

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1847985 - SP (2019/0225875-9)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A
ADVOGADOS : RENATO JOSÉ CURY - SP154351
TATIANA MAGALHÃES FLORENCE - SP343644
MARINA FRAGA YAZIGI - SP397492
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS
DELEGADOS DE TRANSPORTE DO ESTADO DE SAO
PAULO-ARTESP
ADVOGADO : VINICIUS JOSE ALVES AVANZA E OUTRO(S) -
SP314247

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECOMPOSIÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ESTADUAL N. 11.263/2002. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – O tribunal de origem, a partir do exame das cláusulas do contrato de Concessão Rodoviária n. CR/004/98, do Edital de licitação n. 10/CIC/97, e, ainda, após minuciosa análise dos elementos fáticos contidos nos autos, consignou não subsistir desequilíbrio contratual a justificar o reajuste das condições financeiras acordadas.

III – Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, demandaria necessária interpretação de cláusula contratual, além do imprescindível revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz dos óbices contidos nas Súmulas ns. 5 e 7 desta Corte.

IV – Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial, rever acórdão que demanda interpretação de direito local, à luz do óbice contido na Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal.

V – Depreende-se do acórdão ter sido a lide julgada à luz de interpretação de legislação local, qual seja, a Lei Estadual n. 11.263/2002. Com efeito, da forma como definido pelo tribunal de origem, imprescindível seria a análise da lei local para o deslinde da controvérsia, providência vedada em sede de recurso

especial.

VI – Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VII – Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VIII – Agravo Interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Gurgel de Faria votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 16 de março de 2020 (Data do Julgamento)

Ministra Regina Helena Costa
Relatora

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.847.985 - SP (2019/0225875-9)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A
ADVOGADOS : RENATO JOSÉ CURY - SP154351
TATIANA MAGALHÃES FLORENCE - SP343644
MARINA FRAGA YAZIGI - SP397492
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS
DELEGADOS DE TRANSPORTE DO ESTADO DE
SAO PAULO-ARTESP
ADVOGADO : VINICIUS JOSE ALVES AVANZA E OUTRO(S) -
SP314247

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Trata-se de Agravo Interno interposto contra a decisão que não conheço do Recurso Especial, fundamentada na *i)* necessidade de reexame de fatos e provas e das cláusulas contratuais para alterar o entendimento do tribunal de origem acerca da existência de desequilíbrio contratual a justificar o reajuste das condições financeiras acordadas, atraindo o entendimento das Súmulas n. 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça; *ii)* impossibilidade de conhecimento da pretensão porquanto o tribunal de origem julgou a lide de acordo com a interpretação da Lei Estadual n. 11.263/2002, fazendo incidir a Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal .

Sustenta o Agravante, em síntese, que não há necessidade de reexame de fatos e provas ou de cláusulas do edital porquanto a controvérsia trata de desembolsos de valores não previstos na proposta financeira, os quais impactaram o equilíbrio contratual, em decorrência da alteração de norma técnica pela administração pública.

Aduz, ainda, que o objeto do recurso é a interpretação jurídica por esta Corte sobre se a concessionária ora agravante teria o dever de se antecipar à alteração das normas técnicas referentes à inclinação das rampas e seus impactos financeiros.

Argumenta ser inaplicável a Súmula n. 280 do Supremo

Superior Tribunal de Justiça

Tribunal Federal ao caso uma vez que “(...) o julgamento do Recurso Especial passa muito longe do reexame de direito local – Lei Estadual nº 11.263/2002, justamente porque a Concessionária nunca negou seu dever contratual de obediência às normas da ABNT e as especificações técnicas do Poder Concedente. Ou seja, a pretensão da Agravante neste Recurso Especial não depende da “análise de lei local para o deslinde da controvérsia”, pois em momento algum se questiona os critérios estabelecidos na legislação estadual, mas o impacto econômico-financeiro que referida alteração ocasionou no Contrato de Concessão” (fl. 905e).

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.

Impugnação às fls. 909/911e.

É o relatório.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.847.985 - SP (2019/0225875-9)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A
ADVOGADOS : RENATO JOSÉ CURY - SP154351
TATIANA MAGALHÃES FLORENCE - SP343644
MARINA FRAGA YAZIGI - SP397492
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS
DELEGADOS DE TRANSPORTE DO ESTADO DE
SAO PAULO-ARTESP
ADVOGADO : VINICIUS JOSE ALVES AVANZA E OUTRO(S) -
SP314247

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECOMPOSIÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. ACÓRDÃO EMBASADO EM NORMA DE DIREITO LOCAL. LEI ESTADUAL N. 11.263/2002. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 280/STF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – O tribunal de origem, a partir do exame das cláusulas do contrato de Concessão Rodoviária n. CR/004/98, do Edital de licitação n. 10/CIC/97, e, ainda, após minuciosa análise dos elementos fáticos contidos nos autos, consignou não subsistir desequilíbrio contratual a justificar o reajuste das condições financeiras acordadas.

III – Rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, demandaria necessária interpretação de cláusula contratual, além do imprescindível revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz dos óbices contidos nas Súmulas ns. 5 e 7 desta Corte.

IV – Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial, rever acórdão que demanda interpretação de direito local, à luz do óbice contido na Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal.

V – Depreende-se do acórdão ter sido a lide julgada à luz de interpretação de legislação local, qual seja, a Lei Estadual n. 11.263/2002. Com efeito, da forma como definido pelo tribunal de origem, imprescindível seria a análise da lei local para o deslinde da controvérsia, providência vedada em sede de recurso especial.

VI – Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

Superior Tribunal de Justiça

VII – Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VIII – Agravo Interno improvido.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.847.985 - SP (2019/0225875-9)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A
ADVOGADOS : RENATO JOSÉ CURY - SP154351
TATIANA MAGALHÃES FLORENCE - SP343644
MARINA FRAGA YAZIGI - SP397492
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS
DELEGADOS DE TRANSPORTE DO ESTADO DE
SAO PAULO-ARTESP
ADVOGADO : VINICIUS JOSE ALVES AVANZA E OUTRO(S) -
SP314247

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Não assiste razão ao Agravante, porquanto o tribunal de origem, a partir do exame das cláusulas do contrato de Concessão Rodoviária n. CR/004/98, do Edital de licitação n. 10/CIC/97, e, ainda, após minuciosa análise dos elementos fáticos contidos nos autos, consignou não subsistir desequilíbrio contratual a justificar o reajuste das condições financeiras acordadas, nos seguintes termos do acórdão recorrido (fls. 789/790e):

Nesse contexto, passa-se a análise do edital de licitação e do contrato de concessão firmado entre as partes.

O item 2.1 do anexo 7 Serviços Correspondentes às Funções de Ampliação (fls. 196/211) do Edital de Licitação nº 10/CIC/97 (fls.

34/59), dispõe que:

“Os melhoramentos visam elevar o nível de qualidade dos serviços em termos de conforto e segurança ao usuário e possibilitar os serviços correspondentes às funções operacionais”.

Mais precisamente, o item 2.3.3 do anexo 7 Serviços

Superior Tribunal de Justiça

Correspondentes às Funções de Ampliação (fls. 196/211) do Edital de Licitação nº 10/CIC/97 (fls. 34/59), disciplina o seguinte:

“Para a implantação de obras de arte especiais deverão ser observadas as Normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) referentes a projetos e materiais, além das Especificações Técnicas do CONTRATANTE referentes a este assunto. As novas Obras de Arte Especiais a serem construídas deverão ser incluídas no Plano de Gerenciamento da Manutenção das Obras de Arte Especiais que está descrito no Anexo 6 SERVIÇOS CORRESPONDENTES ÀS FUNÇÕES DE CONSERVAÇÃO.”

Já o item 2.3.11 Passarelas para Pedestres do Anexo 7 Serviços Correspondentes às Funções de Ampliação (fls. 196/211) do Edital de Licitação nº 10/CIC/97 (fls. 34/59), dispõe, ainda, que:

“A CONCESSIONÁRIA deverá implantar este melhoramento sempre que o fluxo de pedestres que cruzam a rodovia superar 80 em uma hora, ou onde, ocorrerem circunstâncias especiais que causem graves riscos aos usuários e aos pedestres. O projeto de implantação deverá prever iluminação e telamento. O projeto e a implantação desses equipamentos deverão ser elaborados pela CONCESSIONÁRIA. Deverão ser observadas as Normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) referentes a projetos e materiais, além das Especificações Técnicas do CONTRATANTE referentes a este assunto.” (g.n.).

In casu, rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, demandaria necessária interpretação de cláusula contratual, além do imprescindível revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz dos óbices contidos nas Súmulas ns. 5 e 7 desta Corte, assim, respectivamente, enunciadas: “A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial” e “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE RECONHECEU A IRREGULARIDADE DO ADITAMENTO, BEM COMO A REGULARIDADE DA ALTERAÇÃO UNILATERAL DO CONTRATO POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO (SÚMULAS 5 E 7 DO STJ). AGRAVO REGIMENTAL DA CONSTRUTORA DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem, com base na análise de cláusulas contratuais e provas constantes nos autos, reconheceu a irregularidade do aditamento, bem como a regularidade da alteração unilateral do contrato por parte da Administração Pública. 2. Desse modo, para alterar a conclusão a que chegou a Corte de origem seria necessário o reexame do contexto fático-probatório dos autos, bem como das cláusulas do contrato firmado pelas partes, circunstância que redundaria na formação de novo juízo acerca dos fatos, e não de valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova e à formação da convicção.

