

**SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 1.702 - DF (2012/0268329-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**  
**REQUERENTE** : **UNIÃO**  
**REQUERENTE** : **AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT**  
**PROCURADOR** : **HÉLIO PINTO RIBEIRO DE CARVALHO JÚNIOR E OUTRO(S)**  
**REQUERIDO** : **DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA DOS AGRAVOS DE INSTRUMENTO NR 513694820124010000 E NR 484014520124010000 DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO**  
**INTERES.** : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

**DECISÃO**

Trata-se de pedido de suspensão formulado pela União e pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, em que buscam a suspensão dos efeitos de r. decisão prolatada no bojo de ação cautelar movida pelo Consórcio Rodovia Capixaba, em que foi obstada a assinatura do contrato decorrente do Edital ANTT nº 001/2011, cujo objeto é a concessão de trecho da rodovia BR 101/ES/RJ, com extensão de 475,9 Km.

A r. decisão proferida por eminente Juíza Federal levou em consideração, para determinar a suspensão da assinatura do contrato de concessão, a ausência, no Plano de Negócios, de previsão de valores para realização de implantação de terceira faixa no trecho D da concessão.

O eg. Tribunal de origem, por sua vez, muito embora tenha concluído, de igual modo, pela aparente mácula do procedimento licitatório, o fez por fundamento diverso, conforme se depreende da leitura de parte da ementa do acórdão atacado:

*"O efetivo ponto de discussão é o plano de negócios apresentado pela licitante indicada pela Comissão de Outorga como vencedor, pois o mesmo não cumpriu as exigências de detalhamento previstas no edital e funda-se na argumentação de que o lançamento dos valores de investimentos, custeios, depreciações e outros necessários*

*a avaliação da evolução satisfatória da concessão, poderiam ser efetivados a seu talante, o que não se demonstrou correto, pois a comissão de outorga formulou ao menos dois pedidos de esclarecimento com questionamentos e pedidos de desmembramentos de despesas, o que em um exame preliminar sugere violação aos termos do edital e, em tese possível prejuízo à isonomia entre os licitantes".*

Sustentam a ilegitimidade da decisão, posteriormente mantida pelo eg. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, ao argumento de que o procedimento licitatório transcorreu de forma regular. Ressaltam, neste ponto, que o Tribunal de Contas da União manifestou-se pela legalidade do certame por ocasião da apreciação do Processo nº TC 010.594/2012-4.

Apontam equívocos no acórdão, consubstanciados na ofensa ao princípio do contraditório, da **non reformatio in pejus** e do **tantum devolutum quantum apelatum**, *"visto que se utilizou fundamento diverso para não dar provimento aos agravos interpostos pela ANTT e pelo Consórcio vencedor, sem que este ponto fosse matéria discutida no agravo pelas agravantes, sendo suscitada, tão somente, pelo agravado..."*.

Apontam que a manutenção da decisão vergastada significa grave lesão à **ordem, economia e segurança públicas**.

Com relação à primeira lesão apontada, sustenta que *"a decisão impede que a Administração implemente a política pública, pela qual se pretende modernizar o sistema rodoviário brasileiro, em seus principais eixos"* (fl.16).

No que tange à grave lesão à **economia pública**, aduz que caso o contrato não seja assinado no mês de janeiro próximo, data em que expira a validade da proposta vencedora, a tarifa sofrerá reajuste, gerando prejuízo ao usuário. Assevera, ainda, que, a permanecer este quadro, possa vir a ser necessária a abertura de um novo procedimento licitatório, o que significaria um "gasto gigantesco" (fl.18), estimado pelos requerentes em R\$ 1.050.000,00.

Alega, outrossim, que o atraso na celebração do contrato implica, também, a impossibilidade de cobrança de pedágio, que repercute na arrecadação

tributária dos Municípios por onde passar a rodovia. Destaca, ademais, que com o início da vigência do contrato haverá a geração de inúmeros empregos. Por fim, assevera os investimentos que serão realizados no trecho, já no primeiro ano, entre medidas de recuperação emergencial e sistemas de operação, algo em torno de R\$ 105.000.000,00.

