamentário dos municípios foi acabar com a possibilidade de uso de recursos públicos municipais para socorrer financeiramente pessoas jurídicas deficitárias.

() Certo () Errado

4. (Procurador Municipal – PGM Manaus-AM – 2018 – CESPE) Considerando o disposto na LRF, julgue o item a seguir.

O pagamento de servidores inativos e pensionistas do município jamais poderá se realizar com recursos oriundos da venda de ações do capital social de sociedade de economia mista municipal.

() Certo () Errado

5. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE) O montante das obrigações financeiras de ente federativo decorrentes da aquisição de bens móveis financiados em prazo superior a doze meses deverá ser enquadrado em

- A) dívida pública mobiliária.
- B) operação de crédito.
- C) concessão de garantias.
- D) derivativo financeiro.
- E) transferência de capital.

6. (Auditor de Controle Externo – TCM-BA – 2018 – CESPE)

Segundo a Lei de Responsabilidade Fiscal, os entes federativos deverão contabilizar no limite de despesas com pessoal o somatório dos gastos relativos a pessoal ativo e inativo e pensionistas, incluídos

- A) os respectivos encargos sociais, com exceção dos beneficiários.
- B) os respectivos encargos sociais, exceto os valores relativos a funções públicas e mandatos eletivos.
- C) os valores relativos a funções e cargos eletivos, excetuando-se os respectivos encargos sociais que compõem conta distinta daquela de despesa de pessoal.
- D) os valores relativos a funções públicas e mandatos eletivos, acrescidos dos respectivos encargos sociais.
- E) os respectivos encargos sociais, afora os valores de contribuições pagas para fins de previdência.

7. (Administrador – AL-RS – 2018 – FUNDATEC) Quanto à responsabilidade fiscal, é INCORRETO afirmar que:

- A) Constitui renúncia de receita a concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária sem a estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes.
- B) A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhada, entre outros documentos, da declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.
- C) As hipóteses de renúncia de receita estão previstas exhaustivamente na lei, correspondendo à anistia, à remissão e ao subsídio.
- D) Considera-se adequada com a lei orçamentária anual a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício.
- E) É compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias a despesa que esteja conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

8. (Procurador – Câmara de Belo Horizonte-MG – 2018 – CONSULPLAN) Considerando o princípio da prudência, inscrito na Lei de Responsabilidade Fiscal, analise as afirmativas a seguir.

- I. Toda despesa obriga o gestor a analisar seu impacto para o exercício em que irá ocorrer.
 - II. O gestor público deve analisar se a despesa é compatível com o Plano Plurianual e a Lei de Diretrizes Orçamentárias.
 - III. O princípio da prudência impede que o gestor público adote qualquer medida que gere endividamento.
 - IV. A despesa pública abrangida por crédito genérico não pode ultrapassar o limite do exercício. Está(ão) correta(s) apenas a(s) afirmativa(s)
- A) III.
 - B) I e II.
 - C) II e IV.

D) I, II e IV.

9. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) Considerando as operações de crédito tratadas na Lei Complementar N. 101, analise as afirmativas a seguir e assinale com V as verdadeiras e com F as falsas.

() O Banco Central do Brasil poderá emitir novos títulos da dívida pública.

() É permitida a realização de operação de crédito entre um ente da Federação, diretamente ou por intermédio de fundo, autarquia, fundação ou empresa estatal dependente, e outro, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que sob a forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente, quando se destinar a financiar, direta ou indiretamente, despesas correntes.

() É proibida a operação de crédito entre uma instituição financeira estatal e o ente da Federação que a controle, na qualidade de beneficiário do empréstimo.

() Estados e municípios podem comprar títulos da dívida da União como aplicação de suas disponibilidades. Assinale a sequência CORRETA.

A) F V F F

B) F V V F

C) F F F V

D) V F F V

E) F V V V

10. (Auditor – TCE-MG – 2018 – FUNDEP) J.R. Caldas Furtado, em seu livro Curso de Direito Financeiro, propõe um diagrama para reconhecimento dos ingressos.

Assinale a alternativa que não está condizente com os ensinamentos do referido autor.

A) Os ingressos podem ser classificados em orçamentários e extraorçamentários.

B) A receita pode ser corrente ou de capital.

C) A receita corrente pode ser identificada nas hipóteses de operações de crédito, alienação de bens, amortizações de empréstimos, transferências de capital, além do resultado do BACEN, por exemplo.

D) As receitas tributária, patrimonial, industrial e agropecuária são algumas das hipóteses de receitas correntes.

E) As operações de crédito podem ser classificadas em internas e externas.

11. (Agente de Fiscalização – TCE-SP – 2017 – FCC) Os restos a pagar

- A) a serem pagos no exercício seguinte devem constar do orçamento relativo a esse exercício, constituindo, pois, despesas orçamentárias.
- B) processados são despesas empenhadas, não liquidas e não pagas durante o exercício corrente.
- C) podem ser inscritos nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato do chefe do Poder Executivo, sem qualquer restrição.
- D) têm sua origem no fato de que as despesas públicas são registradas pelo regime de caixa, conforme dispõe a Lei n. 4.320/1964.
- E) não constituem necessariamente obrigações a pagar do ente público, a menos que já estejam liquidados.

12. (Analista Judiciário – TER-RJ – 2017 – CONSULPLAN) Tendo como referencial teórico o disposto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e na Lei Complementar n. 101, de 04 de maio de 2000, assinale a afirmativa INCORRETA.

- A) É ilegal e, portanto, nulo, atos que provoquem aumento da despesa com pessoal em desacordo com o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.
- B) O Relatório de Gestão Fiscal, que deverá ser elaborado de forma consolidada pelo Poder Executivo de cada ente da Federação ao final de cada exercício financeiro, deverá conter balanço orçamentário e demonstrativo da execução das receitas e das despesas.
- C) Na apuração do percentual máximo da Receita Corrente Líquida que cada ente da Federação poderá gastar com pagamento de pessoal, a Lei de Responsabilidade Fiscal determina que deverão ser excluídos os valores destinados a pagamentos de incentivos à demissão voluntária.
- D) É facultado a titular de Poder ou órgão dos entes da Federação, contrair obrigações de despesas que possam ser cumpridas integralmente nos últimos dois quadrimestres de seu mandato, inclusive com parcelas a serem pagas no exercício financeiro seguinte, desde que exista disponibilidade de caixa suficiente para cobrir tais despesas, devendo ser computados, também, quando da determinação da referida disponibilidade de caixa, os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício.

13. (Juiz Leigo – TJ-GO – 2017 – CS-UFG) A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente que possa prevenir riscos e corrigir desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas. Assim sendo, a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n. 101/2000)

- A) é aplicável às entidades do terceiro setor que recebem recursos públicos.
- B) exige, para todas as despesas públicas, a estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes.
- C) proíbe a revisão geral de remuneração do funcionalismo público (Art.37, inciso X da Constituição) se a despesa total com pessoal exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do limite.
- D) veda ao ente o recebimento de transferências voluntárias pelo não cumprimento dos prazos determinados por lei para a redução de despesa com pessoal.
- E) estabelece limites globais para a despesa com pessoal de cada um dos entes da federação, sem trazer limites específicos para poderes ou órgãos.

14. (Advogado – Câmara de Barretos-SP – 2017 – VUNESP) Assinale a alternativa que se encontra em harmonia com a lei que estabelece as normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal.

