



## Recursos Especial e Extraordinário Cíveis nº 0065123-47.2017.8.19.0000

**Recorrente:** Consórcio Intersul de Transportes e outros

**Recorrido:** Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

### DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos em face do acórdão de **fls. 1.497/1.507**, ratificado em julgamento de embargos às **fls. 1.536/1.540**, assim ementado:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE DECRETO EXECUTIVO Nº 41.190/2015. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO REFERIDO DECRETO POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL À BOA ADMINISTRAÇÃO, CONSISTENTE NO DEVER POLÍTICO E JURÍDICO DO ADMINISTRADOR PÚBLICO DE AGIR SEGUNDO OS PRINCÍPIOS E AS OBRIGAÇÕES QUE LHES FORAM COMETIDOS NA CARTA POLÍTICA EM ATENDIMENTO AO INTERESSE PÚBLICO. ARTIGOS 37 E 70 DA CRFB. PRETENSÃO AUTORAL QUE ENVOLVE CONTROLE DE ATOS DE GESTÃO E O DEVER DE PRESTAÇÃO DE CONTAS DO ADMINISTRADOR. DECISÃO QUE ANTECIPA OS EFEITOS DA TUTELA. CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO TRANSPORTE INTRAMUNICIPAL. POLÍTICA TARIFÁRIA QUE AUTORIZA REAJUSTE ANUAL E REVISÃO QUADRIMESTRAL APENAS DIANTE DE CIRCUNSTÂNCIAS IMPREVISÍVEIS OU FATO PREVISÍVEL DE CONSEQUÊNCIAS IMPREVISÍVEIS QUE COMPROVADAMENTE ALTEREM A BASE ECONÔMICA FINANCEIRA DO CONTRATO. DECRETO DO CHEFE DO PODER CONCEDENTE QUE AUTORIZA A APLICAÇÃO DE PERCENTUAL DE REAJUSTE ANUAL EM DESCOMPASSO COM O PREVISTO NO CONTRATO DE CONCESSÃO E, AINDA, REVISÃO DAS TARIFAS COBRADAS PELO SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO, EM PRAZO ANTECIPADO, COM FUNDAMENTO EM ESTUDO BASEADO EM PLANILHA ELABORADA, DE FORMA UNILATERAL, PELAS CONCESSIONÁRIAS, SEM COMPROVAÇÃO DE TER HAVIDO ALTERAÇÃO DA BASE ECONOMICA FINANCEIRA DO CONTRATO. DECISÃO QUE SE ENCONTRA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA E NÃO SE MOSTRA NEM ILEGAL NEM TERATOLÓGICA. AUSENTE DOS AUTOS PROVA INEQUÍVOCA DE DANO IN REVERSO SENDO INSUFICIENTE PARA TAL FIM A ALEGAÇÃO DE QUE AS EMPRESAS ESTARIAM SUPORTANDO PROBLEMAS ECONÔMICOS FINANCEIROS, FATO QUE SE MOSTRA PREVISÍVEL, E ATÉ ESPERADO, DIANTE DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. AUSÊNCIA DE ALEGADO ERRO MATERIAL NA DECISÃO QUE DEVERIA, SE FOSSE O CASO, TER SIDO QUESTIONADO NO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO DESPROVIDO.”*



No recurso especial, com fulcro no art. 105, III, “a” e “c”, da CRFB/88, o recorrente alega violação aos arts. 141, 492 e 1.022, II, do CPC, aos arts. 9º, §4º, e 29 da Lei 8.987/95 e ao art. 9º, §7º, da Lei 12.587/2012, pois: (i) não teria sido questionado o reajuste anual, contratualmente previsto, mas apenas o valor de reajuste da tarifa em caráter extraordinário – objeto do Decreto Municipal 41.190/2015, daí por que o acórdão seria *extra petita*; (ii) não havendo prova manifesta de ilegalidade no reajuste tarifário, não caberia ao Judiciário se imiscuir em tal seara; (iii) teria sido desconsiderado o estudo da Ernst & Young realizado anteriormente à concessão, o qual, tendo em vista a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, já traria previsão da necessidade de reajustes; e (iv) não havendo prova em contrário, deveria prevalecer a presunção de legitimidade do ato administrativo de reajuste – todavia, as instâncias ordinárias teriam reconhecido ser indispensável a produção de prova pericial para apurar eventual irregularidade, mas, não obstante, determinou a redução do valor da tarifa (**fls. 1.549/1.576**).

No recurso extraordinário, com fulcro no art. 102, III, “a”, da CRFB/88, o recorrente alega violação aos arts. 2º, 5º, XXXVI, 37, XXI, e 175 da Carta Magna, repisando os argumentos expendidos no recurso especial, mas com enfoque constitucional. Acrescente que o acórdão iria de encontro ao princípio da separação dos poderes, pois invade o mérito do ato administrativo sem razoabilidade para tanto. No mais, aduz que o desrespeito ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato geraria afronta também ao princípio da segurança jurídica, eis que não se poderia mais garantir a prestação do serviço público com regularidade ou eficiência (**fls. 1.613/1.630**).

Contrarrazões às **fls. 1.651/1.671 e 1.672/1.686**.

## É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

### Recurso Especial:

Cuida-se de recurso especial contra acórdão que manteve a decisão do juízo de primeira instância e deferiu a **antecipação da tutela** pleiteada pelo Ministério Público. Incide, portanto, o óbice do verbete 735 da súmula da jurisprudência do STF (“*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*”), aplicável, por analogia, pelo STJ, conforme se apura a seguir:

*“O STJ, em sintonia com o disposto no enunciado da Súmula 735 do STF, entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito”.* (STJ, 4ª Turma, AgInt no AREsp 975.206/BA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julg. 27/4/2017).

*“Não cabe recurso especial contra acórdão que defere ou indefere medida liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, haja vista a natureza precária da decisão. Incidência, por analogia, da Súmula n. 735/STF”. (STJ, 1ª Turma, REsp 1.588.337/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julg. 13/12/2016).*

Note-se que o STJ tem precedentes no sentido de admitir o recurso quando houver violação aos dispositivos autorizadores da concessão da medida de urgência ou antecipatória, mas não para discutir seus pressupostos ensejadores (*fumus boni iuris*, *periculum in mora* e a inexistência de perigo de irreversibilidade da decisão), como busca o recorrente nestes autos. Em outras palavras, em tese, o recurso especial seria cabível apenas se o Tribunal de origem tivesse dispensado o preenchimento de algum requisito legal ou se tivesse exigido a presença de elemento considerado não essencial pela lei. Nesse sentido:

*“O STJ, em sintonia com o disposto no enunciado da **Súmula 735 do STF**, entende que, **via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão**, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa. Precedentes. **Ainda que cabível, em tese, o recurso especial, seria imprescindível o reexame do contexto fático e probatório dos autos para a verificação dos pressupostos ensejadores da medida, providência inviável nesta instância em face da Súmula 7 do STJ**, conforme a jurisprudência pacífica desta Corte”. (STJ, 4ª Turma, AgInt no AREsp 975.206/BA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julg. 27/4/2017).*

*“**O exame da existência, ou não, dos pressupostos para a antecipação de tutela, mormente quanto à verossimilhança e ao perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, demandaria a incursão no campo fático-probatório dos autos, procedimento que, em sede especial, encontra empeco na Súmula 7/STJ**”. (STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp 635.902/BA, Rel. Min. Sérgio Kukina, julg. 3/9/2015).*

*“**O Tribunal de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, entendeu** estar presente o requisito da verossimilhança da alegação para a concessão da antecipação de tutela, bem como a **inexistência do perigo da irreversibilidade**. Nesse contexto, **é assente a orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior de que a verificação da ocorrência ou não dos pressupostos previstos no art. 273 do CPC demanda, necessariamente, o reexame do conjunto probatório dos autos, vedado em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes**”. (STJ, 4ª Turma, AgRg no AREsp 462.240/RJ, Rel. Min. Raul Araújo, julg. 12/5/2015).*

Por fim, ainda que se ignorasse a existência desse intransponível óbice, a admissão do recurso esbarraria em outros dois verbetes sumulares do STJ, os de número 5 e 7, uma vez que o acórdão, diferentemente do alegado, consignou que o reajuste foi promovido **antes** do prazo contratualmente previsto (a esvaziar a tese de que se teria confundido o reajuste anual com o extraordinário), que não houve estudo prévio por instituição idônea e que, ao menos numa primeira análise superficial, não se vislumbraria legalidade no ato administrativo ante a “ausência de clareza e transparência na fixação do adicional tarifário no referido Decreto” (fls. 1.503).

### Recurso Extraordinário:

No que se refere à alegada agressão ao **princípio da separação de Poderes** (art. 2º da CRFB/88), o **Supremo Tribunal Federal** já decidiu **não haver repercussão geral nessa questão (Tema nº 868)**, na forma do julgado a seguir:

*“Recurso Extraordinário com agravo. Assistência Médica Hospitalar. Militares do Rio de Janeiro. Prestação dos serviços independentemente de contribuição. Causa decidida com base na legislação estadual local. Princípio da Separação dos Poderes. Afronta reflexa. Aplicação dos efeitos da ausência de repercussão geral”.* (STF, Tribunal Pleno, ARE nº 842.214RG/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, julg. 12/11/2015).

Relativamente à invocação de desrespeito à **segurança jurídica**, o recorrente fundamenta sua irresignação no artigo 5º, XXXVI, da CRFB/88, a prever que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. No entanto, o **Supremo Tribunal Federal**, ao apreciar seu **Tema nº 734**, objeto do **RE nº 657.871RG/SP**, concluiu por faltar a esse tema repercussão geral:

*“Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Aplicação retroativa de lei mais benéfica às infrações de trânsito. Exegese das normas de trânsito. Interpretação realizada à luz das normas do Código Brasileiro de Trânsito revogado e do vigente. Matéria eminentemente infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. 1. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que discute efeitos de normas de trânsito revogadoras e revogadas. 2. É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que os conceitos dos institutos do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada não se encontram na Constituição Federal, senão na legislação ordinária, mais especificamente na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. 3. Ausência de repercussão geral.”* (Rel. Min. Dias Toffoli – Tribunal Pleno – julg. 29/05/2014).

Por sua vez, os demais dispositivos constitucionais invocados, art. 37, XXI, e 175 da CRFB/88, remetem, no que tange ao seu exercício, à disciplina da **lei** e, portanto, ao **princípio da legalidade**.

*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.*

*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.*

Justamente por isso, o **Supremo Tribunal Federal**, ao julgar o **ARE nº 950.787RG/SP**, afastou a presença de repercussão geral em relação a eventuais ofensas ao **princípio da legalidade (Tema nº 890)**, já que a afronta à Constituição Federal, ainda que existisse, seria unicamente reflexa, eis que o julgamento da lide demandaria exame de regramentos infraconstitucionais. A propósito, o acórdão restou assim ementado:

**“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RECISÃO CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS CONSTRUÍDAS. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO ACESSO À JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INEXISTÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. TEMA 890. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.”** (Tribunal Pleno – Rel. Min. Edson Fachin – julg. 28/4/2016).

Pelo exposto, **DEIXO DE ADMITIR** o recurso especial e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Rio de Janeiro, 29 de agosto de 2018.

Desembargadora **MARIA AUGUSTA VAZ MONTEIRO DE FIGUEIREDO**  
Terceira Vice-Presidente