Os requerentes procuram demonstrar o **grave dano à segurança dos usuários** no atraso do início da concessão, na medida em que o trecho licitado refere-se a uma das mais perigosas rodovias brasileiras, que registra números alarmantes de acidentes e mortes (aproximadamente duzentas por ano). Destacam que o alto índice referido deve-se ao estado de conservação precário das rodovias.

Requerem, ao final, a suspensão dos efeitos dos acórdãos proferidos pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

É o relatório.

Passo a decidir.

Consoante a legislação de regência, o deferimento da suspensão de liminar e de sentença está condicionado a que esteja plenamente caracterizada a **ocorrência de grave lesão à ordem, à segurança, à saúde ou à economia públicas**, tendo em vista o caráter de **excepcionalidade** da medida (art. 15 da Lei nº 12.016/2009 e art. 4º da Lei nº 8.437/1992). Advirta-se que, mais que a mera alegação da ocorrência de cada uma dessas situações, é necessária a **efetiva comprovação do dano apontado**. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. CONCURSO PÚBLICO. SUSPEITAS DE IRREGULARIDADES. POSSIBILIDADE DE FRAUDE. PEDIDO INDEFERIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*- (...).*

*- A ausência de comprovação de grave dano aos bens tutelados pela lei de regência impõe a manutenção da decisão agravada que indeferiu o pedido de suspensão da liminar.*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg na SLS 1.100/PR, Corte Especial, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJe de 4/3/2010).

Por outro lado, por se tratar de uma **medida de contra-cautela** exige-se, ainda que num limitado **juízo de deliberação**, o exame da matéria em discussão na ação principal - **in casu**; a regularidade do procedimento licitatório já referido -, em consonância com o disposto no art. 4º da Lei 8.437/92 que, ao tratar dos requisitos para a concessão da medida, faz expressa alusão, também, ao "**manifesto interesse público**" ou a "**flagrante ilegitimidade**" da decisão.

Insta esclarecer, neste ponto, que a **presente medida não se reveste de caráter recursal**. Ou seja, não serve a via eleita para reforma ou cassação de decisões judiciais. Sua finalidade é tão somente suspender decisão proferida em desfavor do Poder Público que seja flagrantemente ilegítima ou traduza manifesto interesse público, e, além disso, **viole gravemente um dos bens** acima referidos.

No caso em exame, tanto a decisão proferida em primeiro grau, quanto o acórdão que a ela se seguiu, concluíram pela aparência de **ilegalidade do procedimento de licitação**, razão pela qual impediu-se a assinatura do contrato de concessão. Nota-se, conforme já destacado, que os fundamentos utilizados foram distintos.

A **decisão monocrática** pautou-se na ausência de previsão de valores para realização de implantação de terceira faixa no trecho D da concessão o que, por conseguinte, poderia configurar situação de desigualdade entre os concorrentes.

O eg. **Tribunal Regional Federal**, por sua vez, também por vislumbrar ofensa ao princípio da isonomia, em decorrência da precariedade do Plano de Negócios apresentado pelo consórcio vencedor, devido à sua desconformidade em relação às regras previstas no edital.

O Poder Judiciário, portanto, **em sede de ação cautelar**, vislumbrou uma ilegalidade no procedimento, o que justificou a suspensão da assinatura do contrato de concessão. Desse modo, a vulneração ao princípio da isonomia, consubstanciada, principalmente, nas omissões constantes do Plano de Negócios apresentado pelo consórcio vencedor justificou o deferimento e a manutenção da medida cautelar na

origem.

Não obstante, depreende-se dos autos que o **Tribunal de Contas da União**, incitado a examinar os mesmos fatos, concluiu pela legalidade do procedimento, indicando alterações no contrato a ser assinado.

Pois bem, a questão longe está de ser solucionada, de modo que não se pode, **neste juízo precário**, e com os dados até aqui produzidos, afirmar-se a flagrante ilegitimidade da decisão. O fato do eg. Tribunal de Contas ter se manifestado favoravelmente à licitação, a toda evidência, **não impede seu exame pelo Poder Judiciário, nem vincula a decisão que vier a ser proferida no processo principal**, pois conforme orientação firmada no âmbito desta Corte: "*O fato de o Tribunal de Contas ter apreciado os contratos administrativos não impede o exame dos mesmos em Sede de Ação Civil Pública pelo Poder Judiciário*". (REsp 403.153/SP, 1ª Turma, Rel. Min. **José Delgado**, DJ de 20/10/2003).