- A) No prazo de sessenta dias após o encerramento de cada semestre, o Banco Central do Brasil apresentará, em reunião conjunta das comissões temáticas pertinentes do Congresso Nacional, avaliação do cumprimento dos objetivos e metas das políticas monetária, creditícia e cambial, evidenciando o impacto e o custo fiscal de suas operações e os resultados demonstrados nos balanços.
- B) Reestimativa de receita por parte do Poder Legislativo não será admitida ainda que comprovado o erro ou a omissão de ordem técnica ou legal.
- C) O Poder Executivo de cada ente colocará à disposição dos demais Poderes e do Ministério Público, no mínimo sessenta dias antes do prazo final para encaminhamento de suas propostas orçamentárias, os estudos e as estimativas das receitas para o exercício subsequente, inclusive da corrente líquida, e as respectivas memórias de cálculo.
- D) Não constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação.
- E) A renúncia de receita compreende anistia, remissão, subsídio, crédito

presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

15. (Procurador do Estado – PGE-SE – 2017 – CESPE) Com relação às transferências voluntárias, assinale a opção correta.

- A) As exigências estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias são suficientes para a realização de tais transferências.
- B) Essas transferências podem destinar-se ao pagamento de pessoal inativo do beneficiário.
- C) Um cadastro nacional possibilita a consulta de dados sobre restrições relativas aos beneficiários dessas transferências.
- D) As referidas transferências podem ser utilizadas para finalidade diversa da pactuada, caso haja fundado interesse público.
- E) Trata-se de repasses impositivos por força de dispositivo constitucional.

16. (Contador – CRA-SC – 2017 – IESES) Com relação a Lei de Responsabilidade Fiscal identifique as afirmativas corretas:

I. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a um exercício.

II. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

III. Dívida pública consolidada ou fundada: montante total, apurado sem duplicidade, das obrigações financeiras do ente da Federação, assumidas em virtude de leis, contratos, convênios ou tratados e da realização de operações de crédito, para amortização em prazo inferior a doze meses.

- A) Apenas as alternativas I e III estão corretas.
- B) Todas as alternativas estão corretas.
- C) Apenas as alternativas I e II estão corretas.
- D) Apenas a alternativa II está correta.

17. (Advogado – E-Paraná Comunicação-PR – 2017 – FAU) Sobre a Lei de

Responsabilidade Fiscal, assinale a assertiva INCORRETA:

- A) Durante a execução orçamentária, os recursos legalmente vinculados a finalidade específica poderão ser utilizados também para atender ao objeto diverso de sua vinculação, se presentes a relevância e a urgência.
- B) O projeto de lei orçamentária anual não consignará dotação para investimento com duração superior a um exercício financeiro que não esteja previsto no plano plurianual ou em lei que autorize a sua inclusão, sob pena de crime de responsabilidade.
- C) Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação.
- D) A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes.
- E) Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

18. (Advogado – CODEM-PA – 2017 – AOCP) Considerando que a Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece as normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal juntamente de outras providências, supondo que, durante determinado período de apuração individualizado, os seguintes entes públicos tiveram os seguintes gastos totais com pessoal: União – 52% (cinquenta e dois por cento); Estado membro “X” – 60% (sessenta por cento); e Município “Alfa” – 50% (cinquenta por cento), qual(is) do(s) ente(s) público(s) não violou/violaram os percentuais totais da receita líquida discriminados na referida lei?

- A) A União, o Estado membro “X” e o Município “Alfa” estão em conformidade com a legislação em vigor.
- B) A União e o Município “Alfa” cumprem o determinado em lei federal, mas o Estado membro “X” não.
- C) A União e o Estado membro “X” atendem aos limites legais, mas o Município “Alfa” viola a regra fiscal.
- D) O Estado membro “X” e o Município “Alfa” respeitam a limitação legal, mas a União viola o contido em lei federal.

E) Apenas o Município “Alfa” observa os limites fiscais estabelecidos em lei, já a União e o Estado membro descumprem a responsabilidade a eles imposta.

19. (Analista Judiciário – TER-BA – 2017 – CESPE) Um dos principais objetivos da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) é auxiliar a sociedade no controle e na avaliação do uso que os agentes públicos fazem dos recursos orçamentários. Para tanto, a LRF exige a divulgação de uma série de instrumentos de transparência da gestão fiscal pelo poder público. Essa exigência inclui a divulgação

- A) do balanço financeiro.
- B) do balanço patrimonial.
- C) do balanço orçamentário.
- D) da demonstração das variações patrimoniais.
- E) das prestações de contas e dos respectivos pareceres prévios.

20. Procurador Jurídico – Câmara de Sumaré-SP – 2017 – VUNESP) Segundo a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000), a Lei de Diretrizes Orçamentárias

- A) conterá as normas relativas ao controle de custos e à avaliação dos resultados dos programas financiados com recursos dos orçamentos.
- B) indicará as medidas de compensação a renúncias de receita e ao aumento de despesas obrigatórias de caráter continuado.
- C) indicará todas as despesas relativas à dívida pública, mobiliária ou contratual, e as receitas que as atenderão.
- D) conterá demonstrativo da compatibilidade da programação dos orçamentos com os objetivos e metas constantes do Anexo de Metas Fiscais.
- E) apontará as diretrizes, objetivos e metas da Administração Pública para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.

21. (Analista da Alerj – 2017 – FGV) Na apuração da Receita Corrente Líquida (RCL) de um ente estadual, conforme definido pela LRF (Lei Complementar n. 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal), alguns itens devem ser deduzidos do somatório das receitas correntes.

Dos itens a seguir, o que NÃO representa uma dedução da RCL estadual é:

- A) contribuições para custeio de pensões militares;

- B) contribuições para custeio do sistema de previdência dos servidores;
- C) contribuições dos empregadores e trabalhadores para a Seguridade Social;
- D) dedução da receita para formação do Fundeb;
- E) transferências constitucionais e legais.

22. (FHB – DF 2017 – IADES) De acordo com a Lei Complementar n. 101/2000 – a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) – e com os respectivos requisitos impostos na área da saúde, assinale a alternativa correta.

- A) Se a despesa total exceder, ao final de cada quadrimestre, os limites fixados na lei, de 50% para a União e de 60% para os estados, o Distrito Federal e os municípios, passa a ficar vedado o provimento de cargo público, a admissão ou a contratação de pessoal a qualquer título, ressalvada, a partir da caracterização de tal excesso, a reposição decorrente de aposentadoria ou de falecimento de servidores na referida área de saúde.
- B) Nenhum benefício ou serviço relativo à seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a indicação da fonte de custeio total, não se aplicando tal vedação a benefício ou serviço de saúde, inclusive os destinados aos servidores públicos e militares, ativos e inativos, e aos pensionistas.
- C) Entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, de auxílio ou de assistência financeira, inclusive os destinados ao Sistema Único de Saúde.
- D) Para os fins da aplicação das sanções de suspensão de transferências voluntárias constantes na LRF, excetuam-se aquelas relativas a ações de saúde.
- E) É dispensado o cumprimento dos limites constitucionais relativos à saúde para os beneficiários de transferências voluntárias.

23. (Assistente Municipal – 2016 – INTEGR) A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar. De acordo com as normas que dispõe sobre o assunto, é correto afirmar:

I. O projeto de lei orçamentária anual, elaborado de forma compatível com o plano plurianual, com a lei de diretrizes orçamentárias e com as normas de Lei Complementar sobre o assunto, conterá reserva de contingência, cuja forma de utilização e montante, definido com base na receita corrente líquida, serão estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, destinada ao atendimento de passivos contingentes e outros riscos e eventos fiscais imprevistos.

