



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 356.153 - RS (2013/0182586-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : EXPRESSO VITÓRIA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : DEPARTAMENTO AUTÔNOMO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DAER
INTERES. : FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PLANEJAMENTO METROPOLITANO E REGIONAL-METROPLAN

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. TRANSPORTE RODOVIÁRIO. PRORROGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DAS LEIS 8.666/1993 E 8.987/1995. DEVER DE LICITAR.

1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o ato administrativo de prorrogação do contrato de concessão estende seus efeitos no tempo, ou seja, suas consequências e resultados sucedem por toda sua duração, de maneira que seu término deve ser estabelecido como o marco inicial da prescrição da Ação Civil Pública. Nesse sentido: EREsp 1.188.608/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 6.9.2011; EREsp 1.079.126/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 6.5.2011; REsp 1.150.639/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8.10.2010; AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.9.2010.

2. O Tribunal de origem assentou que a legislação vigente à época da concessão não foi recepcionada pela ordem constitucional de 1988, o que atribui o dever de licitar.

3. A parte agravante sustenta que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo da celebração do contrato de concessão, mas não impugna o fundamento do acórdão recorrido, via Recurso Extraordinário, de que as leis estaduais não foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988.

4. Conforme a Súmula 126/STJ, "é inadmissível Recurso Especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário."

5. Ademais, o STJ possui firme entendimento de que as prorrogações dos contratos de concessão e permissão de serviços públicos sob a vigência das Lei 8.666/1993 e 8.987/1995 devem ser precedidas de licitação. A propósito: AgRg no AREsp 481.094/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.5.2014).

6. Agrado Regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de agosto de 2014(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 356.153 - RS (2013/0182586-6)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : EXPRESSO VITÓRIA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : DEPARTAMENTO AUTÔNOMO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DAER
INTERES. : FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PLANEJAMENTO METROPOLITANO E REGIONAL-METROPLAN

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que desproveu o recurso.

A parte agravante alega que não se aplica a Súmula 85/STJ, pois ela incide em "situações de recebimento de prestação pecuniária de trato sucessivo e não a contrato de prestação permanente de serviço". Defende que a prescrição é regida pelo art. 54 da Lei 9.784/1999. Assevera que os contratos em debate não apresentam qualquer traço de ilegalidade, o que consubstancia o ato jurídico perfeito. Sustenta que a Lei 8.987/1995, especialmente seu art. 23, XII, não impõe a prévia licitação para a prorrogação das concessões. Aduz, por fim, que a declaração de nulidade dos contratos administrativos de concessão afronta o princípio da *boa-fé administrativa* e prejudica a continuidade da prestação do serviço público.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou pelo provimento, pelo colegiado, do Agravo Regimental.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 356.153 - RS (2013/0182586-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 28.8.2013.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

Conforme já disposto no *decisum* combatido:

Em relação aos arts. 5º, XXXVI, 175 da Constituição Federal de 1988; e 25 da Constituição Estadual, destaco que a suscitada ofensa constitucional tampouco merece conhecimento, pois o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

(...)

No mérito, o Tribunal local consignou:

Não há cogitar concretização de hipótese de prescrição da ação originária, na medida em que o contrato administrativo sob análise abarca obrigação de trato sucessivo, ou seja, perpetua no tempo (prazo de duração do contrato) os efeitos da pactuação.

Incidente, na espécie, porque ainda vigente o contrato administrativo questionado, a Súmula 85 do STJ: (...).

Não há falar, também, na decadência do direito de rever os atos administrativos, porque, ao contrário do que afirma o apelante, o decurso do tempo não tem efeito de convalidar ato nulo, praticado em desconformidade com a ordem constitucional e infraconstitucional vigente.

Além disso, os mesmos argumentos vertidos acima para afastar a prescrição, aplicam-se com relação à decadência, no sentido de que, em se tratando de relação jurídica de trato sucessivo, onde as invalidades se perpetuam no tempo, o prazo decadencial só começaria a fluir a partir do termo final do contrato. (fls. 536-537, e-STJ)

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o ato administrativo de prorrogação do contrato de concessão estende seus efeitos no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tempo, ou seja, suas consequências e resultados sucedem por toda sua duração, de maneira que seu término deve ser estabelecido como o marco inicial da prescrição da Ação Civil Pública.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA SUPERADA. SÚMULA 168/STJ. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. *A Primeira Seção consolidou o entendimento de que o ato administrativo de prorrogação do contrato de concessão protraí seus efeitos no tempo, razão pela qual o termo inicial da prescrição de nulidade do referido ato ocorre com o encerramento do próprio contrato. Precedente: EREsp 1.0791.126/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 6/5/11.*

(...)

