

22/02/2019

PLENÁRIO

AG.REG. NA SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA 811 RIO DE JANEIRO

RELATOR	: MINISTRO PRESIDENTE
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S)	: AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL FEDERAL
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: AUTOPISTA FLUMINENSE S/A
ADV.(A/S)	: CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(A/S)

EMENTA

Agravo regimental em suspensão de tutela antecipada. Concessão de liminar pelo juízo de origem para suspender revisão extraordinária de tarifa básica de pedágio. Potencial violação da ordem pública. Demonstração da imposição de novas obrigações à concessionária. Comprovação da redução do número de acidentes na rodovia com as medidas. Concessão da suspensão pela decisão agravada para manter a majoração do pedágio. Agravo regimental não provido.

Depois de firmado contrato de concessão – no qual já constava a obrigação da concessionária de implantar, manter, conservar e aferir equipamentos de controle de velocidade dos veículos que trafegam na rodovia –, o concedente fez constar na avença obrigações adicionais de mesma natureza das inicialmente pactuadas (a coleta, o processamento e o envio das imagens eletrônicas geradas, bem como a impressão e a remessa postal das infrações de trânsito).

A ampliação das obrigações de concessionária de serviço público implica adoção de medidas para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro pactuado inicialmente. No caso, foi adotado o instrumento da revisão contratual, ao final do qual se permitiu a majoração do valor cobrado pela concessionária a título de pedágio, cuja natureza é de preço

STA 811 AGR / RJ

público (ADI 800/RS, Rel. Min. **Teori Zavascki**) e não de tributo.

Demonstrado, no caso, que, após o implemento das obrigações de apoio à fiscalização de trânsito, se verificou a redução dos custos sociais no trecho da rodovia objeto de concessão (redução de 55% na quantidade de vítimas fatais, que caiu de 11 para 5 óbitos, e uma redução total de 5% na quantidade total de acidentes na rodovia, que de 505 baixou para 479).

Preservação da ordem pública com a suspensão da decisão proferida na ação originária, para permitir a manutenção do ajuste combatido na origem (que redundou em aumento de 0,18% da tarifa básica de pedágio), até o trânsito em julgado daquele feito. Manutenção da decisão agravada.

Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual do Plenário de 15 a 21/2/2019, na conformidade da ata do julgamento, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente).

Brasília, 22 de fevereiro de 2019.

Ministro Dias Toffoli
Presidente

22/02/2019

PLENÁRIO

AG.REG. NA SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA 811 RIO DE JANEIRO

RELATOR	: MINISTRO PRESIDENTE
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S)	: AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL FEDERAL
INTDO.(A/S)	: UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: AUTOPISTA FLUMINENSE S/A
ADV.(A/S)	: CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE):

Cuida-se de agravo regimental em face de decisão monocrática por meio da qual foi concedida a suspensão dos efeitos de acórdão proferido pelo TRF-2ª Região nos autos do Agravo de Instrumento 0005990-52.2015.4.02.0000, no bojo do qual se suspenderam

“os efeitos da 6ª Revisão Extraordinária da Tarifa Básica de Pedágio, relativa ao Contrato de Concessão da Rodovia BR 101/RJ, trecho divisa RJ/ES- Ponte Presidente Costa e Silva, explorado pela Autopista Fluminense, afastando o aumento de 0,18% (dezoito centésimos por cento), implementado nos termos da Resolução nº 4381/2014 da Agência Nacional de Transportes Terrestres- ANTT” (dispositivo do acórdão).

Na decisão agravada, proferida em 11/12/15, o Ministro **Ricardo Lewandowski** assim sintetizou a celeuma posta sob sua apreciação:

“Consta nos autos que o Ministério Público Federal apresentou ação civil pública, com pedido de antecipação de tutela, visando sustar os efeitos da 6ª Revisão Extraordinária da

STA 811 AGR / RJ

Tarifa Básica do Pedágio, relativa ao Contrato de Concessão da Rodovia BR 101/RJ, trecho divisa RJ/ESPonte Presidente Costa e Silva, explorado pela Autopista Fluminense S.A., afastando o aumento de 0,18%, implementado nos termos da Resolução 4.381/2014 da ANTT.

O Juízo da 3ª Vara Federal de Niterói/RJ indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Ato contínuo, o Desembargador Relator concedeu a antecipação da tutela recursal para suspender os efeitos da 6ª Revisão Extraordinária. Ademais, a 8ª Turma Especializada do TRF da 2ª Região deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, em acórdão assim ementado:

‘AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DE TARIFA DE PEDÁGIO. AUSÊNCIA DE TERMO ADITIVO. CUSTOS COM O PROCESSAMENTO DE NOTIFICAÇÕES DE PENALIDADES. RESPONSABILIDADE DA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL.