II. Integrarão as despesas da União, e serão incluídas na lei orçamentária, as do Banco Central do Brasil relativas a pessoal e encargos sociais, custeio administrativo, inclusive os destinados a benefícios e assistência aos servidores, e a investimentos.

III. No prazo de sessenta dias após o encerramento de cada semestre, o Banco Central do Brasil apresentará, em reunião conjunta das comissões temáticas pertinentes do Congresso Nacional, avaliação do cumprimento dos objetivos e metas das políticas monetária, creditícia e cambial, evidenciando o impacto e o custo fiscal de suas operações e os resultados demonstrados nos balanços.

IV. Até sessenta dias após a publicação dos orçamentos, as receitas previstas serão desdobradas, pelo Poder Executivo, em metas bimestrais de arrecadação, com a especificação, em separado, quando cabível, das medidas de combate à evasão e à sonegação, da quantidade e valores de ações ajuizadas para cobrança da dívida ativa, bem como da evolução do montante dos créditos tributários passíveis de cobrança administrativa.

V. A destinação de recursos para, direta ou indiretamente, cobrir necessidades de pessoas físicas ou débitos de pessoas jurídicas deverá ser autorizada por lei específica, atender às condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e estar prevista no orçamento ou em seus créditos adicionais.

A) somente as afirmações contidas em I, II e III estão corretas.

B) somente as afirmações contidas em II, IV e V estão corretas.

C) somente as afirmações contidas em I, III e V estão corretas.

D) somente as afirmações contidas em I, II e V estão corretas.

24. (Auditor Fiscal Municipal – 2016 – FGV) A Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n. 101, de 04/05/2000) estabelece parâmetros relativos ao gasto público dos entes da federação.

Sobre as disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal, assinale a afirmativa incorreta.

A) O ente da Federação deve instituir, prever e efetivamente arrecadar todos os

impostos de sua competência constitucional.

- B) A disponibilidade das informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público está prevista como instrumento de transparência da gestão fiscal.
- C) No âmbito da União, a despesa total com pessoal, em cada período de apuração, não poderá exceder 50% (cinquenta por cento) da receita corrente líquida.
- D) O ato de que resulte aumento da despesa com pessoal expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do Poder Executivo somente será válido se aprovado pelo Poder Legislativo.
- E) O Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio do Tribunal de Contas, é um dos órgãos competentes para fiscalizar o cumprimento das normas da Lei de Responsabilidade Fiscal.

25. (Procurador Municipal – 2016 – FCC) Considerando o disposto na Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00), relativamente à receita pública,

- A) o Ministério Público somente poderá obter os dados da estimativa de receita para o exercício subsequente, com as respectivas memórias de cálculo, mediante autorização judicial.
- B) as previsões de receita observarão as normas técnicas e legais, e serão acompanhadas de demonstrativo de sua evolução nos últimos 5 anos, da projeção para os 5 seguintes àquele a que se referirem, sendo vedada a divulgação da metodologia de cálculo e premissas utilizadas.
- C) a efetiva arrecadação de todos os tributos de competência do ente federado é obrigatória, sob pena de bloqueio das transferências constitucionais para o respectivo ente político.
- D) o Poder Executivo deverá especificar, quando cabível, as medidas de combate à sonegação, a quantidade de ações ajuizadas para cobrança da dívida ativa e a evolução do montante dos créditos tributários passíveis de cobrança administrativa.
- E) compete ao Poder Legislativo apresentar reestimativa de receita, nas hipóteses de erro ou de discordância política quanto aos índices de crescimento econômico futuro.

GABARITO

1. CERTO / 2. ERRADO / 3. ERRADO / 4. ERRADO / 5. B / 6. D / 7. C / 8. C / 9. E

/ 10. C / 11. E / 12. B / 13. D / 14. E / 15. C / 16. D / 17. A / 18. D / 19. E / 20. A /
21. C / 22. D / 23. D / 24. D / 25. D

BIBLIOGRAFIA

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de. *Sobre os regulamentos administrativos e o princípio da legalidade*. Coimbra: Almedina, 1987.

ALESSI, Renato. *Scritti minori*. Milano: Giuffrè, 1981.

_____. *Sistema istituzionale de diritto italiano*. Milano: Giuffrè, 1953.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

AUBY, Jean-Marie. *La théorie de l'inexistence des actes administratifs*. Paris: Éditions A. Pedone, 1951.

AYRES BRITTO, Carlos. O regime constitucional dos tribunais de contas. Artigo publicado na Revista *Diálogo Jurídico*, ano 1, n. 9, Salvador, 2001.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. 2. tir. São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. *Discrecionariedade e controle jurisdicional*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. *Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais*. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. *Natureza e regime jurídico das autarquias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968.

_____. *Prestação de serviços públicos e administração indireta*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. *Princípios gerais de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. v. 1.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. *Teoria da norma jurídica*. Bauru: Edipro, 2001.

_____. *Teoria general del derecho*. 3. reimpr. de la 2. ed. Bogotá: Temis, 1999.

_____. *Teoria do ordenamento jurídico*. 10. ed. Brasília: Editora da UnB, 1999.

CAETANO, Marcello. *Tratado elementar de direito administrativo*. Coimbra: Coimbra Editora, 1943. v. 1.

CANAS, Vitorino. Relação jurídico-pública. In: *Dicionário Jurídico da Administração Pública*. Lisboa: Almedina, 1996. v. 7.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

DICIONÁRIO JURÍDICO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. Lisboa: Almedina, 1996. v. 8.

DIEZ, Manuel Maria. *Derecho administrativo*. Buenos Aires: Omeba, 1963. t. 5.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. *Parcerias da administração pública*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

DROMI, Roberto. *Derecho administrativo*. 5. ed. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1996.

ENTRENA CUESTA, Rafael. *Curso de derecho administrativo*. 10. ed. Madrid: Tecnos, 1965. v. 1.

FAGUNDES, Miguel Seabra. *O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

FALCÃO, Amílcar de Araújo. Relações jurídicas de direito administrativo. In: *Textos selecionados de administração pública: direito administrativo*. 2. ed. São Paulo: FGV Editora, 1962.

FERNANDES, Tarsila Ribeiro Marques. *Responsabilidade civil do estado por condutas omissivas e a reserva do possível*. Artigo publicado no site www.ambitojuridico.com.br

FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Curso de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

FIÚZA, César. *Direito civil completo*. 10. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de direito administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de derecho administrativo*. Madrid: Civitas, 1979.

_____. *Curso de derecho administrativo*. 13. ed., v. 1, e 10. ed., v. 2. Madrid: Civitas, 2006.

GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GORDILLO, Agustín. *Tratado de derecho administrativo*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 1998. t. 1.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. *O serviço público e a Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2003.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de direito administrativo brasileiro*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Globo, 1939.

LYON, David. *Pós-modernidade*. São Paulo: Editora Paulus, 1998.

MASSON, Nathalia. *Manual de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

MAZZA, Alexandre. *Agências reguladoras*. São Paulo: Malheiros, 2005.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. *Licitação e contrato administrativo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MODESTO, Paulo. Autovinculação da administração pública. Artigo publicado no site www.direitodoestado.com (*Revista Eletrônica de Direito do Estado*).

Moreira Neto, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende Oliveira. *Princípios do direito administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PETIAN, Angélica. *Licitação: temas específicos*. Aula ministrada na pós-graduação em Direito Administrativo da Rede LFG, fevereiro/2012.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1946*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1947. v. 1 e 2.

