SUMÁRIO

DIREITO ADMINISTRATIVO **2**

1. Serviço de tecnologia da informação: dispensa de licitação, delegação de função normativa e livre iniciativa **2**
1.1. Situação FÁTICA. 2
1.2. Análise ESTRATÉGICA. 2

DIREITO CONSTITUCIONAL **6**

2. Prerrogativa de foro e princípio da simetria **6**
2.1. Análise ESTRATÉGICA. 6

3. Ponderação entre liberdades econômicas e efetivação do direito à cultura **7**
3.1. Análise ESTRATÉGICA. 8

4. Outorga de serviços de radiodifusão e exigência de percentuais mínimos e máximos para a exibição da programação especial de produção local **10**
4.1. Análise ESTRATÉGICA. 10

DIREITO ADMINISTRATIVO

1. Serviço de tecnologia da informação: dispensa de licitação, delegação de função normativa e livre iniciativa

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
(1) É constitucional dispositivo de lei em que se dispensa a licitação a fim de permitir a contratação direta do Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro), pela União, para prestação de serviços de tecnologia da informação considerados estratégicos, assim especificados em atos de ministro de Estado, no âmbito do respectivo ministério. (2) Há evidente interesse público a justificar que serviços de tecnologia da informação a órgãos como a Secretaria do Tesouro Nacional e a Secretaria da Receita Federal, integrantes da estrutura do Ministério da Economia, sejam prestados com exclusividade por empresa pública federal criada para esse fim, como é o caso do Serpro.
ADI 4829/DF, relatora Min. Rosa Weber, julgamento virtual finalizado em 20.3.2021 (Info 1010)

1.1.Situação FÁTICA.

Trata-se de ADI ajuizada pela Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação (Assespro) contra a Lei 12.249/2010, que é fruto da conversão da Medida Provisória (MP) 472/2009, e seu artigo 67 deu nova redação ao artigo 2º, parágrafo 1º, da chamada Lei do Serpro (Lei 5.615/1970). Um dos argumentos trazidos pela Assespro é que o dispositivo *deixou a cargo do titular da pasta a definição de serviços estratégicos que poderiam ser beneficiados com a dispensa de licitação*, permitindo-lhe "legislar" sobre a matéria. Argumenta ainda que a norma representa *intervenção excessiva* do Estado na atividade econômica.

1.2.Análise ESTRATÉGICA.

1.2.1. Questão JURÍDICA.

(1) ADI 5127/DF, relatora Min. Rosa Weber, redator do acórdão Min. Edson Fachin (DJe de 11.5.2016).

(2) Lei 12.249/2010: "Art. 67. O art. 2º da Lei nº 5.615, de 13 de outubro de 1970, passa a vigorar com a seguinte redação, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º: 'Art. 2º É dispensada a licitação para a contratação do Serviço Federal de Processamento de Dados – SERPRO pela União, por intermédio dos respectivos órgãos do Ministério da Fazenda e do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para a prestação de serviços de tecnologia da informação considerados estratégicos, relacionados com as atividades de sua especialização. § 1º Ato do Ministro de Estado da Fazenda especificará os serviços estratégicos do Ministério da Fazenda e ato do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão especificará os serviços estratégicos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. § 2º Ao Serpro é vedada a subcontratação de outras empresas para que prestem os serviços estratégicos a que se refere este artigo. § 3º Os atos de contratação dos demais serviços de tecnologia da informação, não especificados como serviços estratégicos, seguirão as normas gerais de licitações e contratos. § 4º O disposto neste artigo não constitui óbice a que todos os órgãos e entidades da administração pública venham a contratar serviços com o Serpro, mediante prévia licitação ou contratação direta que observe as normas gerais de licitações e contratos."

(3) CF: "Art. 22. 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, nos termos do art. 173, § 1°, III;"

(4) CF: "Art. 246. É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1° de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive."

(5) CF: "Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. (...) Art. 5º (...) II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; (...) Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) 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."

(6) Lei 8.666/1993: "Art. 24. É dispensável a licitação: (...) IX – quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional;"

(7) CF: "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: (...) 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. (...) Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade

econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei."

1.2.2. Vale a relativização da licitação?

R: No caso, sim.