1- Os custos com impressão de notificações de autuações de trânsito não devem ser suportados pelos usuários do serviço objeto da concessão, mas pela Polícia Rodoviária Federal, porquanto ‘a tarifa de pedágio tem natureza jurídica de preço público, não podendo servir, para financiar a segurança pública, que é uma atividade geral e indivisível custeada pela receita proveniente dos impostos’ Precedente desta eg. Corte (AC nº 2008.51.02.001757-9, Rel. Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA, DJ 12.03.2014).

2-Ressente-se do necessário periculum in mora a concessão de medida dirigida a obstar futuras revisões tarifárias eventualmente efetuadas por resolução, que devem ser individual e concretamente examinadas.

2-Agravo de Instrumento provido em parte.’
Sobreveio então o presente pedido de suspensão”’.

No juízo de mérito, Sua Excelência considerou evidenciada a lesão à

STA 811 AGR / RJ

ordem, à segurança e à economia públicas, sob os seguintes fundamentos, em síntese:

(i) “a execução do julgado (...) abruptamente, inviabiliza a efetiva fiscalização de trânsito no trecho rodoviário concedido, com a privação dos recursos necessários para tanto, permitindo, assim, a elevação do número de infrações de trânsito e a diminuição da segurança dos usuários da via, agravando o índice de acidentes a elevar o impacto do custo social, de acordo com estudo do IPEA”;

(ii) a natureza jurídica do pedágio já foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 800/RS, Relator o saudoso Ministro **Teori Zavascki**, quando considerou esta Corte ter o pedágio a natureza de preço público. Nesse passo,

“sendo o serviço prestado pela exploradora da concessão rodoviária remunerado por preço público, e não por taxa, desprovido, portanto, de natureza tributária, tem-se que tais verbas se constituíam em receita originária e privada [RE Nº 576.189/RS], destinadas a remunerar a concessionária pelos custos incorridos no serviço”.

(iii) a incorporação de novas obrigações à concessionária por força de “3º termo aditivo ao Convênio 08/2008, firmado entre a ANTT e a União por intermédio do DPRF” (a saber, a coleta, o processamento e o envio das imagens eletrônicas geradas, bem como a impressão e a remessa postal das infrações de trânsito) deu ensejo “à revisão tarifária como forma de manter o equilíbrio econômico-financeiro pactuado inicialmente”;

(iv) a análise perfunctória do mérito da celeuma, apoiada na doutrina sobre o tema, apontou que, ao que tudo indica,

“a coleta, o processamento e o envio das imagens eletrônicas geradas, bem como a impressão e a remessa postal das infrações de trânsito não se constituem em típica atividade

STA 811 AGR / RJ

estatal. Ademais, não seriam atividades que só poderiam ser exercidas, diretamente, por órgão da segurança pública. E, ainda que vinculadas à atividade fiscalizatória do Estado, com ela não se confundiriam”.

Em suas razões de recurso, aponta o Procurador-Geral da República, em síntese, a existência de vícios de duas ordens na “6ª Revisão Extraordinária da tarifa básica de pedágio referente ao Contrato de Concessão da Rodovia BR-101/RJ (...) implantada pela Resolução ANTT nº 4381/2014”:

(i) ilegalidade da transferência do custeio de atividades estranhas ao contrato de concessão aos usuários do trecho rodoviário, pois segundo alega “o processamento e envio de imagens de infrações à Polícia Rodoviária Federal, bem como a remessa postal das respectivas notificações, estão intimamente vinculados à atuação do órgão de segurança pública, devendo, por essa razão, ser custeados pelo orçamento da União, com recursos provenientes dos imposto[s]”; e

(ii) inexistência de formalização de Termo Aditivo ao Contrato de Concessão para a promoção do aumento de tarifa em favor das concessionárias, o que, defende, seria necessário para “observância à legislação federal (Lei 8666/1993 e Lei 8987/1995), bem como aos princípios da publicidade e do controle da Administração Pública”. No ponto, argumenta que

“foi através de uma cláusula inserida no Convênio de Cooperação Técnica nº 08/2008, por força de Termo Aditivo ao referido convênio, que as concessionárias passaram a arcar com o custo da expedição postal das notificações de autuações e penalidades lavradas pela Polícia Rodoviária Federal, atividade que sempre foi custeada pelos órgãos e entidades de trânsito, com as verbas provenientes de seus orçamentos. Dessa forma, abriu-se a possibilidade de incorporar à tarifa de pedágio os custos desses serviços.