_____. *Tratado de direito privado*. Campinas: Bookseller, 1999. t. 1.

RIVERO, Jean. *Direito administrativo*. Coimbra: Almedina, 1975.

ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. *Terceiro setor*. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005.

ROMANO, Santi. *Corso di diritto amministrativo*. Padova: CEDAM, 1930. v. 1.

_____. *Fragmentos de un diccionario jurídico*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1967.

SAYAGUÉS LASO, Enrique. *Tratado de derecho administrativo*. 4. ed. Montevideo: Martin Bianchi Altuna.

SILVA, Luis Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito*. São Paulo: Malheiros, 2005.

STASSINOPOULOS, Michel D. *Traité des actes administratifs*. Athènes, 1954. (Collection de l' Institut Français d' Athènes, 82).

ZANCANER, Weida. *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

ZANOBINI, Guido. *Corso di diritto amministrativo*. Milano: Giuffrè, 1954. v. 1.

WEIL, Paul. *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. 3. ed. Paris: Editora Sirey, 1962.

1. *Curso de direito administrativo*, p. 37.
2. *Direito administrativo brasileiro*, p. 38.
3. *Direito administrativo*, p. 47.
4. *Manual de direito administrativo*, p. 8.
5. Ao afirmar que o Direito Administrativo “estuda” os princípios e normas, adotei uma postura metodológica que considera o ramo do direito como uma ciência explicativa das regras jurídicas. Há quem prefira falar do Direito Administrativo como o próprio conjunto de princípios e normas, destacando o objeto da ciência (é a opção feita por Hely Lopes Meirelles no conceito acima referido quando assevera que o Direito Administrativo “é o conjunto de princípios jurídicos”). A possibilidade de adoção dessas duas posturas revela a dualidade entre o *direito como ciência* e o *direito como objeto da ciência*.
6. Há quem sustente, entretanto, que o Direito do Trabalho seria ramo do Direito Público. Mas tal posição é minoritária.
7. O mais importante estudioso do modelo de administração burocrática foi o sociólogo alemão Max Weber.
8. Promulgada no governo Fernando Henrique Cardoso na onda do processo de privatizações, a Emenda Constitucional n. 19/98 promoveu mudanças no Direito Administrativo constitucional pautadas pela lógica empresarial da eficiência e pelo modelo neoliberal do Estado mínimo. A baixa qualidade técnica das reformas propostas e a antipática insistência em reduzir controles legais tornaram a Emenda n. 19/98 um diploma mal visto pelos administrativistas.
9. Jean Rivero (pronuncia-se “*jan riverrô*”) (França, 1910-2001): importante administrativista francês, foi professor honorário da Universidade de Paris, dedicou especial atenção ao estudo do Direito Administrativo Comparado. Sugestão de leitura: *Direito administrativo*, em português, Editora Almedina.
10. *Direito administrativo*, p. 35-37.
11. *Direito administrativo*, p. 3-6.
12. *Curso de direito administrativo*, p. 44. A estrutura do quadro evolutivo e a conceituação das diferentes escolas é uma reprodução adaptada de trechos do citado administrativista.
13. Cespe: Prova de Analista Judiciário do TJ/CE, 2014.
14. Vide, por exemplo, Norberto Bobbio, *Teoria do ordenamento jurídico*.
15. É o caso de José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 18.

16. Antinomia é o conflito entre regras jurídicas dentro de determinado sistema. De acordo com Norberto Bobbio, existem três critérios para solucionar antinomias: 1) critério cronológico: norma posterior revoga norma anterior; 2) critério hierárquico: norma de nível superior revoga norma inferior; 3) critério da especialidade: norma especial revoga norma geral de dois princípios. Pode, entretanto, haver conflito entre os critérios. Se o conflito for *critério hierárquico x critério cronológico*, o hierárquico prevalece (se a norma anterior superior é antinômica em relação à norma posterior inferior, prevalece a norma anterior superior). Se o conflito for *critério da especialidade x critério cronológico*, prevalece o critério da especialidade (se a norma anterior especial é incompatível com uma norma posterior geral, prevalece a norma anterior especial). Mas se o conflito for *critério hierárquico x critério da especialidade*, não existe uma solução predefinida (se norma superior geral entra em conflito com norma inferior especial, como os dois critérios são fortes, a melhor saída somente poderá ser avaliada diante do caso concreto). Norberto Bobbio, *Teoria do ordenamento jurídico*, p. 105-110.
17. *Curso de direito administrativo*, p. 8.
18. Adotamos, aqui, a classificação proposta por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Direito administrativo*, p. 54-58.
19. Para estudo da capacidade especial dos órgãos públicos, *vide* item 3.6 deste *Manual*.
20. *Vide* item 3.8.7 deste *Manual*.
21. Concurso de Escrivão da Polícia Civil do Estado do Acre/2017, banca Ibade.
22. Para estudo e aprofundamento do conceito de pós-modernidade, *vide* David Lyon, *Pós-modernidade*. São Paulo: Editora Paulus, 1998.
23. Não confundir com “Estado de Polícia”, designação usada para se referir ao período histórico anterior ao Estado de Direito, portanto, antes da Revolução Francesa (1789).
24. Norberto Bobbio, *Teoria do ordenamento jurídico*, *passim*.
25. *Direito administrativo brasileiro*, p. 47-48.
26. *Direito administrativo brasileiro*, p. 46.
27. *Direito administrativo brasileiro*, p. 46.
28. *Vide* Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 45-47.
29. *Curso de direito administrativo*, p. 75.
30. *Direito administrativo brasileiro*, p. 52.
31. A prova da Magistratura do Paraná/2014 elaborada pelo TJ/PR considerou ERRADA a afirmação: “O Brasil adotou, desde a instauração da primeira República, o sistema da

jurisdição única, com exceção do período de vigência da Emenda Constitucional n. 7/77, com a instalação dos dois contenciosos administrativos por ela estabelecidos”.

32. *Curso de direito administrativo*, p. 71.

33. Renato Alessi: conhecidíssimo administrativista italiano, é para os doutrinadores brasileiros talvez o mais influente autor estrangeiro do século XX. Sugestão de leitura: *Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano*, em italiano, Editora Giuffrè. Existe também uma raríssima tradução para o espanhol. Sugestão de leitura: *Instituciones de derecho administrativo*, Bosch Casa Editorial.

34. A jurisprudência do STJ é rica em decisões que distinguem interesse público primário de interesse público secundário.

1 – Considerando que a AGU é incumbida da defesa do interesse público patrimonial secundário da União (REsp 1.074.750/RO).

2 – O interesse estatal de não realizar o pagamento de indenização à qual foi condenado constitui interesse público secundário (REsp 1.046.519/AM).

3 – No julgamento do MS 11.308/DF, o tribunal detalha sua compreensão sobre interesse público secundário no seguinte trecho: “O Estado, quando atestada a sua responsabilidade, revela-se tendente ao adimplemento da correspondente indenização, coloca-se na posição de atendimento ao ‘interesse público’. Ao revés, quando visa a evadir-se de sua responsabilidade no afã de minimizar os seus prejuízos patrimoniais, persegue nítido interesse secundário, subjetivamente pertinente ao aparelho estatal em subtrair-se de despesas, engendrando locupletamento à custa do dano alheio”.

35. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 7.

36. Arbitragem e administração pública: contribuição para o sepultamento do tema. *Revista trimestral de direito público*, v. 54, Editora Malheiros, p. 200.

37. *Curso de direito administrativo*, p. 104.

38. O conceito é da lavra de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello.

39. Requisitos e mérito do ato discricionário serão detalhadamente estudados no Capítulo 4 sobre os atos administrativos.

40. Hans Kelsen (Áustria, 1881-1973): considerado por muitos o maior jurista de todos os tempos, Hans Kelsen é o pai do chamado “positivismo jurídico”, corrente de pensamento que defendia a purificação do estudo do direito, cabendo ao jurista analisá-lo somente do ponto de vista das normas. Nasceu em Praga durante período em que a capital da ex-Tchecoslováquia estava anexada à Áustria. Fugindo do nazismo, Kelsen mudou-se para os Estados Unidos, onde foi docente na Universidade de Berkeley. Sugestão de leitura:

Teoria pura do direito, em português, Editora Martins Fontes.

41. Santi Romano (Itália, 1875-1949): iluminado publicista italiano, Santi Romano é uma unanimidade entre os estudiosos de Direito Público. Seus livros são de uma profundidade e fineza intelectual incomparáveis. É, sem dúvida, um dos cinco maiores juristas de todos os tempos. Escreveu sobre Teoria Geral do Direito, Direito Constitucional e Direito Administrativo. Sugestão de leitura: *Frammenti di un Dizionario Giuridico*, em italiano, com destaque para os verbetes “poderes e potestades”, Editora Giuffrè.
42. *Curso de direito administrativo*, p. 72.
43. Vide, por exemplo, art. 271 da Lei n. 10.261/60, o Estatuto do Servidor Público do Estado de São Paulo.
44. A expressão foi criada pela administrativista portuguesa Maria João Estorninho.
45. No direito português, vários autores falam em função “enformadora” dos princípios jurídicos. Entre nós, a expressão é utilizada por Newton de Lucca.
46. Criação de Secretarias Municipais, *RDP*, 1971, v. 15, p. 284-286, citação transcrita no *Curso de direito administrativo*, p. 53.
47. *Teoria dos direitos fundamentais*, p. 90.
48. Sobre a polêmica que envolve o uso acrítico da teoria de Alexy no Brasil, vide: Luis Virgílio Afonso da Silva, *A constitucionalização do direito*, p. 35-37; e Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 53, nota 34.
49. *Curso de direito administrativo*, p. 69.
50. *Direito administrativo*, p. 64.
51. *Direito administrativo brasileiro*, p. 87, com destaques nossos.
52. Para aprofundamento nessa diferenciação, ver o autor português Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Sobre os regulamentos administrativos e o princípio da legalidade*, p. 131 e s., Editora Almedina.
53. *Direito administrativo brasileiro*, p. 86, com destaques nossos.
54. *Curso de direito administrativo*, p. 105-106.
55. Otto Mayer (Alemanha, 1846-1924): brilhante administrativista alemão, é considerado o pai do moderno Direito Administrativo, sendo utilizado como fonte por todos os autores importantes do século passado. Na minha opinião, Otto Mayer é o maior administrativista de todos os tempos, pela profundidade de sua obra e pela influência que até hoje exerce entre os doutrinadores. Sugestão de leitura: *Derecho Administrativo Alemán*, em espanhol, Ediciones Depalma.

56. Especialmente no Capítulo XIV sobre *Poder de Polícia*. Também tratamos detalhadamente do assunto em nosso livro *Agências reguladoras*, Editora Malheiros.
57. *Direito administrativo brasileiro*, p. 89-90.
58. *Curso de direito administrativo*, p. 63.
59. Georg Jellinek (Alemanha, 1851-1911): Jellinek foi um dos autores fundamentais para a construção do Direito Público moderno. Sua obra monumental *Sistema de direito público subjetivo* foi pioneira no estudo dos direitos que o cidadão tem perante o Estado. Entre muitas de suas teorias aceitas até hoje, destaca-se a concepção da soberania como um atributo inerente ao Estado. Sugestão de leitura: *Teoría general del Estado*, em espanhol, Ed. Albatroz.
60. Discute-se, em sede de Teoria Geral do Direito, se existiriam mesmo comportamentos juridicamente indiferentes. Parece-nos que não. Se o ramo é do Direito Público, tudo que não está autorizado é proibido. Se o ramo é do Direito Privado, tudo o que não está proibido está autorizado. Não há espaços vazios na disciplina jurídica. Mas, para não exagerar no rigorismo, mantivemos a visão tradicional da doutrina sobre o assunto (aceitação do juridicamente indiferente) nas nove modalidades seguintes.
61. *Curso de direito administrativo*, p. 105.
62. Agustín Gordillo (pronuncia-se “Agustín Gordíjo”) (Argentina): Gordillo é um dos mais profundos e influentes administrativistas da atualidade. É Professor Emérito da Universidade de Buenos Aires e Professor Titular da Universidade de Paris 1 (Sorbonne). Tem uma vasta obra sobre Direito Administrativo e Direitos Humanos traduzida em diversos idiomas. Sugestão de leitura: *Tratado de Derecho Administrativo*, volume 1, em espanhol, Editora Fundación de Derecho Administrativo.
63. *Direito administrativo*, p. 78.
64. Divulgada pela imprensa no 2º trimestre de 2009.
65. É o que estabelece o art. 20 da Lei n. 8.112/90 (Estatuto do Servidor Público Federal): “Ao entrar em exercício, o servidor nomeado para cargo de provimento efetivo ficará sujeito a estágio probatório por período de 24 (vinte e quatro) meses, durante o qual a sua aptidão e capacidade serão objeto de avaliação para o desempenho do cargo, observados os seguinte fatores: I – assiduidade; II – disciplina; III – capacidade de iniciativa; IV – produtividade; V – responsabilidade.
66. *Manual de direito administrativo*, p. 30.
67. *Manual de direito administrativo*, p. 110.
68. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 111.

69. *Curso de direito administrativo*, p. 107-108.
70. *Direito administrativo brasileiro*, p. 89.
71. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VIII Exame de Ordem Unificado.
72. *Curso de direito administrativo*, p. 109.
73. *Curso de direito administrativo*, p. 110.
74. Rafael Carvalho Rezende Oliveira, *Curso de direito administrativo*, p. 34.
75. Idem, p. 35.
76. Matthias Klatt e Moritz Meister, A máxima da Proporcionalidade: um elemento estrutural do constitucionalismo global, p. 27. *Observatório da Jurisdição Constitucional*. Ano 7, n. 1, 2004.
77. Matthias Klatt e Moritz Meister, A máxima da Proporcionalidade: um elemento estrutural do constitucionalismo global, p. 27. *Observatório da Jurisdição Constitucional*. Ano 7, n. 1, 2004.
78. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 123; Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Direito administrativo*, p. 84.
79. *Curso de direito administrativo*, p. 122.
80. Atenção: o autor usa os termos “discriminar” e “discriminação” no sentido neutro de desigualar, e não significando tratamento preconceituoso, ilegal.
81. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, p. 13.
82. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, p. 37.
83. *Direito administrativo*, p. 70.
84. *Curso de direito administrativo*, p. 77. A síntese conceitual dos princípios inseridos nesse item foi diretamente extraída da referida obra do eminente professor Diogo.
85. Rafael Carvalho Rezende Oliveira, *Curso de direito administrativo*, p. 79.
86. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 17.
87. *Curso de direito administrativo*, p. 278.
88. Trata-se de característica identificada pelo Ministro Carlos Ayres Britto especificamente quanto ao Tribunal de Contas da União (*O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas*, p. 3). Não há razão, porém, para operar-se de modo diferente como o Ministério Público e as Defensorias Públicas.