O STF já registrou que razões econômicas e políticas são aptas a legitimar restrições à regra geral das licitações.

Os princípios da separação entre os Poderes e da reserva de lei não vedam a delegação de funções normativas a entes administrativos, desde que preestabelecidas, na lei formalizadora da delegação, as diretrizes dessas competências.

Mostra-se, portanto, legítima a atuação normativa do Poder Executivo quando integrativa de prévia escolha do legislador. A delegação, a ato de ministro de Estado, da especificação dos serviços tidos por estratégicos no âmbito do ministério traduz fórmula análoga à empregada pelo art. 24, IX, da Lei 8.666/1993 (Lei das Licitações) (6).

Aliás, na Lei 8.666/1993, há dispositivo em que se dispensa a licitação 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 criada para esse fim específico em data anterior à sua vigência (art. 24, VIII).

1.2.3. Há excesso de intervenção?

R: Para o STF, não.

Há interesse público a justificar que serviços de tecnologia da informação a órgãos como a Secretaria do Tesouro Nacional e a Secretaria da Receita Federal, integrantes da estrutura do Ministério da Economia, sejam prestados com exclusividade por empresa pública federal criada para esse fim, como é o caso do Serpro.

Os arts. 170, parágrafo único, e 173, caput, da CF (7) autorizam o legislador a estabelecer restrições, preservado seu núcleo essencial, ao livre exercício de atividade econômica. Imperativos relacionados à segurança nacional, à soberania e ao interesse coletivo, bem como à exigência de preservação da privacidade na custódia dos dados pessoais dos brasileiros, legitimam, na espécie, a escolha do legislador no sentido de afastar do mercado a prestação à União de determinados serviços de tecnologia da informação reconhecidos como estratégicos.

O direito fundamental à livre iniciativa não impede a imposição, pelo Estado, de condições e limites para a exploração de atividades privadas, haja vista a necessidade de sua compatibilização com os demais princípios, garantias, direitos fundamentais e valores protegidos pela CF.

1.2.4. Resultado final.

O Plenário, por maioria, conheceu de ação direta de inconstitucionalidade e julgou improcedente o pedido formulado em face do art. 67 da Lei 12.249/2010.

Vencido o ministro Marco Aurélio, que julgava a ação parcialmente procedente, por entender que o dispositivo foi fruto do chamado "**contrabando legislativo**", ou seja, foi inserido ao projeto de conversão da MP por meio de emenda parlamentar que tratou de objeto diferente do veiculado no texto original.

JURISPRUDÊNCIA

No exame da ADI 5127/DF, o STF assentou que viola a Constituição Federal a prática da inclusão de matérias de conteúdo estranho ao objeto originário de medida provisória, mediante emenda parlamentar, na sua conversão em lei. Contudo, manteve hígidas todas as leis de conversão fruto dessa prática

(contrabando legislativo) promulgadas até a data daquele julgamento (15.10.2015), em atenção ao princípio da segurança jurídica.

DIREITO CONSTITUCIONAL

2. Prerrogativa de foro e princípio da simetria

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
A autonomia dos estados para dispor sobre autoridades submetidas a foro privilegiado não é ilimitada, não pode ficar ao arbítrio político do constituinte estadual e deve seguir, por simetria, o modelo federal. Extrapola a autonomia do estado previsão, em constituição estadual, que confere foro privilegiado a Delegado Geral da Polícia Civil.
ADI 5591/SP, relatora Min. Cármen Lúcia, julgamento virtual finalizado em 20.3.2021 (Info 1010)

2.1.Análise ESTRATÉGICA.

2.1.1. Questão JURÍDICA.

(1) CF: "Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição. § 1º São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição. (...) Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição. § 1º A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça."

(2) Precedentes citados: ADI 5.103/RR, relator Min. Alexandre de Moraes (DJe de 25.4.2018); ADI 2.587/GO, relator Min. Maurício Corrêa, redator do acórdão Min. Ayres Britto (DJ de 6.11.2006).

(3) Constituição do estado de São Paulo: "Artigo 74 - Compete ao Tribunal de Justiça, além das atribuições previstas nesta Constituição, processar e julgar originariamente: […] II - nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os juízes do Tribunal de Justiça Militar, os juízes de Direito e os juízes de Direito do juízo militar, os membros do Ministério Público, exceto o Procurador-Geral de Justiça, o Delegado Geral da Polícia Civil e o Comandante-Geral da Polícia Militar."