Essa incorporação foi feita através da Nota Técnica nº 028/2014/GEINV/SUINF, datada de 18/08/2014, através da qual

STA 811 AGR / RJ

a ANTT apresentou proposta de revisão extraordinária de tarifa para inclusão, nos contratos de concessão objeto do Convênio de Cooperação nº 08/2008, dos “custos dos serviços de correios e de publicação no DOU” das notificações emitidas pelo DPRF em decorrência da operação dos controladores eletrônicos de velocidade, conforme estabelecido no 3º Termo Aditivo ao mencionado convênio.

Como consequência, foi publicada a Resolução nº 4381, de 29/08/2014, aprovando a 6ª Revisão Extraordinária do Contrato de Concessão referente ao Edital 04/2007, aumentando a tarifa básica de pedágio em 0,18%, sem que fosse firmado, para tanto, o indispensável Termo Aditivo ao Contrato de Concessão”.

E finaliza, sustentando que

“também não deve prosperar a decisão impugnada no que diz respeito ao suposto risco de grave lesão à segurança e à economia públicas representado pelo acórdão atacado” pois “ainda que se considere expressiva a diminuição do número total de acidentes no trecho concedido (redução de 5%) - supostamente decorrente da adoção das medidas de prevenção mencionadas pela autora -, a fiscalização das rodovias federais, realizada pela Polícia Rodoviária Federal, é custeada pela arrecadação de impostos e não será paralisada caso venha a ser julgado procedente o pedido formulado na ação civil pública de origem”.

Requeru o agravante “a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do presente recurso ao colegiado e o seu provimento”.

Contrarrazões apresentadas pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) e pela Autopista Fluminense S.A.

É o relatório.

22/02/2019

PLENÁRIO

AG.REG. NA SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA 811 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE):

Tenho por relevante consignar, inicialmente, que é de muito evidenciado que o instrumento da suspensão de tutela não autoriza o exame cognitivo da demanda subjacente, devendo, em verdade, nessa via limitar-se o julgador à análise da potencialidade lesiva do ato combatido diante dos interesses públicos expressamente destacados em lei.

De fato, como já assentado por esta Corte, no limitado âmbito das suspensões, a apreciação de mérito só se justifica, e sempre de modo perfunctório, quando se mostre indispensável à apreciação do alegado rompimento da ordem pública pela decisão combatida.

No caso, tenho que se deve manter a decisão agravada.

Sem qualquer necessidade de exame acerca da possibilidade de se promover revisão tarifária por meio de instrumento diverso de aditivo contratual (matéria exposta, como deve ser, na ação originária e que não implica matéria constitucional), **está bem demonstrado nos autos que a realização das medidas apoiadoras de fiscalização do trânsito na rodovia em questão pela própria concessionária se mostraram efetivas à redução dos impactos sociais e econômicos decorrentes de acidentes de trânsito.** Como destacou o Relator:

“Reforçam a necessidade de suspensão da decisão atacada os dados trazidos aos autos de que, após a instalação e o efetivo funcionamento dos equipamentos de fiscalização, 'houve uma redução de 55% na quantidade de vítimas fatais, que caiu de 11 para 5 óbitos, e uma redução total de 5% na quantidade total de acidentes na rodovia, que de 505 baixou para 479' (pág. 12 do documento eletrônico 2), ou, ainda, a informação trazida pela interessada de que:

'Nesse exato sentido, confira-se ainda a matéria veiculada

STA 811 AGR / RJ

pelo jornal O Globo em 6.5.15, a qual informa que a mera operação em fase de testes dos radares instalados pela concessionária – cuja operação foi infelizmente suspensa pelo TRF2 – foi suficiente para reduzir em 34% o número de acidentes no trecho concedido à AUTOPISTA FLUMINENSE e que a expectativa era a de que o efetivo início desse convênio iria reduzir ainda mais a gravidade e os acidentes na região’ (grifos no original; pág. 3 do documento eletrônico 11).

Entendo, pois, que, dada a íntima relação entre a diminuição do número de vítimas fatais e de acidentes e o efetivo funcionamento dos equipamentos de fiscalização de trânsito naquele trecho da rodovia concedida à Autopista Fluminense S.A., o risco de grave lesão aos bens jurídicos tutelados, quais sejam, à ordem, à segurança e à economia públicas, está comprovado de modo suficiente a autorizar a intervenção excepcional desta Presidência”

Tal qual o eminente Min. **Ricardo Lewandowski**, compreendo que a ordem pública resta em princípio preservada com a manutenção do ajuste combatido na origem, a justificar, desse modo, a suspensão da decisão liminar até o trânsito em julgado da ação originária, máxime quando considerada a reversibilidade da medida relativamente aos usuários do serviço.

