



Jurisprudência comentada

- Ministro Walton Alencar Rodrigues

REPRESENTAÇÃO. ANTAQ. RESOLUÇÃO 1/2015. NOVAS EXIGÊNCIAS PARA O AFRETAMENTO DE EMBARCAÇÃO ESTRANGEIRA. MEDIDA CAUTELAR PARA AFASTAR AS EXIGÊNCIAS. CONFIRMAÇÃO DA CAUTELAR. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

Acórdão: nº 2.079/2023 – Plenário. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues. TC 003.667/2018-9. Sessão de 11 de outubro de 2023.

O Tribunal de Contas da União analisou, em 11 de outubro de 2023, em Sessão plenária, o TC 003.667/2018-9, que versava sobre o pedido de reexame interposto pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) contra acórdão proferido pelo E. Ministro Bruno Dantas, que julgou procedente representação sobre possíveis irregularidades relacionadas a exigências estabelecidas na Resolução Normativa Antaq nº 1/2015, para o afretamento de embarcação estrangeira.

Ao julgar procedente a representação, o Tribunal determinou que a Antaq “abstenha-se em definitivo de exigir as limitações de quadruplo de tonelagem e de propriedade de embarcação do tipo semelhante à pretendida previstas no art. 5º, inciso III, alínea “a”, da Resolução Normativa Antaq nº 1/2015, por ausência de amparo legal e por haver reserva legal absoluta para regulação da matéria, conferida pela Constituição Federal de 1988, art. 178, parágrafo único” (Acórdão nº 1.693/2020-Plenário, relator o E. Ministro Bruno Dantas).

O supracitado normativo, segundo a denúncia, conteria exigências de requisitos não previstos na Lei nº 9.432/1997, que regula a ordenação do transporte aquaviário nacional, ocorrendo, portanto, violação à livre concorrência no setor. Ademais, o ato normativo editado pela Agência seria, in casu, manifestamente ilegal porque extrapolaria o poder regulamentar do órgão regulador, atentando contra o princípio da eficiência, bem como conteria outros vícios.

Inconformada, a Antaq, então, interpôs pedido de reexame, consignando que o Tribunal de Contas da União não teria competência para fiscalizar atos regulatórios de agências reguladoras, e que houve violação ao princípio da reserva legal.

Fundamentou, ainda, em seu recurso, que existem julgados de Tribunais Superiores assegurando que os atos das agências reguladoras, enquanto não declarados inconstitucionais, gozariam de presunção de legitimidade.



Ao analisar o pedido de reexame, o relator, o E. Ministro Walton Alencar Rodrigues, fundamentou a negativa de provimento no entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal no sentido de que as agências reguladoras somente poderão regulamentar matéria para a qual exista um prévio conceito genérico em sua lei instituidora e desde que não criem ou apliquem sanções não previstas em lei (ADI 7.031, relator E. Ministro Alexandre de Moraes; e ADI 5.906, relatoria E. Ministro Marco Aurélio).

Consignou, ainda, que a Antaq não estaria autorizada a definir regras para a prestação e exploração do transporte aquaviário da forma que lhe convenha, afirmando que a Resolução nº 1/2015 acrescentou novas condições para o afretamento de embarcações estrangeiras que não estavam previstas em lei, ocorrendo flagrante violação ao princípio da legalidade, ao qual se submete.

Segunda consta no voto do relator, o art. 178, parágrafo único, da Carta Magna, dispõe sobre as condições em que o transporte de mercadorias na cabotagem e navegação poderão ser feitos por embarcações estrangeiras, não tendo a Constituição ou a Lei nº 9.432/1997 feito remissão, ainda que implicitamente, quanto à possibilidade de que uma norma posterior da agência reguladora fosse elaborada para complementar as previsões feitas pelo legislador.

Pelo contrário, segundo o voto, o texto constitucional é cristalino no sentido de que a lei irá dispor sobre a cabotagem por embarcações estrangeiras, e não por resolução decorrente do poder normativo da Antaq.

Nesse sentido, consoante esse entendimento, a Lei nº 9.432/1997 e a Constituição já haviam estabelecido, como regra, o afretamento de embarcações brasileiras e, como exceção, desde que autorizado pela Antaq, de embarcações estrangeiras quando inexistente ou indisponível a embarcação nacional.

Portanto, consoante doutrina e jurisprudência, não há margem de liberdade para a agência reguladora ordenar o que a lei não obriga, o que, no caso concreto, consubstancia-se na criação de exigências para o afretamento de embarcações estrangeiras, em condições mais restritivas às previstas em lei.

A Lei nº 9.432/1997 privilegia a ampliação da competitividade em vez da proteção da frota nacional, razão pela qual não poderia a Resolução Normativa nº 1/2015 trazer ao ordenamento jurídico uma norma adversa da lei, ao restringir a ampliação da competitividade no setor de transportes aquaviários.

Diante do exposto, o E. Ministro Walton Alencar Rodrigues votou pela ilegalidade das exigências previstas na Resolução Normativa Antaq nº 1/2015, para o afretamento de embarcações estrangeiras, por estarem em desconformidade com a Lei nº 9.432/1997, tendo a Antaq, no caso concreto, extrapolado os limites para o exercício do seu poder normativo.



PROJETO DE ALTERAÇÃO DA RESOLUÇÃO-TCU 344/2022. PRESCRIÇÃO NO ÂMBITO DO TCU. TRÂNSITO EM JULGADO E COBRANÇA EXECUTIVA. MARCOS INTERRUPTIVOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DE PRAZO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL POR ATOS INEQUÍVOCOS DE APURAÇÃO PRATICADOS EM PROCESSOS JUDICIAIS OU PROCEDIMENTOS APURATÓRIOS CONDUZIDOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APROVAÇÃO.

Acórdão: nº 420/2024 – Plenário. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues. TC 005.703/2024-7. Sessão de 13 de março de 2024.

Na sessão Plenária do dia 13 de março, do ano de 2024, o Tribunal de Contas da União aprovou, por unanimidade, projeto de ato normativo que altera a Resolução-TCU nº 344/2022, a qual regulamenta a prescrição para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento no âmbito do TCU.

O relator do tema, o E. Ministro Walton Alencar Rodrigues, frisou que essas mudanças são resultado de estudos que apontam dúvidas frequentes no que toca às interpretações na aplicabilidade da Resolução-TCU nº 344/2022, que estaria levando a dissensos jurisprudenciais dentro da Corte de Contas.

Após ser criado um grupo de trabalho composto pelos E. Ministros Benjamin Zymler, Jorge Oliveira e Antônio Anastasia, foram identificados quatro temas relevantes: “o trânsito em julgado e a cobrança executiva (i); os marcos interruptivos da prescrição (ii); o termo inicial de contagem de prazo da prescrição intercorrente (iii); e, por fim, a interrupção do prazo prescricional por atos inequívocos de apuração em processos diversos (iv)”.

Uma das modificações mais importantes está na alteração do parágrafo único do art. 10 e na revogação do art. 18 da Resolução nº 344/2022, que estabelece que “o Tribunal não se manifestará sobre a prescrição caso o acórdão condenatório tenha transitado em julgado há mais de 5 (cinco) anos, ou se os critérios de prescrição, estabelecidos nesta Resolução, já tenham sido considerados em recursos anteriores”.

Segundo o relator, uma das justificativas para essas alterações está no fato de a então redação do art. 18 impedir a reanálise da prescrição nos processos em que já houvesse ocorrido o trânsito em julgado administrativo anteriormente a 11 de outubro de 2022, data da publicação da Resolução.

Outro tema importante que também sofreu alteração foi o acréscimo do § 5º ao art. 5º, que estabeleceu que a interrupção da prescrição em razão de notificação, oitiva, citação ou audiência tem efeitos somente em relação aos responsáveis destinatários das respectivas comunicações.



Cuida-se de consectário direto dos princípios da segurança jurídica e da não surpresa, não se mostrando justa a interrupção da prescrição daquele agente público que ainda não integrou a relação processual, apenas pelo fato de o corresponsável ter sido notificado.

Prosseguindo nas alterações, a Resolução-TCU nº 367/2024, que alterou a Resolução nº 344/2022, introduziu o § 3º do art. 8º, que dispõe que o marco inicial da contagem do prazo da prescrição intercorrente é a ocorrência do primeiro marco interruptivo da prescrição principal.

Por fim, quanto à interrupção do prazo prescricional por atos inequívocos de apuração, o relator asseverou que a Corte de Contas, por vezes, decidiu pela aplicação extensiva do art. 6º da Resolução nº 344/2022, que regula o aproveitamento de causas interruptivas do prazo prescricional, em decorrência de atos de apuração praticados em processos diversos.

Todavia, segundo o voto do relator, “a interpretação restritiva melhor se compatibiliza com a lógica geral do sistema de prescrição, no sentido de que o prazo prescricional corre apenas em desfavor do detentor do dever de agir, razão pela qual o Tribunal somente pode se beneficiar de causas interruptivas que decorram de atos praticados pelo próprio TCU ou por agentes que estão na linha de desdobramento causal da irregularidade ou do dano em apuração”.

Noutro giro, foi ponderada eventual incoerência entre o princípio da independência de instâncias, que, como regra geral, nega os efeitos de atos praticados em outras instâncias que tenham sido favoráveis ao responsável, e, ao mesmo tempo, admitiu que atos praticados em outras instâncias pudessem prejudicar os responsáveis.

Dessa forma, foram propostas emendas modificativas e aditivas ao art. 6º da Resolução nº 344/2022, ficando assentado que os atos praticados em inquéritos policiais ou procedimentos apuratórios, conduzidos pelo Ministério Público ou por processos judiciais, cíveis ou criminais, “não devem ser considerados causas interruptivas ocorridas em processos diversos, na forma na redação final”.

Asseverou o relator, ainda, que deve ficar claro que qualquer ato de apuração, que não se trate de mero impulso processual, interrompe a prescrição, seja ele tomado por este Tribunal ou pelos órgãos e entidades da Administração Pública, no exercício das suas competências primárias de fiscalizar o regular uso dos recursos públicos.



- Ministro Benjamin Zymler

TCU AUTORIZA ASSINATURA DE TERMO DE AUTOCOMPOSIÇÃO COM AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (ANEEL) E CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA EM PRIMEIRO PROCESSO DE SOLICITAÇÃO DE SOLUÇÃO CONSENSUAL ANALISADO PELO PLENÁRIO

Acórdão: nº 1.130/2023 – Plenário. Relator: Ministro Benjamin Zymler. TC 006.253/2023-7. Sessão de 7 de junho de 2023.

O Tribunal de Contas da União (TCU) homologou, na sessão Plenária do dia 7 de junho de 2023, o primeiro acordo de Solução Consensual desde a implementação de área específica para tratar do tema na Corte de Contas. Estima-se que a decisão tenha resultado na economia aproximada de R\$ 579 milhões para os brasileiros em 2023. O processo é referente a um contrato do setor de energia.

O Ministério de Minas e Energia (MME) solicitou ao TCU que intervisse nas disputas relacionadas aos Contratos de Energia de Reserva (CER) do Procedimento de Contratação Simplificada (PCS) 01/2021.

O PCS 01/2021 foi criado para viabilizar a contratação de energia de reserva para garantir o abastecimento durante a crise hídrica de 2020 e 2021. Naquele período, condições climáticas desfavoráveis resultaram nos piores níveis de água em mais de 90 anos. No entanto, em 2022, os reservatórios das usinas hidroelétricas tiveram aumento significativo de volume, o que reverteu o cenário de escassez de água. Isso resultou na diminuição da necessidade de gerar energia térmica conforme previsto no PCS 01/2021.

Com esse novo cenário, a Comissão de Solução Consensual – formada pelo MME, pela Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), pela empresa contratada, Karpowership Brasil Energia, e pelas Secretarias de Controle Externo de Energia e Comunicações (SecexEnergia) e de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso) do TCU – analisou as alternativas e definiu as premissas para o acordo. São elas: reduzir os custos da energia elétrica ao consumidor, manter a potência instalada e mitigar a judicialização.

O acordo permitiu a diminuição dos gastos dos cidadãos ao passo que confere segurança jurídica às instituições durante as discussões de outras controvérsias que envolvem o PCS 01/2021.

Sobre a solução consensual, o voto do ministro relator, Benjamin Zymler, ressaltou que o modelo instituído no Tribunal fará chegar ao Plenário propostas de acordos que demonstram o entendimento entre as partes de contratos administrativos. “Trata-se, na realidade, de um ato homologatório. Levado o negócio jurídico ao exame da Corte de Contas – subscrito por jurisdicionados que têm sobre si o dever de prestar contas, nos termos do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal –, delibera-se em um juízo de



juridicidade amplo. Tanto se ratifica a legalidade do objeto da negociação quanto da sua motivação, em termos de conveniência e oportunidade, direcionada ao atendimento do interesse público primário”, explicou.

Continua o relator que se trata “de um controle concomitante excepcionalíssimo, *pari passu*, com o ato controlado, necessário para conferir a estabilidade da emanção de vontades, em direito material. A participação do TCU nesses atos, assim, seria uma posição de “interveniente anuente”, porque não participa propriamente da transação, pois a eficácia do acordo não depende exatamente da participação do Tribunal. Existe, porém, um interesse direto da Corte como controladora e, apesar de não participar da formação de vontades propriamente dita, delibera amplificando exponencialmente a segurança jurídica do negócio, catalisando o apaziguamento da relação entre as partes”.

Ainda, “sem tal alicerce, é provável que não se chegasse a um consenso ou o tempo necessário para vencer os litígios na burocracia típica estatal atrasaria em demasiado – ou impediria – a ultimação dos interesses coletivos”.

TCU JULGA PROCESSO DE SOLICITAÇÃO DE SOLUÇÃO CONSENSUAL, AUTORIZANDO A MODIFICAÇÃO DE VALORES E FORMA DE FORNECIMENTO PREVISTA EM CONTRATO DE ENERGIA DE RESERVA, EM PROL DA ECONOMIA DE R\$ 224 MILHÕES NAS TARIFAS DE LUZ

Acórdão: nº 1.797/2023 – Plenário. Relator: Ministro Benjamin Zymler. TC 006.252/2023-0. Sessão de 30 de agosto 2023.

O Tribunal de Contas da União (TCU) aprovou, em sessão do dia 30 de agosto de 2023, acordo de solução consensual para o setor de energia elétrica. A estimativa é de que a decisão gere economia de mais de R\$ 220 milhões na conta de energia dos consumidores até 2025. Foi o segundo acordo da área de energia elétrica homologado pelo TCU desde a criação da Secretaria de Controle Externo de Solução Consensual e Prevenção de Conflitos (SecexConsenso), em janeiro de 2023.

O ministro relator, Benjamin Zymler, destacou em seu voto que “a análise de legalidade e motivação impetrada [...] conforma o disposto no art. 24 do Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lindb), na medida em que, ao menos no que se refere à esfera controladora, materializa, ao tempo da decisão e de acordo com as nuances do caso concreto, as orientações gerais da época, servindo de marco para eventual análise posterior de validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado”.

Sobre a possibilidade de se alterar o contrato de concessão de energia então vigente, o relator, anuído pelo Plenário, declarou que “no que se refere à legalidade, eminentemente quanto à possibilidade de revisão do contrato para modificar a forma do fornecimento de energia, tenho-a por vencida. Avalio que não há impeditivo, na teoria geral dos contratos, da revisão dos termos então pactuados, por acordo, entre as partes”. Entendeu-se, aliás, “que



o acordo proposto pode ser considerado um aditivo contratual qualitativo, acompanhado de uma modificação quantitativa supressiva. Reduziu-se a quantidade de energia gerada, mas se alterou a substância da remuneração pela parcela fixa de disponibilidade, em uma ‘indenização’ por custos associados ao desfazimento da estrutura de fornecimento de gás, tal qual a contratação original”.

Assim, “apesar de tal formulação não depender da composição do TCU – com aditivo formulado diretamente pelas partes –, de fato, em face da envergadura da alteração, poder-se-ia questionar se o âmago da licitação, em termos do princípio da maior vantagem, não teria sido violado. Mas tanto o motivo que levou à contratação de energia de reserva foi excepcional – e inexistente interesse, por ora, de empreender leilão semelhante – quanto honrar os contratos então feitos, nos moldes concebidos, far-se-ia por demais custoso. Ao contrário, [...] a inércia do poder público frente a um quadro antieconômico é que poderia questionar responsabilizações”.