2.1.2. Pode o Estado criar FPF para Delegado de Polícia?

R: Negativo.

A autonomia dos estados para dispor sobre autoridades submetidas a foro privilegiado não é ilimitada, não pode ficar ao arbítrio político do constituinte estadual e deve seguir, por simetria, o modelo federal.

O poder dos estados-membros de definirem, em suas constituições, a competência dos tribunais de justiça está limitado pelos princípios da Constituição Federal (arts. 25, § 1º, e 125, § 1º) (1).

Extrapola a autonomia do estado previsão, em constituição estadual, que confere foro privilegiado a Delegado Geral da Polícia Civil.

Na linha de precedentes do STF (2), atribuir foro privilegiado a Delegado Geral da Polícia Civil VIOLA o art. 129, VII, da CF, que confere ao Ministério Público a função de exercer controle externo da atividade policial.

2.1.3. Resultado final.

O Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade da expressão "o Delegado Geral da Polícia Civil" contida no inciso II do art. 74 da Constituição do estado de São Paulo, na redação originária e após a alteração pela Emenda Constitucional 21/2006 (3). Vencidos, parcialmente, os ministros Edson Fachin e Roberto Barroso.

3. Ponderação entre liberdades econômicas e efetivação do direito à cultura

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

"São constitucionais a cota de tela, consistente na obrigatoriedade de exibição de filmes nacionais nos cinemas brasileiros, e as sanções administrativas decorrentes de sua inobservância".
RE 627432/RS, relator Min. Dias Toffoli, julgamento em 18.3.2021 (Info 1010)

3.1.Análise ESTRATÉGICA.

3.1.1. Questão JURÍDICA.

(1) CF: "Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. (...) § 3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: I defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro; II produção, promoção e difusão de bens culturais; (...) IV democratização do acesso aos bens de cultura; (...) Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os 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, nos quais se incluem: I - as formas de expressão; (...) III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; (...) § 3º A lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais. (...) Art. 216-A. O Sistema Nacional de Cultura, organizado em regime de colaboração, de forma descentralizada e participativa, institui um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade, tendo por objetivo promover o desenvolvimento humano, social e econômico com pleno exercício dos direitos culturais. § 1º O Sistema Nacional de Cultura fundamenta-se na política nacional de cultura e nas suas diretrizes, estabelecidas no Plano Nacional de Cultura, e rege-se pelos seguintes princípios: (...) II - universalização do acesso aos bens e serviços culturais; III - fomento à produção, difusão e circulação de conhecimento e bens culturais; IV - cooperação entre os entes federados, os agentes públicos e privados atuantes na área cultural; V - integração e interação na execução das políticas, programas, projetos e ações desenvolvidas;"

(2) Precedentes: ADI 4.679/DF, relator Min. Luiz Fux (DJe de 5.4.2018); ADI 1.950/SP, relator Min. Eros Grau (DJ de 2.6.2006); ADI 319 QO/DF, relator Min. Moreira Alves (DJ de 30.4.1993).

3.1.2. Pode obrigar cinemas a exibirem um mínimo de conteúdo nacional?

R: Yeap kkkk

A denominada "cota de tela" promove intervenção voltada a viabilizar a efetivação do direito à cultura, sem, por outro lado, atingir o núcleo dos direitos à livre iniciativa, à livre concorrência e à propriedade privada, apenas adequando as liberdades econômicas à sua função social.

Segundo o STF, a Constituição Federal determina (1) que o Estado tenha forte atuação positiva no intuito de difundir a cultura nacional e que o fará, inclusive, em cooperação com os agentes privados atuantes na área cultural.

É muito vasta a proteção à cultura nacional, pois, mais do que apenas resguardar as manifestações culturais nacionais, o constituinte verdadeiramente preocupou-se em promovê-las e difundi-las, tendo disposto que o Estado garantiria a todos o acesso às fontes da cultura nacional e que a lei estabeleceria incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais.