3. Embargos de divergência não conhecidos (EREsp 1188608/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/09/2011, grifei).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PRORROGAÇÃO SEM LICITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. *O termo inicial da prescrição da nulidade do ato administrativo de prorrogação ilegal do contrato de concessão se constitui no encerramento do tempo contratual.*

2. Embargos de divergência rejeitados (EREsp 1079126/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/05/2011, grifei).

ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRORROGAÇÃO. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. ILEGALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TÉRMINO DO CONTRATO.

1. *É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual o prazo prescricional de ação civil pública em que se busca anulação de prorrogação ilegal de contrato administrativo tem como termo inicial o término do contrato,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porque, nestas situações, existe continuidade de efeitos no tempo. Precedentes.

2. Recurso especial não provido (REsp 1150639/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 08/10/2010, grifei).

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL -
AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONTRATO DE CONCESSÃO -
ESTAÇÃO RODOVIÁRIA - AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO -
ILEGALIDADE CONTINUADA - (...)

(...)

3. *O ato administrativo de prorrogação do contrato de concessão estende seus efeitos no tempo, ou seja, suas consequências e resultados sucedem por toda sua duração, de maneira que seu término deve ser estabelecido como o marco inicial da prescrição da ação civil pública.*

(...) (AgRg no REsp 1067902/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 03/09/2010, grifei).

Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Cumprе ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

No mérito, o Tribunal de origem assentou (fls. 540-544/e-STJ):

Assim, analisando a competência legislativa da União (artigo 22, inciso XXVII), a exigência Constitucional do artigo 37, inciso XXI, declaro a não-recepção do artigo 18 da Lei n. 0 3.0080 e a inconstitucionalidade do artigo 4a, inciso II, da Lei Estadual 11.283/1998.

Por se tratar de controle difuso de constitucionalidade somente no presente feito terá efeito a presente decisão; e como se trata de ato inconstitucional destituído de qualquer eficácia jurídica não há que se falar em prescrição, pois os atos pretéritos praticados com suporte na dita lei são nulos (eficácia *ex tunc*).

In casu, os contratos n.OS 1.595, 1.594 e 1.535 tinham vigência até 10 de maio de 1997, 10 de setembro de 1997 e 28 de agosto de 1998, respectivamente. Assim sendo, encontram-se com o prazo de concessão expirado.

(...)

Diante de tais argumentos, a declaração de nulidade da decisão n'



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8771 do Conselho de Tráfego do DAER, conforme termo aditivo dafi. 52é medida que se impõe, devendo ser extinto o contrato n. 6.355,face a não-recepção do artigo 18 da Lei n.0 3.080/56 que previa a possibilidade de prorrogação dos contratos caso os serviços fosse de boa qualidade ou não houvesse denúncia seis meses antes de seu vencimento.

A parte agravante sustenta que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo da celebração do contrato de concessão, mas não impugna o fundamento do acórdão recorrido, via Recurso Extraordinário, de que as leis estaduais não foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988.

Por fim, o recurso não merece prosperar, pois da leitura do acórdão recorrido depreende-se que foram debatidas matérias de natureza constitucional e infraconstitucional. No entanto, o recorrente interpôs apenas o Recurso Especial, sem discutir a matéria constitucional, em Recurso Extraordinário, no excelso Supremo Tribunal Federal.

Assim, aplica-se na espécie o teor da Súmula 126/STJ: "É inadmissível Recurso Especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário."

Ademais, o STJ possui firme entendimento de que as prorrogações dos contratos de concessão e permissão de serviços públicos sob a vigência das Lei 8.666/1993 e 8.987/1995 devem ser precedidas de licitação. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL DA LINAVE TRANSPORTES LTDA. ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO. PERMISSÃO. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. NULIDADE. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À RESERVA DE PLENÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. SÚMULA 7/STJ. ART. 42, § 2º, DA LEI 8.987/95. PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL. PRAZO. RESPEITO AO ART. 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS. TESE SEM PREQUESTIONAMENTO.