89. Sobre o tema, *vide* Capítulo 14 deste *Manual*.
90. Alexandre Mazza, *Agências reguladoras*, p. 75.
91. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VII Exame de Ordem Unificado.
92. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VII Exame de Ordem Unificado.
93. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VII Exame de Ordem Unificado.
94. Entre os autores que no Brasil rejeitam o instituto, ver, por exemplo: Letícia Queiroz de Andrade (Poder Normativo das Agências Reguladoras, *Redae*, n. 15, 2008) e Gustavo Binembojm (*Uma teoria do direito administrativo*, 2. ed., Renovar, 2008).
95. Podem ser mencionados como defensores da aplicabilidade da teoria em nosso Direito: Diogo Figueiredo Moreira Neto (Mutações nos Serviços Públicos, *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, n. 1, 2009); Alexandre Santos de Aragão (O Poder Normativo das Agências Independentes e o Estado Democrático de Direito, *Revista de Informação Legislativa*, n. 148); Rafael Carvalho Rezende de Oliveira (*A Constitucionalização do Direito Administrativo*, Lumen Juris, 2009); e o interessante artigo “A Deslegalização no Poder Normativo das Agências Reguladoras”, de Ricardo Cesar Ferreira Duarte Junior, disponível no site <www.ambitojuridico.com.br>, de cujo conteúdo foram extraídas as principais informações para a elaboração do presente tópico.
96. Rafael Carvalho Rezende Oliveira, *Curso de direito administrativo*, 2. ed., p. 98.
97. O argumento é de Alexandre dos Santos Aragão (O Poder Normativo das Agências Independentes e o Estado Democrático de Direito, p. 289).
98. Alexandre dos Santos Aragão (O Poder Normativo das Agências Independentes e o Estado Democrático de Direito, p. 289).
99. Ricardo Cesar Ferreira Duarte Junior, *A Deslegalização no Poder Normativo das Agências Reguladoras*.
100. Rafael Carvalho Rezende Oliveira, *Curso de direito administrativo*, 2. ed., p. 98.
101. Fonte: <<http://www.agu.gov.br/atosinternos>> (pareceres).
102. *Curso de direito administrativo*, p. 183.
103. *Manual de direito administrativo*, p. 510.
104. *Manual de direito administrativo*, p. 510.

105. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 511.
106. “Os serviços sociais autônomos integrantes do denominado Sistema ‘S’, vinculados a entidades patronais de grau superior e patrocinados basicamente por recursos recolhidos do próprio setor produtivo beneficiado, ostentam natureza de pessoa jurídica de direito privado e não integram a Administração Pública, embora colaborem com ela na execução de atividades de relevante significado social. Tanto a Constituição Federal de 1988, como a correspondente legislação de regência (como a Lei 8.706/93, que criou o Serviço Social do Trabalho – SEST) asseguram autonomia administrativa a essas entidades, sujeitas, formalmente, apenas ao controle finalístico, pelo Tribunal de Contas, da aplicação dos recursos recebidos. Presentes essas características, não estão submetidas à exigência de concurso público para a contratação de pessoal, nos moldes do art. 37, II, da Constituição Federal” (Voto do Ministro Relator Teori Zavascki).
107. 1ª Câmara do TCU, Decisão n. 47/2005.
108. Art. 7º da Lei Paulista do Processo Administrativo (Lei n. 10.177/98).
109. Michel Stassinopoulos (pronuncia-se “michél istassinópolos”) (Grécia, 1903-2002): esse autor grego, de nome difícil, é simplesmente a maior autoridade mundial em teoria do ato administrativo. Foi Professor da Faculdade de Direito de Atenas, membro do Conselho de Estado Grego, chegou ao posto de Presidente da República em 1974 e concorreu ao Prêmio Nobel da Paz. Tem importantes trabalhos sobre direito administrativo traduzidos para diversos idiomas. Sugestão de leitura: sua obra clássica e referência mundial – *Traité des actes administratifs*, Collection de l’Institut Français d’Athènes, n. 82.
110. *Traité des actes administratifs*, p. 24.
111. *Curso de direito administrativo*, p. 16.
112. *Direito administrativo brasileiro*, p. 145.
113. *Direito administrativo*, p. 196.
114. *Manual de direito administrativo*, p. 95.
115. *Traité des actes administratifs*, p. 69.
116. *Direito administrativo*, p. 190.
117. *Curso de direito administrativo*, p. 370-371 (original sem destaques).
118. *Direito administrativo brasileiro*, p. 146.
119. *Direito administrativo*, p. 58.
120. *Manual de direito administrativo*, p. 91.

121. Parece-nos incorreto tratar da desapropriação e da requisição como fatos administrativos. A desapropriação é um procedimento administrativo, e a requisição é ato administrativo. O autor adota abertamente o conceito de fato administrativo defendido por José Cretella Júnior. Entretanto, Cretella não afirma que a desapropriação é fato administrativo, mas que a penetração material no imóvel derivada da desapropriação é fato administrativo (José Cretella Júnior, *Curso de direito administrativo*, 17. ed., p. 188). Talvez Carvalho Filho esteja partindo da distinção entre o procedimento jurídico-expropriatório (procedimento administrativo) e o ingresso material do bem no domínio público (fato administrativo); entre o ato que autoriza a requisição (ato administrativo) e a materialização concreta da requisição (fato administrativo).
122. *Direito administrativo brasileiro*, p. 110.
123. *Curso de direito administrativo*, p. 410.
124. *Direito administrativo*, p. 198.
125. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Direito administrativo*, p. 198-199.
126. *Curso de direito administrativo*, p. 97.
127. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *Direito administrativo*, p. 201.
128. *Direito administrativo*, p. 201-202.
129. *Curso de direito administrativo*, p. 158.
130. Jean-Marie Auby, *La théorie de l'inexistence des actes administratifs*. Paris: Éditions A. Pedone, 1951, p. 5.
131. Comentário, *RDA* 48/351.
132. *Tratado de direito privado*, t. IV, p. 19.
133. Manuel María Díez, *Derecho administrativo*, p. 373.
134. *Tratado de derecho administrativo*, t. II, p. 493.
135. F. C. Pontes de Miranda, *Tratado de direito privado*, t. IV, *passim*.
136. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010.3.
137. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010.3.
138. *Curso de direito administrativo*, p. 110-111.
139. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 147.
140. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 150.

141. *Curso de direito administrativo*, p. 391.
142. *Direito administrativo brasileiro*, p. 169.
143. *Princípios gerais de direito administrativo*, p. 655.
144. *Curso de direito administrativo*, p. 245.
145. *Direito administrativo*, p. 242.
146. *Manual de direito administrativo*, p. 127.
147. *Direito administrativo*, p. 222-223.
148. Concordando com o equívoco nos exemplos da Professora Maria Sylvia: José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 126, nota 94.
149. Alexandre Mazza, *Agências reguladoras*, p. 154-155.
150. METÁFORA DA PORTA COM FECHADURAS. Recentemente um aluno me mandou *e-mail* contando outra estratégia para memorizar a diferença entre atos simples, complexo e composto. Imagine uma porta a ser aberta pela Administração. No ato simples, a porta tem uma fechadura e a chave está na mão do agente. No ato complexo, a porta tem duas fechaduras e cada chave está na mão de um agente diferente. No ato composto, a porta só tem uma fechadura na mão do agente. Ele destranca, mas há outra pessoa atrás da porta dificultando a passagem. A criativa e eficiente metáfora está na internet, porém, sem indicação de autoria.
151. *Curso de direito administrativo*, p. 421.
152. A impecável sistematização empreendida no *Direito administrativo brasileiro*, p. 173-192, serve de roteiro para os itens seguintes do presente trabalho. Procuramos ao máximo manter fidelidade ao original do autor diante das frequentes questões de concurso que exigem o conhecimento quase literal de seus conceitos.
153. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 431.
154. *Manual de direito administrativo*, p. 140.
155. A sistematização adotada nos itens seguintes baseia-se na classificação de Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 438 e s.
156. Ver item 2.7.7.8 deste *Manual*.
157. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 230.
158. *Manual de direito administrativo*, p. 159.
159. Weida Zancaner, *Da convalidação e da invalidação dos atos administrativos*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 68.