3. Quanto à interposição pela alínea c, este Tribunal entende que a incidência do óbice acima exposto impede, inclusive, o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido: AgInt no AREsp 793.457/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 30.8.2016.

4. Agravo Regimental da CONSTRUTORA desprovido. (AgRg no Ag 1.408.714/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 77, 78, IV, V E VIII, E 87, I, DA LEI 8.666/1993. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E ANÁLISE DE MATERIAL PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa aos arts.

77, 78, IV, V e VIII, e 87, I, da Lei 8.666/1993 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou: "No caso dos autos, o DNIT e a empresa Heleno & Fonseca Construtécnica S/A firmaram o contrato administrativo nº UT - 03.1.0.00.0007/2009-00 em 19 de janeiro de 2009, cujo

objeto constitui a execução, pela contratada, dos trabalhos descritos na proposta apresentada por ocasião da licitação, correspondentes às Obras de Melhoramentos com Adequação de Capacidade e Segurança da Ponte sobre o Rio Jaguaribe em Aracati-CE, na Rodovia BR-304, Km 46. Em consonância com o teor das Cláusulas Quinta e Sexta do Contrato (id. 4058100.230250), o valor inicialmente previsto para a empreitada correspondia a R\$ 29.496.768,70 (vinte e nove milhões, quatrocentos e noventa e seis mil, setecentos e sessenta e oito reais e setenta centavos), e o prazo para a conclusão dos trabalhos era de 360 (trezentos e sessenta) dias consecutivos, contados a partir do recebimento da Ordem de Serviço, o que se deu em 20.01.2009. O Projeto Executivo que, à luz do disposto no art. 40, § 2º da Lei nº 8.666/93, constitui um dos anexos do edital, dele fazendo parte integrante, torna absolutamente incontroverso que o planejamento até então existente sofreria adequações, porquanto a obra licitada iria conferir continuidade à obra já iniciada pela Construtora Delta (item 4). Tanto é assim que o prazo inicial para execução do objeto do Contrato nº UT - 03.1.0.00.0007/2009-00 foi prorrogado mediante a celebração de 9 (nove) Termos Aditivos no período compreendido entre 13.01.2010 e 04.12.2012, justamente pela constante necessidade de readaptação do projeto inicial, o que inclusive levou ao acréscimo de serviços que sequer estavam previstos, passando o valor do contrato ao montante de R\$ 36.100.156,67 (trinta e seis milhões, cem mil, cento e cinquenta e seis reais e sessenta e sete centavos), conforme id. 4058100.230250, id. 4058100.230251 e id.

4058100.230254. Nesse sentido estão as correspondências citadas na fundamentação da sentença recorrida (HF 138/2009, HF 1847/2009, HF 185/2009 e HF 246/2009), demonstrando que somente durante a execução do Contrato nº UT - 03.1.0.00.0007/2009-00 foi constatada a necessidade de refazer serviços anteriormente executados pela Construtora Delta, os quais, por não estarem previstos no Projeto Executivo, não compuseram as planilhas de preços do DNIT ou da empresa contratada. Por esta razão a empresa demandante requereu administrativamente, sem êxito, o replanilhamento da tabela de preços contratuais para a inclusão de serviços novos, especialmente de sondagens e escavações para apuração do estado efetivo das obras, além dos custos indiretos por ela suportados devido à necessidade de extensão do prazo para conclusão do objeto por problemas cuja solução dependia apenas do DNIT. Além disso, destaco que, pela simples leitura do edital e do contrato firmado entre as partes, a responsabilidade

pela elaboração e fornecimento dos Projetos Executivos recai exclusivamente sobre o DNIT. Relativamente às teses apresentadas pelo DNIT, as quais serão amplamente apreciadas devido ao recebimento da remessa necessária, tida por interposta, entendo que não lhe assiste razão no que tange à alegação de que a celebração do 9º Termo Aditivo teria ensejado a preclusão do direito do contratado obter a repactuação pretendida. (...) Em sentido diametralmente contrário ao que aduz o DNIT, a empresa contratada, antes de firmar o 9º Termo Aditivo, requereu insistentemente no âmbito administrativo o recebimento dos valores que entendia devidos, conforme se extrai das correspondências HF-100/2012, de 06.09.2012 - requer complementação de R\$4.090.278,31 a título de replanilhamento -, HF 126/2012 de 11.12.2012 - reitera diversos pedidos anteriores e requer a complementação de R\$4.730.316,71 a título de replanilhamento (id. 4058100.230269 e id. 4058100.230271).