Tamanha é a relevância da cultura nacional que seu quadro protetivo foi reforçado pela Emenda Constitucional (EC) 71/2012, por meio da qual se instituiu verdadeira política de valorização e difusão das manifestações culturais, as quais pretendeu universais, com reforço, inclusive, da atuação estatal, por meio do Sistema Nacional de Cultura, em um processo de gestão e promoção conjunta de políticas públicas de cultura, democráticas e permanentes, pactuadas entre os entes da Federação e a sociedade.

A obrigatoriedade de exibição de obras cinematográficas brasileiras de longa-metragem é encargo que NÃO atinge de modo desarrazoado as empresas proprietárias, locatárias ou arrendatárias de salas, espaços ou locais de exibição pública comercial, como demonstram dados coletados pelos órgãos oficiais.

Diante disso, por meio da técnica de ponderação de valores (2), se justifica a intervenção na esfera jurídica das empresas proprietárias, locatárias ou arrendatárias de salas, espaços ou locais de exibição pública comercial para que outros preceitos de estatura constitucional sejam observados: o *acesso dos indivíduos às fontes da cultura nacional e a defesa e a valorização do patrimônio cultural brasileiro*.

3.1.3. Resultado final.

O Plenário, por maioria, apreciando o tema 704 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário. Vencido o ministro Marco Aurélio.

4. Outorga de serviços de radiodifusão e exigência de percentuais mínimos e máximos para a exibição da programação especial de produção local

RECURSO EXTRAORDINÁRIO
É constitucional a exigência editalícia de percentuais mínimos e máximos para a exibição da programação especial de produção local em processos seletivos de outorga dos serviços de radiodifusão.
RE 1070522/PE, relator Min. Luiz Fux, julgamento em 18.3.2021 (Info 1010)

4.1.Análise ESTRATÉGICA.

4.1.1. Questão JURÍDICA.

(1) CF/1988: "Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais."

(2) Decreto 52.795/1963: "Art. 16. As propostas serão examinadas e julgadas em conformidade com os quesitos e critérios estabelecidos neste artigo. (...) § 1o Para a classificação das propostas, serão considerados os seguintes critérios, conforme ato do Ministério das Comunicações: (...) c) tempo destinado a programas culturais, artísticos, educativos e jornalísticos a serem produzidos no município de outorga - máximo de trinta pontos; e"

(3) CF/1988: "Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios: (...) II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação; III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;"

4.1.2. E as rádios, pode obrigar a transmitir produção local?

R: Claro (de novo)!

Trata-se de medida que cuida da articulação entre a disponibilidade dos serviços de radiodifusão e o exercício do direito coletivo de acesso à cultura nacional (Constituição Federal, art. 215, caput) (1).

Nesse contexto, o conceito de programação especial de produção local (Decreto 52.795/1963 16, § 1°, c) (2) é compatível com o art. 221 da CF (3), que preceitua os **princípios norteadores da produção e da programação das emissoras de rádio e televisão**.

A CF eleva à condição de princípios a "promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação" (CF, art. 221, II) e a "regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei" (CF, art. 221, III).

A divulgação do modo de vida, dos costumes e dos acontecimentos locais fortalece o senso de pertencimento dos cidadãos aos municípios. Cumpre contextualizar a realidade brasileira, onde os principais produtos do setor de radiodifusão, o rádio e a televisão de sinal aberto ainda são os meios de comunicação preponderantes em regiões rurais.

Além disso, cabe destacar que, perante os cidadãos-usuários, a "cota" de produções locais funciona como uma circunstância condicionante da arquitetura de escolhas, e não como uma limitação definitiva das opções.

4.1.3. Resultado final.

O Plenário, por maioria, apreciando o tema 1013 da Repercussão Geral, conheceu do recurso extraordinário e deu-lhe provimento, nos termos do voto do relator, ministro Luiz Fux (presidente), vencido o ministro Marco Aurélio. O ministro Gilmar Mendes acompanhou o relator com divergência de fundamentação.

***

ATÉ A PRÓXIMA
Informativos Estratégicos
Informativos STJ
Terças-Feiras – 9h30
Informativos STF
Quartas-Feiras 9h30
Estratégia
Carreira Jurídica
Prof. Jean Vilbert
ESTRATEGIACONCURSOS.COM.BR