Não obstante não ter sido demonstrada a flagrante ilegitimidade da decisão, remanesce o manifesto interesse público na **questio**, de modo que cumpre proceder ao exame das apontadas graves lesões que as decisões atacadas teriam o condão de causar aos bens tutelados pela legislação (**ordem, economia e segurança públicas**).

E, ao fazê-lo, não constato situação de urgência apta a justificar o deferimento do pedido de suspensão.

Com efeito, **não exsurge** do quadro fático trazido aos autos **grave lesão à ordem pública** tão somente por se impedir o início de vigência de contrato de concessão que visa a modernização e melhoramento de parte da malha rodoviária, pois, se assim o fosse, mais adequado e eficiente seria não se admitir, por meio de previsão legal, decisões dessa estirpe. É que, inquestionavelmente, sempre haverá uma alteração na ordem administrativa nestes casos, na medida em que o plano de governo, definido por meio da implementação das políticas públicas eleitas, serão frustradas, ao menos da forma como inicialmente programadas pelo Poder Executivo.

Portanto, não havendo vedação legal, deve o Poder Judiciário fazer

cessar qualquer ilegalidade que seja levada a seu conhecimento em prol do bem comum, ainda que tal medida possa frustrar, em algumas situações, o melhoramento imediato dos serviços a serem prestados para a população. Trata-se de exigência que decorre da aplicação do princípio da legalidade.

A configuração da grave lesão, portanto, exige mais. Em outras palavras, deve ficar comprovado uma grave lesão capaz de **perturbar a ordem pública**, a regular execução dos serviços públicos, em suma, **situação de anormalidade** no dia-a-dia da Administração Pública, o que não se verifica no caso em apreço.

A situação há que ser tão grave a ponto de se autorizar, de forma excepcional, a suspensão dos efeitos de uma decisão judicial regularmente proferida. No caso, como já destacado, essa situação não se configurou, **notadamente se considerado que a decisão primeva, que suspendeu a assinatura do contrato, foi proferida há quase cinco meses**, e somente agora postula-se a sua suspensão. Com efeito, o transcurso desse período evidencia, a meu ver, a desnecessidade da medida em exame.

O grave dano à **economia pública**, do mesmo modo, não foi demonstrado. Isso porque, o prejuízo gerado pela suspensão do início do contrato de concessão não implica, **imediatamente e diretamente**, ônus substanciais aos cofres públicos. Geração de empregos, arrecadação tributária decorrente da cobrança de pedágio em favor dos Municípios afetados e custo de eventual nova licitação não traduzem grave dano à economia pública.

A cobrança de pedágio, inclusive, ao que se pode depreender dos autos, não seria imediata. Do mesmo modo, os investimentos a serem feitos na rodovia se dariam, pelos termos do contrato, de forma gradual e não de forma imediata e integral.

Por fim, melhor sorte não socorre os requerentes quanto à apontada lesão à **segurança pública**. Infelizmente, os acidentes de trânsito fazem parte de uma triste realidade das rodovias brasileiras que, espera-se, o quanto antes, deixem de sê-lo. Entretanto, esse dado não justifica, por si só, o deferimento do pedido de suspensão. Se assim fosse, qualquer licitação que tivesse por objeto a melhoria das condições das

*Superior Tribunal de Justiça*

F5

rodovias brasileiras, por mais irregular que fosse a licitação respectiva, justificaria o deferimento da medida em exame, haja vista que esta triste realidade não é exclusividade do trecho da BR 101 objeto da licitação a que se refere o Edital ANTT nº 001/2011.

Ademais, não há nos autos indicativo de que referido trecho esteja sem receber qualquer tipo de manutenção ou fiscalização, de modo a configurar uma espécie de abandono da rodovia, situação que incrementaria o risco maior de acidentes.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

P. e I.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012.



MINISTRO FELIX FISCHER

Presidente