

Ref.: Boletim Informativo SRA nº 05/2024

No intuito de informar a comunidade jurídica e demais interessados sobre temas e discussões relevantes na área de Direito Público, Regulação e Infraestrutura, a equipe de colaboradores do Silveira Ribeiro Advogados divulga seu Boletim Informativo nº 05/2024, com as principais decisões do Poder Judiciário, do Controle Externo e as mais relevantes notícias inerentes aos temas mencionados no período compreendido entre 15.02.2024 e 21.02.2024.

I – PODER JUDICIÁRIO:

Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.380.545-SP

Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria

Tema: Improbidade administrativa. Interpretação do Tema 1199/STF. Alteração do art. 11 da LIA pela Lei n. 14.230/2021. Aplicação aos processos em curso.

Data de Julgamento: 06.02.2024.

Comentários: O entendimento firmado no Tema 1.199/STF aplica-se ao caso de ato de improbidade administrativa fundado no revogado art. 11, I, da Lei n. 8.429/1992, desde que não haja condenação com trânsito em julgado.

Agravo em Recurso Especial nº 2.272.508-RN

Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria

Tema: Improbidade administrativa. Tutela de urgência. Indisponibilidade de bens. Alteração legislativa. Necessidade de demonstração do requisito da urgência. Aplicação imediata.

Data de Julgamento: 06.02.2024.

Comentários: A demonstração do requisito da urgência para a indisponibilidade de bens, prevista no art. 16 da Lei de Improbidade Administrativa (com a redação dada pela Lei n. 14.230/2021), tem aplicação imediata ao processo em curso dado o caráter processual da medida.

Agravo Interno no Recurso Especial nº 2.439.111-RS

Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin

Tema: Recurso. Feriado Local. Corpus Christi. Suspensão do expediente forense.



Data de Julgamento: 06.02.2024

Comentários: O dia de Corpus Christi é considerado feriado local para fins de comprovação da tempestividade recursal.

Agravo Interno no Agravo Interno no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 32.325-CE

Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Afrânio Vilela

Tema: Aposentadoria de servidor público. Ato de deferimento. Base de cálculo considerada ilegal. Mandado de Segurança. Decadência. Termo inicial. Ciência do ato.

Data de Julgamento: 14.02.2024

Comentários: O prazo decadencial para impetrar mandado de segurança contra fixação de base de cálculo tida por ilegal – em ato de deferimento de aposentadoria de servidor público – inicia-se com a ciência desse ato, sem prejuízo de cobrança de parcelas pela via ordinária quando não indeferido o direito de fundo.

II – CONTROLE EXTERNO:

Acórdão nº 24/2024/TCU

Órgão Julgador: Segunda Câmara, Rel. Min. Augusto Nardes

Tema: Responsabilidade. Natureza jurídica. Abrangência. Culpabilidade. Pressupostos. Responsabilidade subjetiva. Excludente de culpabilidade.

Data de Julgamento: 23.01.2024

Comentários: No âmbito dos processos do TCU, a responsabilidade dos administradores de recursos públicos, com base no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, é de natureza subjetiva, seguindo a regra geral da responsabilidade civil. Portanto, são exigidos, simultaneamente, três pressupostos para a responsabilização do gestor: (i) ato ilícito na gestão dos recursos públicos; (ii) conduta dolosa ou culposa; e (iii)nexo de causalidade entre o dano e o comportamento do agente. Deve ser verificada, ainda, a ocorrência de eventual excludente de culpabilidade, tal como inexigibilidade de conduta diversa ou ausência de potencial conhecimento da ilicitude.



Acórdão nº 65/2024/TCU

Órgão Julgador: Primeira Câmara, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues

Tema: Responsabilidade. Débito. Prescrição. Interrupção. Solicitação de informação. Endereço. Pretensão punitiva.

Data de Julgamento: 23.01.2024

Comentários: Não constitui ato interruptivo da prescrição das pretensões punitiva e de ressarcimento do TCU a solicitação, ao responsável, do endereço para envio de correspondência, por não caracterizar ato inequívoco de apuração da irregularidade (art. 5º, inciso II, da Resolução TCU 344/2022), mas sim ato de instrução processual de mero seguimento do curso das apurações (art. 5º, § 3º, da Resolução TCU 344/2022).

**Acórdão nº 70/2024/TCU**

Órgão Julgador: Segunda Câmara, Rel. Ministro-Substituto Marcos Bemquerer

Tema: Responsabilidade. Débito. Prescrição. Interrupção. Irregularidade. Diversidade. Pretensão punitiva.

Data de Julgamento: 23.01.2024

Comentários: Em processos que envolvam a análise de diversas irregularidades, o ato de apuração relativo a uma irregularidade específica não interrompe a contagem da prescrição para as demais. A interrupção da prescrição por ato inequívoco que importe apuração do fato exige identidade entre as irregularidades investigadas e aquelas que futuramente venham a justificar o exercício da pretensão punitiva ou ressarcitória.

**Acórdão nº 53/2024/TCU**

Órgão Julgador: Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues

Tema: Competência do TCU. Fundos. Fundeb. Precatório. Juros de mora. Débito. Limite máximo. Fundef. Presunção relativa.

Data de Julgamento: 24.01.2024

Comentários: Na apuração de dano ao erário envolvendo recursos oriundos de precatórios do Fundeb recebidos por estados e municípios, nos casos em que não seja possível segregar os juros de mora do valor principal, o TCU é competente para fiscalizar a totalidade dos recursos envolvidos, com presunção relativa de que as despesas irregulares foram pagas com recursos do principal; não podendo o



débito imputado ultrapassar este valor, uma vez que os juros de mora são de titularidade dos entes subnacionais.

Acórdão nº 56/2024/TCU

Órgão Julgador: Plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler

Tema: Responsabilidade. Débito. Prescrição. Pretensão punitiva. Interrupção. Limite.

Data de Julgamento: 24.01.2024

Comentários: Não se aplica no âmbito do TCU o princípio da unicidade de interrupção da prescrição (art. 202, caput, do Código Civil), pois regramento interno do Tribunal estabelece a possibilidade de a prescrição das pretensões punitiva e ressarcitória ser interrompida mais de uma vez (art. 5º, § 1º, da Resolução TCU 344/2022).



III – NOTÍCIAS:



Atuação do TCU reduz riscos e valores de contratação de serviços de computação em nuvem



Fonte: Portal TCU – 20.02.2024¹

O Tribunal de Contas da União (“TCU”) fez acompanhamento da contratação de Unidades de Serviços Técnicos de Intermediação para Nuvens Públicas (“USIN’s”) para prestação de serviços especializados de natureza contínua na área de tecnologia da informação (“TI”).

O TCU será o órgão gerenciador das Atas de Registro de Preços resultantes das três licitações que irão compor a Solução de Computação em Nuvens Públicas. A Controladoria-Geral da União (“CGU”) e o Conselho Nacional de Justiça (“CNJ”) serão partícipes na contratação.

¹Vide Portal TCU. Disponível em: [Atuação do TCU reduz riscos e valores de contratação de serviços de computação em nuvem.](#)

Com valor superior a R\$ 286 milhões para o período de trinta meses, é possível que essa aquisição se torne referência para a administração pública em função dos órgãos que estão realizando a contratação. Entre os riscos constatados pela fiscalização, estão: provisionamentos de serviços que não atendam às necessidades planejadas ou com custo-benefício deficiente; indefinição do objeto, o que poderá levar à burla ao processo licitatório com impacto na legalidade da contratação; e orçamento da contratação que não reflete as necessidades reais do órgão, o que poderá levar a consumo abaixo ou acima dos limites da Lei 8.666/1993.

O acompanhamento contribuiu para reduzir os riscos da contratação, pois os gestores dos órgãos fiscalizados se apropriaram dos riscos apontados pelo TCU e estabeleceram medidas que já foram ou ainda serão implementadas, em especial no que diz respeito à obrigatoriedade de edição de normativo interno visando à regulação dos critérios de governança do contrato.

Entre as ações já adotadas, a CGU revisou e reduziu o orçamento de R\$ 164 milhões para R\$ 84 milhões. Houve ainda melhoria na redação dos itens de planejamento, em particular do Termo de Referência da contratação.

O relator do processo é o ministro Antonio Anastasia. A unidade técnica do TCU responsável pela fiscalização foi a Unidade de Auditoria Especializada em Tecnologia da Informação (“AudTI”), vinculada à Secretaria de Controle Externo de Governança, Inovação e Transformação Digital do Estado (“SecexEstado”).

Absolvição nas esferas civil e penal não impede condenação pelo Cade por formação de cartel

Fonte: STJ – 21.02.2024²

Ao assentar a independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal de tutela da ordem econômica, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) determinou novo julgamento de apelação interposta pelo Conselho

²Vide STJ. Disponível em: [Absolvição nas esferas civil e penal não impede condenação pelo Cade por formação de cartel](#).

Administrativo de Defesa Econômica (“Cade”) contra decisão judicial que anulou condenação feita pela autarquia federal, em razão de coisa julgada pelos mesmos fatos nas esferas civil e criminal por insuficiência de provas.

O Cade condenou um posto e o seu proprietário, juntamente com outros agentes econômicos, por formação de cartel na revenda de combustíveis líquidos em Caxias do Sul (RS). Em consequência, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (“ANP”) revogou a autorização para o exercício da atividade no setor de petróleo. Os condenados ajuizaram ação para anular as penalidades, a qual foi julgada procedente pelos juízos de primeira e segunda instâncias, que reconheceram a inviabilidade de a autarquia aplicar a condenação, uma vez que os mesmos fatos estavam acobertados pela coisa julgada decorrente de ação civil pública e de ação penal.

Em seu voto, a relatora, ministra Regina Helena Costa, lembrou a existência de relativa independência entre as esferas civil, penal e administrativa, que permite apurações distintas em cada âmbito de responsabilidade. O mesmo princípio, ressaltou, pode ser aplicado ao direito concorrencial.

Segundo a relatora, cada plano de proteção à concorrência possui objetivos próprios: enquanto as infrações administrativas à Lei Antitruste visam a coibir condutas anticompetitivas e a punir os respectivos infratores com a imposição de sanções – a exemplo de multas, proibição do exercício de atividade empresarial (artigos 37 e 38 da Lei 12.529/2011) –, no âmbito civil, por sua vez, a resposta estatal tem por escopo a reparação dos prejuízos sofridos pelas vítimas, a título individual ou coletivo, bem como a fixação de ordens mandamentais voltadas a conformar a atuação dos agentes econômicos à legislação, sem prejuízo do acionamento da jurisdição penal.

Desse modo, a ministra esclareceu que há um sistema próprio de defesa da concorrência, composto por ao menos três esferas independentes e autônomas entre si – civil, administrativa e criminal. Regina Helena Costa explicou que a jurisprudência do STJ possui orientação no sentido de que, no âmbito das ações coletivas, não há formação de coisa julgada quando a sentença de improcedência é fundada em insuficiência probatória.



No caso em análise, a ministra observou que, em âmbito criminal, parte dos acusados aceitou o benefício da suspensão condicional do processo – o qual não encerra juízo decisório acerca dos fatos imputados na ação penal, mas apenas homologa acordo despenalizador –, tendo a sentença absolvido os demais réus por não existir prova suficiente para a condenação.

De acordo com a relatora, não havendo incursão conclusiva do juízo criminal quanto à existência de cartel, nem sendo afastada de forma contundente a responsabilidade penal de quaisquer dos acusados, *"as conclusões levadas a efeito em âmbito penal não reverberam sobre as atribuições da autarquia antitruste constantes da Lei 8.884/1994, viabilizando-se, por isso, a submissão de idêntico acervo probatório ao crivo do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência para exame acerca dos pressupostos fáticos indispensáveis à apuração de condutas anticoncorrenciais"*.

A ministra consignou que, além dos elementos produzidos nos âmbitos criminal e civil, outras diligências foram realizadas pelo Cade durante a instrução probatória – a exemplo da oitiva de testemunhas e da coleta de informações com a agência reguladora do setor petrolífero acerca dos preços de combustíveis no mercado local –, *"afastando-se, portanto, a compreensão segundo a qual a decisão administrativa foi amparada exclusivamente em provas emprestadas"*.