Ademais, a correspondência HF-129/2012 de 20.12.2012, torna inquestionável a ressalva da empresa Heleno & Fonseca Construtécnica S/A, no sentido de que esta última prorrogação do contrato não significava desistência dos pedidos formulados, o que faz cair por terra a alegação de que teria havido anuência plena com relação ao valor constante do 9º Termo Aditivo (id. 4058100.230276). (...) Neste contexto, considerando que a empresa Heleno & Fonseca Construtécnica S.A. jamais agiu de forma contraditória, sempre deduzindo formalmente suas pretensões, inclusive com expressa ressalva quanto ao valor constante do 9º Termo Aditivo, não há qualquer margem para abarcar as alegações do DNIT, inclusive considerando o Acórdão nº 1828/2008-TCU-Plenário, sem aplicabilidade ao caso dos autos uma vez que (...) não guarda correlação com a pretensão de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro deduzida pela empresa contratada, que reclama a aplicação do cálculo do BDI sobre os 835 (oitocentos e trinta e cinco) dias de prorrogação do prazo inicialmente estipulado. Como se pode notar, a complexidade das questões controvertidas conduziu à realização de prova técnica que, contrariamente ao alegado pelo DNIT, analisou os quesitos apresentados de forma equidistante e com profundidade suficiente para gerar segurança ao julgador. Analisando detidamente o Laudo Pericial acostado aos autos, é possível observar que as alegações centrais constantes das petições iniciais dos processos nº 0800300-09.2014.4.05.8100 e nº 0805906-81.2015.4.05.8100 foram confirmadas pela perita nomeada pelo juízo de origem. (...) Há, pois, farta prova

acerca do substancial inadimplemento contratual pelo DNIT, o que confere robustez à condenação imposta no processo nº 0800300-09.2014.4.05.8100, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. Além disso, a perícia apontou diversos fatores não previstos no Projeto Executivo que tornaram excessivamente onerosos os encargos da contratada, o que deve conduzir ao restabelecimento da equação econômico-financeira originariamente estabelecida pelas partes para sua justa remuneração, nos moldes expressamente previstos no art. 57, § 1º, incisos I, II e IV. (...) Por fim, é preciso reconhecer que a conduta do DNIT tornou inviável a continuidade da execução da obra pela empresa contratada, que passou a suportar todos os encargos do vultoso contrato administrativo nº UT - 03.1.0.00.0007/2009-00 sem a correspondente contraprestação pela Administração Pública. Na hipótese, o inadimplemento aferido pela perícia equivale a 26,86% (R\$9.699.740,67) do valor do contrato reajustado no 9º Termo Aditivo (R\$36.100.156,67). O contrato em questão, a toda evidência, está calcado na dependência recíproca das obrigações instituídas, havendo provas documentais de que a empresa Heleno & Fonseca Construtécnica S/A demandou administrativamente o cumprimento do pactuado pelo DNIT, conforme se extrai da correspondência HF 102/2011, que aponta medições faturadas vencidas e não pagas. Além disso, impende registrar que a carta HF 129/2012 protocolada no DNIT em 20/12/2012 contém expressa ressalva quanto aos débitos pendentes no importe de R\$3.070.237,09 (três milhões, setenta mil, duzentos e trinta e sete reais e nove centavos) referente a serviços executados, e de R\$4.730.316,71 (quatro milhões, setecentos e trinta mil, trezentos e dezesseis reais e setenta e um centavos) relativos ao pleito de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Como se isso não bastasse, a paralisação do contrato noticiada pelo DNIT ocorreu por deliberação da própria autarquia, o que está provado documentalmente nos autos. A demandante apenas se opôs em promover a continuidade dos serviços quando provocada pelo DNIT enquanto não houvesse o pagamento das verbas em atraso. Por fim, a demandante pleiteou administrativamente a rescisão amigável do contrato, o que se deu por meio da carta HF nº 44/2013, contendo pormenorizadamente as razões que a impulsionavam (id. 4058100.911500 do processo nº 0805906-81.2014.4.05.8100). Especificamente no caso concreto, entendo que o princípio da continuidade do serviço público deve ceder espaço à aplicação da exceção de contrato não cumprido (), exceptio non adimpleti contractus

