

## Concessionária de rodovia pode cobrar uso de faixa por telefônica

As concessionárias de rodovias podem cobrar de outras permissionárias do serviço público pelo uso da faixa de domínio, como para facilitar a passagem de cabos de fibra óptica, desde que haja previsão no contrato de permissão, como dispõe o artigo 11 da Lei 8.987/1965. E não apenas por esse motivo. As mudanças feitas pela Lei 9.472/1997 permitem o uso e a cobrança de servidões controladas por prestadoras de serviços na área de telecomunicações.

Por isso, o Superior Tribunal de Justiça [manteve decisão](#) do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que reconheceu a legitimidade da Concessionária da Rodovia Osório-Porto Alegre (Concepa) para cobrar da então Brasil Telecom (atualmente, Oi) pelo uso da faixa de domínio sob seus cuidados no estado do Rio Grande do Sul. A posição da corte superior encerra um litígio por direitos de servidão entre particulares que se arrasta por exatos 19 anos.

Para o relator do recurso na 2ª Turma do STJ, ministro Herman Benjamin, os argumentos trazidos pela empresa de telefonia não têm força para alterar a decisão do tribunal de origem. A empresa havia apontado como precedente o Recurso Especial 1.246.070, mas o ministro afirma que os casos não são análogos, pois o recurso apresentado se assenta na impossibilidade de cobrança de contrapartida pelo uso de solo público em face da concessionária, em virtude de essa exigência estar sendo feita pelo próprio poder concedente.

“A situação do caso concreto é bastante diversa, já que a cobrança não se estabelece entre poder concedente e concessionária, mas sim entre duas concessionárias de serviço público; a primeira, a quem foi outorgada a concessão da exploração da Rodovia RS 290; e a segunda, a quem fora concedida a prestação do serviço de telefonia. Ou seja, não há a antijuridicidade reverberada pela parte recorrente. O acórdão de origem bem explicita a discussão travada nestes autos”, destacou em seu voto. O acórdão STF foi lavrado na sessão de 27 de setembro, com entendimento unânime de seus integrantes.

Atuaram pela Concepa, no primeiro e segundo grau de origem, os advogados **Leo Iolovitch** e **Joel Picinini**, do Escritório Brossard, Iolovitch Advogados Associados, de Porto Alegre. No âmbito do STJ, **Osmar Mendes Paixão Côrtes**, de Paixão Côrtes Advogados, de Brasília.

### O caso

A Concepa ajuizou Ação Ordinária com o objetivo de condenar a Brasil Telecom pelo uso da faixa de domínio, desde novembro de 1997, no valor de R\$ 4.258 por quilômetro ao ano, acrescidos dos juros e atualização monetária. Buscou também o reconhecimento da obrigação jurídica da ré a pagar os valores vencidos após o trânsito em julgado da ação.

Na primeira instância, a juíza substituta Ana Inês Algorta Latorre, da 6ª Vara Federal de Porto Alegre, julgou improcedente o pedido. Ela entendeu que o contrato de concessão do trecho pedagiado não autoriza a autora da inicial a receber valores pela utilização da faixa de domínio, uma vez que este direito permanece com a titular do bem — a União.

Derrotada, a Concepa apelou ao TRF-4. Em suas razões, afirmou que o contrato prevê que as faixas

marginais da rodovia integram o bem objeto da concessão. E que cabe às partes interessadas celebrar contratos, dispondo sobre os usos das faixas de domínio para fins de instalação de redes de serviços públicos. Destacou que o artigo 11, da Lei 8.987/1995, estabelece a possibilidade de a concessionária auferir receitas alternativas, com vistas a garantir a modicidade da tarifa.

Por fim, salientou que não há norma legal que autorize o uso do bem público de forma gratuita. E que, neste sentido, a Portaria 944/Dner, de 24 de setembro de 2001, determina os valores que devem ser pagos nos casos de utilização das faixas de domínio das rodovias federais.

### **Apelação aceita**

O relator da Apelação, desembargador Fernando Quadros da Silva, entendeu que a Concepa tem direito de fazer a cobrança. Ele baseou sua convicção ao interpretar o artigo 11 da Lei 8.987/1995 e o artigo 73 da Lei 9.472/1997.

Segundo o desembargador, além da previsão legal, a cobrança se legitima diante da expressa autorização existente no contrato de concessão e no ato administrativo consubstanciado na Portaria 944, de 24 de setembro de 2001, do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (Dner), que regulamenta a ocupação longitudinal das faixas de domínio.

Afora o convencimento pessoal, o desembargador se apoiou na jurisprudência da própria corte e na do Superior Tribunal de Justiça. Em ambas as *ementas* juntadas à fundamentação, uma exigência comum legitima a cobrança por parte das concessionárias que exploram as rodovias: previsão expressa no contrato de concessão.

No caso em exame, considerou Quadros, o Capítulo I, item “m”, do contrato de concessão, expressamente inclui “as faixas marginais” da rodovia como “bens que integram a concessão”.

### **Infringentes confirmatórios**

Ao julgar os Embargos Infringentes, os desembargadores que compõem a 2ª Seção do TRF-4 — que pacifica a jurisprudência de matéria administrativa na 3ª e 4ª Turmas — sepultaram de vez a tese que norteou a decisão de primeira instância. O desembargador federal Cândido Alfredo Silva Leal Júnior, que relatou o acórdão da última sessão que negou os Embargos Infringentes, em novembro de 2012, se alinhou integralmente à posição do relator da 3ª Turma.

O entendimento foi reconfirmado no dia 19 de abril de 2013, após o julgamento dos Embargos Declaratórios.

**Clique [aqui](#) para ler a sentença.**

**Clique [aqui](#) para ler o acórdão de apelação.**

**Clique [aqui](#) para ler o voto do ministro Herman Benjamin.**

**Date Created**

18/10/2016