160. *Curso de direito administrativo*, p. 165.
161. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 242.
162. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 242.
163. *Curso de direito administrativo*, p. 241.
164. Nesse sentido, entre outros: Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 475; Lucia Valle Figueiredo, *Curso de direito administrativo*.
165. *Manual de direito administrativo*, p. 167.
166. O estudo do poder normativo consta do item 3.8.3.5 deste *Manual*.
167. *Direito administrativo brasileiro*, p. 90.
168. *Direito administrativo*, p. 284.
169. *Manual de direito administrativo*, p. 48.
170. Nesse sentido, Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 417.
171. *Direito administrativo brasileiro*, p. 108.
172. Paul Weil, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, p. 29.
173. A interessante distinção foi apresentada pela Profa. Irene Nohara em aula da Pós-graduação em Direito Administrativo na Rede de Ensino LFG (julho/2015).
174. *Curso de direito administrativo*, p. 955-956.
175. *Discrecionalidade e controle jurisdicional*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 19.
176. *Direito administrativo brasileiro*, p. 117.
177. É obrigatória a prévia fiscalização do camarão *in natura*, ainda que na condição de matéria--prima, antes do beneficiamento em outros Estados da Federação, podendo tal atividade ser realizada no próprio estabelecimento rural onde se desenvolve a carcinicultura. STJ. 1ª Turma. REsp 1.536.399-PI, rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 8-2-2018 (*Informativo 620*).
178. *Direito administrativo brasileiro*, p. 127.
179. *Curso de direito administrativo*, p. 830.
180. *Direito administrativo*, p. 117.
181. *Manual de direito administrativo*, p. 73.
182. *Manual de direito administrativo*, p. 73.
183. *Curso de direito administrativo*, p. 133.

184. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VIII Exame de Ordem Unificado.

185. *Curso de direito administrativo*, p. 443.

1. Devido à origem francesa da decisão, deve-se pronunciar *arêsto blancô*.
2. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. IV Exame de Ordem Unificado.
3. “A pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público possui responsabilidade civil em razão de dano decorrente de crime de furto praticado em suas dependências, nos termos do art. 37, § 6º, da CF/88”. STF. 1ª Turma. RE 598.356/SP, rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 8-5-2018 (*Informativo* 901).
4. Súmula 613 do STJ: “Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental”. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 9-5-2018, *DJe* 14-5-2018.
5. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. XIII Exame de Ordem Unificado.
6. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. XIII Exame de Ordem Unificado.
7. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Prático-Profissional. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/2.
8. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. X Exame de Ordem Unificado.
9. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. X Exame de Ordem Unificado.
10. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. V Exame de Ordem Unificado.
11. Fundação Getúlio Vargas: Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/2.
12. *Manual de direito administrativo*, p. 581.
13. Para um tratamento mais aprofundado sobre o tema dos serviços notariais e de registro, *vide* item 16.6.1.
14. *Curso de direito administrativo*, p. 517.
15. *Direito administrativo brasileiro*, p. 260.
16. *Manual de direito administrativo*, p. 225.
17. *Direito administrativo*, p. 350.
18. *Curso de direito administrativo*, p. 309.
19. Os princípios específicos mencionados nesse tópico seguem a enumeração proposta por José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 236 e s.
20. Note que a modificação das faixas de preço por meio de decreto presidencial, e não por

lei, encontra amparo no art. 120 da Lei n. 8.666/93: “Os valores fixados por esta Lei poderão ser anualmente revistos pelo Poder Executivo Federal, que os fará publicar no Diário Oficial da União, observando como limite superior a variação geral dos preços do mercado, no período”.

21. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010.3.
22. *Curso de direito administrativo*, p. 615.
23. *Direito administrativo brasileiro*, p. 205-206.
24. *Direito administrativo*, p. 251.
25. *Manual de direito administrativo*, p. 169.
26. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. X Exame de Ordem Unificado.
27. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VII Exame de Ordem Unificado.
28. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VII Exame de Ordem Unificado.
29. *Direito administrativo brasileiro*, p. 212-213.
30. *Direito administrativo brasileiro*, p. 244.
31. *Direito administrativo brasileiro*, p. 247-248.
32. *Curso de direito administrativo*, p. 706.
33. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. V Exame de Ordem Unificado.
34. *Manual de direito administrativo*, p. 437.
35. *Curso de direito administrativo*, p. 759.
36. *Curso de direito administrativo*, p. 759.
37. *Curso de direito administrativo*, p. 760.
38. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 254.
39. *Manual de direito administrativo*, p. 406.
40. Hely Lopes Meirelles, *Curso de direito administrativo*, p. 383.
41. Hely Lopes Meirelles, *Curso de direito administrativo*, p. 384.
42. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito

Administrativo. VII Exame de Ordem Unificado.

43. Utilizaremos, aqui, as categorias identificadas por Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles, Maria Sylvia Zanella Di Pietro e José dos Santos Carvalho Filho.
44. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 633.
45. *Direito administrativo brasileiro*, p. 233.
46. *Direito administrativo*, p. 279.
47. *Curso de direito administrativo*, p. 633.
48. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 633.
49. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. IV Exame de Ordem Unificado.
50. *Direito administrativo brasileiro*, p. 226.
51. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 242.
52. *Curso de direito administrativo*, p. 308.
53. *Direito administrativo*, p. 305.
54. *Manual de direito administrativo*, p. 613. Para Carvalho Filho, magistrados e membros do Ministério Público seriam “servidores especiais” dentro da categoria genérica de servidores públicos.
55. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 129.
56. *Direito administrativo brasileiro*, p. 79.
57. *Curso de direito administrativo*, p. 250.
58. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/3.
59. Fundação Getúlio Vargas: Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/2.
60. Fundação Getúlio Vargas: Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/2.
61. Notícias no Portal do CNJ (www.cnj.jus.br): “Candidatos aprovados fora de vagas têm direito à nomeação em caso de necessidade do tribunal”.
62. Fonte: <www.conjur.com.br>. “Candidato não pode pretender reserva de vaga futura”, notícia de 22-8-2013.
63. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito

Administrativo. VIII Exame de Ordem Unificado.

64. Fonte: <www.stj.jus.br>.

65. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. XIII Exame de Ordem Unificado.

66. Cespe: Padrão de Resposta, Questão 4, Prova Prático-Profissional, Direito Administrativo, Exame de Ordem 2010.1.

67. Sobre segurança jurídica e estabilização de benefícios ilegais, *vide* item 2.7.7.8.

68. “O direito à percepção de VPNI (**Vantagem Pessoal Nominalmente Identificável**) não impede sua eventual absorção pelo subsídio e, do mesmo modo, não inviabiliza a aplicação do teto constitucional, que inclui a vantagem de caráter pessoal no cômputo da remuneração do servidor para a observância do teto” (5-4-2018 - *Informativo* 624 STJ).

69. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010.3.

70. Fundação Getulio Vargas: Padrão de Respostas da prova de Direito Administrativo na 2a fase do XIX Exame Unificado de Ordem, divulgado em 30-5-2016.

71. *Direito administrativo brasileiro*, p. 410.

72. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. XIII Exame Unificado de Ordem.

73. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. IX Exame de Ordem Unificado.

74. Fonte: transcrição de notícia publicada no *site* <www.stj.jus.br> em 21-5-2015.

75. Nathalia Masson, *Manual de Direito Constitucional*, 3. ed., Juspodivm, p. 853.

76. Sobre o tema da responsabilidade do parecerista, *vide* item 4.14.4.12 deste *Manual*.

77. Extraído do blog *O Processo* (www.oprocesso.com), de autoria de Caio Cezar de Figueiredo Paiva, cuja sistematização da jurisprudência sobre improbidade administrativa foi a base para inserção dos novos entendimentos do STF e STJ na 4ª edição deste *Manual*. Recomendo a consulta.

78. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Prático-Profissional. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/3.

79. Fonte: <<http://www.stj.gov.br>>.

80. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Prático-Profissional. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/3.

81. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Prático-Profissional. Direito Administrativo. IX Exame de Ordem Unificado.

1. O tema da “Relação Jurídica de Administração Pública” foi objeto da minha Tese de Doutorado, defendida com sucesso em 24-5-2010 na PUC-SP, sob orientação do Professor Doutor Celso Antônio Bandeira de Mello, cujas conclusões parciais estão resumidas no presente capítulo.
2. *Tratado elementar de direito administrativo*. Coimbra: Coimbra Editora, 1943. v. 1, p. 121.
3. Relações jurídicas de direito administrativo. In: *Textos selecionados de administração pública: direito administrativo*, p. 61.
4. Rafael Entrena Cuesta, *Curso de derecho administrativo*, v. 1, p. 147.
5. Marcello Caetano, *Tratado elementar de direito administrativo*, v. 1, p. 173.
6. Eduardo García de Enterría; Tomás-Ramón Fernández, *Curso de derecho administrativo*, v. 2, p. 31.
7. Eduardo García de Enterría; Tomás-Ramón Fernández, *Curso de derecho administrativo*, v. 2, p. 27.
8. Guido Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, v. 1, p. 206.
9. *Manual de direito administrativo*, p. 1.073.
10. *Direito administrativo brasileiro*, p. 486.
11. *Direito administrativo*, p. 668.
12. *Curso de direito administrativo*, p. 913.
13. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 483.
14. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 483.
15. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 483.
16. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 516.
17. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 381.
18. *Curso de direito administrativo*, p. 563.
19. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 483.
20. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 483.
21. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Prático-Profissional. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/2.
22. Sílvio Luís Ferreira da Rocha, *Função social da propriedade pública*, p. 39.
23. Sílvio Luís Ferreira da Rocha, *Função social da propriedade pública*, p. 39.

24. Fonte: Prova da Magistratura/SC, 2017, Banca FCC.
25. *Curso de direito administrativo*, p. 385.
26. Sílvio Luís Ferreira da Rocha, *Função social da propriedade pública*, p. 33.
27. *Função social da propriedade pública*, p. 160.
28. *Manual de direito administrativo*, p. 1.083.
29. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Prático-Profissional. Direito Administrativo. Exame de Ordem 2010/2.
30. *Direito administrativo brasileiro*, p. 430.
31. *Curso de direito administrativo*, p. 929.
32. *Direito administrativo moderno*, p. 245.
33. *Manual de direito administrativo*, p. 1.218.
34. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 395.
35. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 1.090.
36. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 1.127.
37. Sobre o tema desapropriação, vide Capítulo 14 deste *Manual*.
38. Exemplo extraído da prova prático-profissional do Exame de Ordem 2010.2, área Direito Administrativo, elaborado pela Fundação Getulio Vargas. O gabarito destacou que o valor da indenização deveria cobrir somente os produtos destruídos “e que se encontravam dentro do prazo de validade”.
39. Até a 6ª edição deste *Manual* sustentamos que o tombamento teria natureza de direito real. À luz da melhor doutrina, no entanto, passamos agora a defender a natureza de direito pessoal devido à ausência do tombamento no rol taxativo dos direitos reais previsto no art. 1.225 do Código Civil.
40. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 841.
41. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. IV Exame de Ordem Unificado.
42. *Direito administrativo*, p. 159.
43. *Direito administrativo brasileiro*, p. 569.
44. *Curso de direito administrativo*, p. 865-866.
45. *Manual de direito administrativo*, p. 774.
46. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito

Administrativo. VIII Exame de Ordem Unificado.

47. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 577.
48. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 577.
49. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 423.
50. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Curso de direito administrativo*, p. 427.
51. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VI Exame de Ordem Unificado.
52. Idem.
53. Idem.
54. Idem.
55. Idem.
56. Nesse ponto, alteramos o entendimento sustentado até a 3ª edição deste *Manual*.
57. *Curso de direito administrativo*, p. 891.
58. *Direito administrativo brasileiro*, p. 592.
59. *Manual de direito administrativo*, p. 840.
60. *Curso de direito administrativo*, p. 895.
61. *Direito administrativo*, p. 187.
62. Súmula 618 do STF: “Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano” (hoje reduzidos a 6% pelo STF: ADIn 2.332).
63. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VIII Exame de Ordem Unificado.
64. Hely Lopes Meirelles, *Direito administrativo brasileiro*, p. 593.

1. *Manual de direito administrativo*, p. 309.
2. *Direito administrativo*, p. 97.
3. *Direito administrativo brasileiro*, p. 316.
4. *Curso de direito administrativo*, p. 671.
5. Fundação Getúlio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. X Exame de Ordem Unificado.
6. Trechos extraídos do voto do Relator. Fonte: Site Notícias STF. <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=336247>.
7. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 345.
8. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 347.
9. *Direito administrativo brasileiro*, p. 316.
10. *Direito administrativo brasileiro*, p. 317.
11. *Direito administrativo brasileiro*, p. 317.
12. *Direito administrativo brasileiro*, p. 318.
13. *Direito administrativo brasileiro*, p. 318.
14. *Direito administrativo brasileiro*, p. 318.
15. *Direito administrativo brasileiro*, p. 318.
16. *Direito administrativo brasileiro*, p. 688.
17. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 688.
18. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 689.
19. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 689.
20. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 689.
21. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 789.
22. Cf. http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/O_BNDES/A_Empr
23. *Manual de direito administrativo*, p. 894.
24. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 899.
25. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 953.
26. *O regime constitucional dos Tribunais de Contas*, p. 8.
27. Carlos Ayres Britto. *O regime constitucional dos Tribunais de Contas*, p. 2.

28. *O regime constitucional dos Tribunais de Contas*, p. 5.
29. Carlos Ayres Britto. *O regime constitucional dos Tribunais de Contas*, *passim*.
30. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. V Exame de Ordem Unificado.
31. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. XII Exame de Ordem Unificado.
32. José dos Santos Carvalho Filho, *Manual de direito administrativo*, p. 962.
33. Fundação Getulio Vargas. Padrão de Respostas. Prova Discursiva. Direito Administrativo. VIII Exame de Ordem Unificado.
34. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 499.
35. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 499.
36. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 499.
37. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 499.
38. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de direito administrativo*, p. 499.
39. Exposição de Motivos da Lei Complementar n. 101/2000.