1. No que se refere à decisão que conheceu do agravo para prover o recurso especial do Detro, inconcebível que se imagine privilegiar o interesse privado da empresa recorrida, no eventual direito de ser indenizada, mantendo a perpetuação de um contrato reconhecido como nulo pela ausência de licitação.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que "extinto o contrato de concessão por decurso do prazo de vigência, cabe ao Poder Público a retomada imediata da prestação do serviço, até a realização de nova licitação, a fim de assegurar a plena observância do princípio da continuidade do serviço público, não estando condicionado o termo final do contrato ao pagamento prévio de eventual indenização, que deve ser pleiteada nas vias ordinárias" (AgRg no REsp 1139802/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 25/04/2011)

3. Declarada a nulidade da permissão outorgada sem licitação pública, não se pode condicionar o termo final do contrato ao pagamento prévio de eventual indenização, cabendo ao Poder Público a retomada imediata da prestação do serviço, até a realização de nova licitação.

4. Ressalta-se que a eventual paralisação na prestação do serviço de transporte público de que trata a presente demanda, coadjuvado pela impossibilidade de o ente público assumir, de forma direta, a prestação do referido serviço, em razão da desmobilização da infra-estrutura estatal, anterior a conclusão do procedimento licitatório, poderá ensejar a descontinuidade dos serviços prestados, em completa afronta ao princípio da continuidade dos serviços públicos essenciais. Assim, visando a continuidade do serviço público de transporte e o interesse de toda coletividade, autoriza-se a realização do procedimento licitatório no prazo de até um ano, independentemente do trânsito em julgado, momento em que cessam os efeitos dos contratos em questão.

(...)

7. O contrato firmado entre a Linave Transportes Ltda e o DETRO/RJ constitui apenas um contrato de permissão DE CARÁTER PRECÁRIO, portanto sem qualquer licitação, submetendo-se, o permissionário, a todos os riscos inerentes de tal repugnante prática. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que "é indispensável a realização de prévio procedimento licitatório para que se possa cogitar de indenização aos permissionários de serviço público de transporte coletivo em razão de tarifas deficitárias, ainda que os Termos de Permissão tenham sido assinados em período anterior à Constituição Federal de 1988." (REsp 886925/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 21.11.2007). Dessa forma, conclui-se ser indispensável o cumprimento dos ditames constitucionais e legais, com a realização de prévio procedimento licitatório para que se possa cogitar de indenização aos permissionários de serviço público de transporte coletivo, o que não ocorreu no presente caso.

(...)

10. Não há que se falar em violação ao princípio da reserva de plenário, uma vez que o Tribunal a quo, ao julgar nulo o ato administrativo que renovou a concessão do serviço público sem licitação, o fez, principalmente, com fundamento nos artigos 37, inciso XXI, e 175 da Constituição Federal e na Lei 8.987/95, com as alterações trazidas pela Lei 11.445/07, mencionando, como mais um argumento, a inconstitucionalidade de dispositivo da Lei Estadual 2.831/97, que violava o princípio da obrigatoriedade da licitação.

(...)

13. A Lei 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Carta Magna, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública, em seu art. 2º, afirma que as obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. Assim, a exigibilidade da licitação é proveniente da Constituição Federal, devendo a legislação infraconstitucional ser compatibilizada com os preceitos insculpidos nos artigos 37, inciso XXI, e 175 da Carta República, não podendo admitir-se um longo lapso temporal, com respaldo no art. 42, §2º, da Lei n. 8.987/95, uma vez que o comando constitucional deve ser plenamente cumprido. Precedente: ADI 3521, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 28/09/2006, DJ 16-03-2007.

14. A prorrogação do contrato de permissão por longo prazo, fundamentada na necessidade de se organizar o procedimento licitatório, não pode ser acolhida para justificar a prorrogação efetuada, visto que tratam de suposto direito econômico das empresas que não podem se sobrepor ao preceito constitucional que obriga a licitar e visa garantir e resguardar o interesse público da contratação precedida de licitação.

(...)

16. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 481.094/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 21/05/2014).

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0182586-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 356.153 / RS**

Números Origem: 00604412020128217000 10700013242 15610700013242 192011 29809
604412020128217000 70029799905 70046400412 70047538517 70052224391

PAUTA: 05/08/2014

JULGADO: 05/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : EXPRESSO VITÓRIA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : DEPARTAMENTO AUTÔNOMO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DAER
INTERES. : FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PLANEJAMENTO METROPOLITANO E
REGIONAL-METROPLAN

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Concessão / Permissão / Autorização

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : EXPRESSO VITÓRIA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : OLINDO BARCELLOS DA SILVA E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : DEPARTAMENTO AUTÔNOMO DE ESTRADAS DE RODAGEM - DAER
INTERES. : FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PLANEJAMENTO METROPOLITANO E
REGIONAL-METROPLAN

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente), Assusete



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.