Ademais, e sem prejuízo de melhor apreciação do ponto quando da ascensão a esta Corte do recurso extraordinário (já interposto nos autos de origem contra a decisão de mérito ali proferida), também compreendo, em análise perfunctória da matéria sob apreciação, que os custos de impressão e remessa postal das notificações de infrações de trânsito (obrigações acrescidas ao contrato de concessão) não precisariam necessariamente ser providos pelo orçamento da União, podendo ser objeto de colaboração por concessionária pública.

Como destacado na decisão agravada, os atos materiais precedentes ou sucessivos aos atos jurídicos de polícia com esses não se confundem. Lucas Rocha Furtado afirma que a impossibilidade de delegação do

STA 811 AGR / RJ

poder de polícia a particulares não impediria, “todavia, que estes últimos possam interferir no desempenho de atividades de apoio, ou acessórios ao exercício desta potestade pública” (FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de direito administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 649). Para o autor:

“É perfeitamente legítima, por exemplo, a contratação de empresas para auxiliar o poder público na aplicação de multas de trânsito. A participação da empresa contratada não pode, todavia, importar em que ela venha a manter qualquer relação direta com o cidadão. Deve a participação das empresas em atividades que envolvam o exercício do poder de polícia ser acessória, no sentido de tão-somente subsidiar ou fornecer elementos que permitam ao Estado o efetivo exercício da atividade de polícia. A possibilidade de particulares colaborarem com o poder público no exercício do poder de polícia se mostra relevante, por exemplo, nas concessões rodoviárias” (Ibidem, p. 649-650).

E o que se tem no caso? A União, por meio de contrato de concessão firmado pela ANTT, repassou à Autopista Fluminense S.A. a exploração do trecho da rodovia BR-101/RJ (div. RJ/ES – Ponte Presidente Costa e Silva). Depois de firmado o contrato – no qual já constava a obrigação da concessionária de implantar, manter, conservar e aferir equipamentos de controle de velocidade dos veículos que trafegam na rodovia –, o concedente fez constar na avença obrigações adicionais de mesma natureza das inicialmente pactuadas. Assim, passaram a ser obrigações da concessionária também “a coleta, o processamento e o envio das imagens eletrônicas geradas, bem como a impressão e a remessa postal das infrações de trânsito”.

A ampliação das obrigações da concessionária implica adoção de medidas para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro pactuado inicialmente. No caso, foi adotado o instrumento da revisão contratual, ao final do qual se permitiu a majoração do valor cobrado pela concessionária a título de tarifa básica de **pedágio em 0,18%**.

STA 811 AGR / RJ

A utilização do pedágio como meio de remunerar a concessionária pela ampliação de suas obrigações parece medida consentânea com a natureza dessa cobrança. De fato, a Suprema Corte definiu a natureza jurídica do pedágio como preço público (ADI 800/RS, Rel. Min. **Teori Zavascki**), em julgado assim ementado:

“TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PEDÁGIO. NATUREZA JURÍDICA DE PREÇO PÚBLICO. DECRETO 34.417/92, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O pedágio cobrado pela efetiva utilização de rodovias conservadas pelo Poder Público, cuja cobrança está autorizada pelo inciso V, parte final, do art. 150 da Constituição de 1988, não tem natureza jurídica de taxa, mas sim de preço público, não estando a sua instituição, conseqüentemente, sujeita ao princípio da legalidade estrita.

2. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente”.

Não sendo, então, recurso tributário, não parece haver óbice à destinação do pedágio à remuneração da concessionária pelos custos incorridos no serviço. Assim, considerada a elevação dos custos da concessionária diante da ampliação pela Administração Pública das obrigações àquela impostas (e tendo em vista que tais atividades se apresentam como mero apoio à atividade própria da Administração Pública no monitoramento do trânsito), não há óbice, em análise perfunctória admissível na presente via, à majoração do pedágio (em 0,18%) para fazer frente àqueles custos.

Pelo exposto, voto pelo não provimento do agravo regimental.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA 811

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE

AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

AGDO.(A/S) : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

INTDO.(A/S) : UNIÃO

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : AUTOPISTA FLUMINENSE S/A

ADV.(A/S) : CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO (SP102090/) E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente). Plenário, Sessão Virtual de 15.2.2019 a 21.2.2019.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Carmen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário