

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROVA DISCURSIVA P_2 – GRUPO II
QUESTÃO 1

PADRÃO DE RESPOSTA

a) A administração pública possui o poder-dever de agir diante de situação de irregularidade, nos termos do art. 155, *caput*, primeira parte, da Lei n.º 14.133/2021, no sentido de que “o licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente pelas seguintes infrações (...)”. Considerando as condutas narradas, segundo o art. 158 da Lei 14.133/2021, deverá ocorrer a instauração de processo de responsabilização, a ser conduzido por comissão composta de 2 (dois) ou mais servidores estáveis, que avaliará fatos e circunstâncias conhecidos e intimará o licitante ou o contratado para, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contado da data de intimação, apresentar defesa escrita e especificar as provas que pretenda produzir.

b) Consideradas as condutas descritas no enunciado da questão, os licitantes cometeram as infrações descritas nos incisos IX, X, XI e XII do art. 155 da Lei 14.133/2021. Segundo o art. 156, poderão ser aplicadas as penalidades de multa, impedimento de licitar e contratar e, ainda, declaração de inidoneidade para licitar ou contratar. A gravidade do comportamento, previsto inclusive no art. 5.º da Lei n.º 12.846, de 1.º de agosto de 2013, justifica a imposição da pena de declaração de inidoneidade para licitar ou contratar, e poderá ser cumulado com multa, nos termos do § 7.º do art. 156.

c) Segundo a doutrina, entendimento da jurisprudência do STJ (Edcl no MS 13101/DF, min. Eliana Calmon. 1.ª Seção. DJe de 25/5/2009) e da Advocacia-Geral da União (ON 49/2014), “os efeitos das sanções de impedimento de licitar e contratar e de declaração de inidoneidade seriam *ex nunc* [daqui para frente]. (...) para os outros órgãos e entidades, os efeitos só se darão após a publicação da sanção aplicada, o que permitirá ao particular manter os contratos existentes, mas impedirá a prorrogação de contratos” (Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14.133/2021 comentada por Advogados Públicos. São Paulo: JusPodivm, p. 1375).

QUESITOS AVALIADOS

Quesito sobre apresentação (legibilidade, respeito às margens e indicação de parágrafos) e estrutura textual (organização das ideias em texto estruturado). Valor: 0,00 a 0,50

Quesito a) - Valor: 0,00 a 2,00

- 0 - não indicou que há o poder-dever de agir da administração e/ou indicou providência diversa da indicada no gabarito.
- 1 - indicou que há o poder-dever de agir da administração ou apenas indicou a providência correta, mas não fundamentou nos dispositivos legais indicados no gabarito;
- 2 - indicou que há o poder-dever de agir da administração e indicou a providência correta, mas não fundamentou em ambos os dispositivos legais indicados no gabarito;
- 3 - indicou que há o poder-dever de agir da administração e indicou a providência correta, mas fundamentou em apenas um dos artigos indicados no gabarito;
- 4 - indicou que há o poder-dever de agir da administração e indicou a providência correta, além de fundamentar em ambos os artigos indicados no gabarito.

Quesito “b” - valor: 0,00 a 3,75

- 0 - não citou os incisos com previsão das condutas ou citou as condutas e não indicou as sanções aplicáveis;
- 1 - indicou corretamente apenas as condutas, sem fundamentação, ou indicou as sanções aplicáveis, sem fundamentação;
- 2 - indicou corretamente as condutas corretas, com fundamentação ou indicou as sanções aplicáveis, sem fundamentação;
- 3 - indicou corretamente as condutas e as sanções aplicáveis, mas sem fundamentação em relação a um dos casos ou, ainda, com fundamentação incompleta ou incorreta;
- 4 - indicou corretamente as condutas e as sanções aplicáveis, com fundamentação conforme o gabarito.

Quesito “c” - valor: 0,00 a 3,75

0 - indicou efeito diferente do previsto no gabarito;

1 - indicou o efeito *ex nunc* em relação aos contratos em curso, mas não mencionou a necessidade da publicação da sanção nem o efeito impeditivo quanto às prorrogações;

2 - indicou o efeito *ex nunc* em relação aos contratos em curso, mencionou apenas a necessidade da publicação da sanção ou os efeitos impeditivos quanto às prorrogações;

3 - indicou o efeito *ex nunc* em relação aos contratos em curso, mencionou a necessidade da publicação da sanção ou os efeitos impeditivos quanto às prorrogações;

4 - indicou o efeito *ex nunc* em relação aos contratos em curso, mencionou a necessidade da publicação da sanção e o efeito impeditivo quanto às prorrogações, citando doutrina ou entendimento da AGU ou jurisprudência do STJ.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROVA DISCURSIVA P₂ – GRUPO II QUESTÃO 2

PADRÃO DE RESPOSTA

a) A caracterização da responsabilidade dos agentes públicos ocorre nos termos do art. 28 da LINDB e do art. 12 do Decreto n.º 9.830/2019. Nesse sentido, o agente público somente poderá ser responsabilizado por suas decisões ou opiniões técnicas se agir ou se omitir com dolo, direto ou eventual, ou cometer erro grosseiro, no desempenho de suas funções.

Segundo o art. 12, § 1.º, do Decreto n.º 9.830/2019, que regulamenta a LINDB, considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia.

Importante salientar que o mero nexo de causalidade entre a conduta e o resultado ou o expressivo valor do dano não implicam, por si só, responsabilização, que depende de prova do dolo ou erro grosseiro.

Note-se que o Tribunal de Contas da União (TCU) possui entendimentos no sentido de que a avaliação do elemento erro grosseiro é feito por meio do parâmetro do administrador médio, indicando uma série de comportamentos que, ao menos em tese, caracterizam esse tipo de comportamento.

A doutrina majoritária critica o emprego da figura do administrador médio como parâmetro de aferição do erro grosseiro pelo TCU, pela vagueza da definição e porque a LINDB exige a individualização do comportamento e aferição das circunstâncias caracterizadoras do dolo e erro grosseiro no caso concreto.

b) segundo o art. 14 do Decreto n.º 9.830/2019, “no âmbito do Poder Executivo federal, o direito de regresso previsto no § 6.º do art. 37 da Constituição somente será exercido na hipótese de o agente público ter agido com dolo ou erro grosseiro em suas decisões ou opiniões técnicas, nos termos do disposto no art. 28 do Decreto-Lei n.º 4.657/1942, e com observância aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade”.

Todavia, o TCU entende que a LINDB não poderia limitar a responsabilidade dos agentes públicos aos casos de dolo ou erro grosseiro no tocante à reparação de danos ao erário, uma vez que o § 6.º do artigo 37 da Constituição enuncia que a obrigação de reparação de danos dependeria apenas da culpabilidade do agente público, sem graduar a culpa.

A doutrina, no entanto, não acolhe o mesmo posicionamento, argumentando que o legislador pode estabelecer condicionantes às normas constitucionais, inclusive distinguindo graus de culpa para a responsabilização de agentes públicos, além do que o § 6.º do art. 37 da Constituição trata literalmente da responsabilidade de agentes públicos diante de danos causados a terceiros e não à própria administração pública.

QUESITOS AVALIADOS

Quesito sobre apresentação (legibilidade, respeito às margens e indicação de parágrafos) e estrutura textual (organização das ideias em texto estruturado). **Valor 0,00 a 0,50**

Quesito a – valor 0,00 a 4,75

0 – Não discorreu sobre a responsabilidade do agente público por suas decisões ou opiniões técnicas ou o fez de forma equivocada;

1 – Mencionou que a responsabilidade do agente público é regulada pelo art. 28 da LINDB, mas não o desenvolveu ou citou o art. 12 do Decreto n. 9830/19;

2 – Citou o art. 28 da LINDB e o art. 12 do Decreto n.º 9.830/2019 e desenvolveu com os aspectos legais da caracterização do erro.

3 – Citou o art. 28 da LINDB, o art. 12 do Decreto n.º 9.830/2019 e desenvolveu com os aspectos legais da caracterização do erro, além de citar o posicionamento do TCU sobre o administrador médio.

4 – Citou o art. 28 da LINDB, o art. 12 do Decreto n.º 9.830/2019, desenvolveu com os aspectos legais da caracterização do erro, citou o posicionamento do TCU sobre o administrador médio e a crítica doutrinária acerca do emprego da expressão.

Quesito b– valor 0,00 a 4,75

0 – Não discorreu sobre o exercício do direito de regresso pelo poder público ou afirmou que é inviável direito de regresso.

1 – Afirmou que é possível o direito de regresso nos termos do art. 14 do Decreto n.º 9.830/2019, sem desenvolver o assunto.

2 – Afirmou que é possível o direito de regresso nos termos do art. 14 do Decreto n.º 9.830/2019 e explicou que tal direito somente será exercido nos casos em que o agente tenha atuado com dolo ou erro grosseiro (culpa grave).

3 – Afirmou que é possível o direito de regresso nos termos do art. 14 do Decreto n.º 9.830/2019, explicou que tal direito somente será exercido nos casos em que o agente tenha atuado com dolo ou erro grosseiro (culpa grave) e abordou o posicionamento do TCU no sentido de que a ausência de dolo ou erro grosseiro afasta multas e outras sanções, mas não a reparação de danos ao erário.

4 - Afirmou que é possível o direito de regresso nos termos do art. 14 do Decreto n.º 9.830/2019, explicou que tal direito somente será exercido nos casos em que o agente tenha atuado com dolo ou erro grosseiro (culpa grave), abordou o posicionamento do TCU no sentido de que a ausência de dolo ou erro grosseiro afasta multas e outras sanções, mas não a reparação de danos ao erário, e a crítica doutrinária acerca do posicionamento do TCU.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

CARGO: PROCURADOR DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PROVA DISCURSIVA P_2 – GRUPO II
QUESTÃO 3

PADRÃO DE RESPOSTA

a) O princípio da finalidade é previsto expressamente no *caput* do art. 2.º da Lei 9.784/1999 e está definido no art. 2.º, parágrafo único, II, da Lei n. 9.784/1999, como o dever de “atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei”. Segundo a doutrina, “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. (...) 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”. (MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 269)

b) “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. 2.º, parágrafo único, e, da Lei n. 4.717/1965)”. (MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 602). Segundo Mazza, “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.”. (MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 602)

c) Segundo Alexandre Mazza (ob. cit., p. 605) e Juliano Heinen (**Curso de Direito Administrativo**. 2.ª ed. JusPodivm, Salvador: 2021, p. 1.427), é possível excepcionalmente a tredestinação lícita, havendo, inclusive, autorização pela ordem jurídica como no caso previsto 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”. Também o Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo o instituto da tredestinação lícita. Entendeu não haver desvio de finalidade se o órgão expropriante dá outra destinação de interesse público ao imóvel expropriado, mantida a finalidade pública. (REsp 710.065- SP, DJ 6-6-2005, e REsp 800.108-SP, DJ 20-3-2006. REsp 968.414-SP, j. 11-9-2007).

QUESITOS AVALIADOS

Quesito sobre apresentação (legibilidade, respeito às margens e indicação de parágrafos) e estrutura textual (organização das ideias em texto estruturado). Valor 0,00 a 0,50

Quesito “a” - valor: 0,00 a 2,00

- 0 - não indicou corretamente os fundamentos legais e os sentidos do princípio da finalidade;
- 1 - indicou apenas um dos fundamentos legais e não mencionou corretamente os sentidos do princípio da finalidade;
- 2 - indicou apenas um dos fundamentos legais e mencionou corretamente os sentidos do princípio da finalidade, com explicação pertinente;
- 3 - indicou os fundamentos legais e mencionou corretamente os sentidos do princípio da finalidade, sem a explicação completa;
- 4 - indicou os fundamentos legais e mencionou corretamente os sentidos do princípio da finalidade, com a explicação completa.

Quesito “b” - valor: 0,00 a 3,75

- 0 - não conceituou corretamente o desvio de finalidade e não mencionou as consequências conforme o gabarito;
- 1 - conceituou o desvio de finalidade sem a menção à Lei da Ação Popular e não mencionou corretamente as consequências do ato (ato nulo e impossibilidade de convalidação), conforme gabarito;
- 2 - conceituou o desvio de finalidade sem a menção à Lei da Ação Popular e mencionou a nulidade do ato ou a impossibilidade de convalidação;
- 3 - conceituou o desvio de finalidade com a menção à Lei da Ação Popular e mencionou a nulidade do ato ou a impossibilidade de convalidação;

4 - conceituou o desvio de finalidade com a menção à Lei da Ação Popular e mencionou a nulidade do ato e a impossibilidade de convalidação.

Quesito “c” - valor 0,00 a 3,75

0 - indicou **não ser possível** a tredestinação lícita;

1 - indicou possível a tredestinação lícita, sem fundamentação **ou** com mera alusão genérica à doutrina e jurisprudência, sem exemplos;

2 - indicou possível a tredestinação lícita, citou a hipótese legal expressamente **ou** a situação da jurisprudência, com **mera alusão genérica à doutrina e jurisprudência**;

3 - indicou possível a tredestinação lícita, citou a hipótese legal expressamente **ou** a situação da jurisprudência com indicação da doutrina **ou** jurisprudência do **STJ**;

4 - indicou possível a tredestinação lícita, citou a hipótese legal expressamente e a situação da jurisprudência, com menção à doutrina e à jurisprudência do STJ.

Observação: não há necessidade específica de indicação de acórdãos ou menção completa a obras doutrinárias. Basta a menção à doutrina e indicação expressa do STJ.