expressamente prevista no art. 476 do Código Civil, aplicável supletivamente aos contratos administrativos, conforme previsão contida no caput do art. 54 da Lei nº 8.666/73. (...) Neste contexto, reputo nula a penalidade de multa decorrente do processo administrativo nº 50600.056941/2014-11, considerando que o substancial inadimplemento do DNIT por período muito superior a 90 (noventa) dias ensejou a aplicabilidade da exceção de contrato não cumprido contra a Administração, por inequívoca subsunção da hipótese tratada ao disposto no inciso XV do art. 78 da Lei nº 8.666/93. (...) Insubsistente, por consequência lógica, a tese do DNIT segundo a qual estaria configurada a hipótese prevista no art. 79, inciso I da Lei nº 8.666/93, de rescisão do contrato por ato unilateral da Administração, pois não houve inadimplemento pela empresa contratada que sempre cumpriu as cláusulas contratuais e justificadamente não retomou a execução dos serviços paralisados por interesse da administração. Como se pode notar, a sentença combatida, especificamente no que tange ao processo nº 0800300-09.2014.4.05.8100, não merece qualquer reforma, haja vista que a perícia apontou de forma fundamentada, após extensa análise dos elementos constantes dos autos e de vistoria realizada in loco, todos os valores devidos pelo DNIT, seja por inadimplemento parcial ou total por serviços executados, seja pela recalcitrância da autarquia em promover o restabelecimento da equação econômico-financeira do contrato. Relativamente à ação conexa (processo nº 0805906-81.2014.4.05.8100), a sentença deve ser reformada para declarar a nulidade ato administrativo que impôs a penalidade de multa no valor de R\$119.162,87 (cento e dezenove mil, cento e sessenta e dois reais e oitenta e sete centavos) à empresa Heleno & Fonseca Construtécnica S.A. no processo administrativo nº 50600.056941/2014-11. (...) Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE da apelação do DNIT e, nessa extensão, NEGO-LHE PROVIMENTO, NEGO PROVIMENTO à remessa necessária, tida por interposta e DOU PROVIMENTO à apelação da empresa Heleno & Fonseca Construtécnica S/A" (fls. 395-401, e-STJ, grifei).

3. O acolhimento da pretensão recursal demanda a análise das cláusulas contratuais, bem como do contexto fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, ante a incidência das Súmulas 5 e 7/STJ. Precedentes: AgInt no REsp 1.542.114/DF, Rel.

Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26.6.2019; AgInt no REsp 1.206.401/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.4.2018; e

AgInt no AREsp 1.232.797/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 28.6.2018.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1821424/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 11/10/2019).

De outra parte, o tribunal de origem, ao manifestar-se acerca da matéria ora impugnada, assim consignou (fls. 790/791e):

Por outro lado, a Lei Estadual nº 11.263/02 revogada pela Lei nº 12.907/08 e, atualizada pela Lei nº 14.467/2011 que alterou a NBR 9050, estabelecendo normas e critérios para a acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, dispunha, em seu artigo 5º, que:

“O projeto e o traçado dos elementos de urbanização públicos e privados de uso comunitário, nestes compreendidos os itinerários e as passagens de pedestres, os percursos de entrada e de saída de veículos, as escadas e rampas, deverão observar os parâmetros estabelecidos pelas normas técnicas de acessibilidade da NBR 9050 da Associação Brasileira de Normas Técnica ABNT”.

Consigne-se, ainda, que a Lei Estadual nº 11.263/02, embora revogada pela Lei nº 12.907/08 e atualizada pela Lei nº 14.467/2011, manteve o artigo 5º da Lei Estadual nº 11.263/02 integralmente, conforme se depreende do artigo 17 da Lei nº 14.467/2011.

Por fim, anote-se, que o artigo 23.1 do Contrato de Concessão Rodoviária nº CR/004/98, dispõe que: “A CONCESSIONÁRIA assume integral responsabilidade pelos riscos inerentes à exploração do SISTEMA RODVIÁRIO excetuados unicamente aqueles em que o contrário resulte expressamente deste CONTRATO” (fls. 304/333).

Nesse contexto, não há falar em reequilíbrio contratual, tampouco em configuração da álea econômica extraordinária, pois o Anexo 7 Serviços Correspondentes às Funções de Ampliação (fls. 196/211) do Edital de Licitação nº 10/CIC/97 (fls. 34/59), prevê que para a construção das passarelas a concessionária deverá observar o contido nas “Normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) referentes a projetos e materiais, além das Especificações Técnicas do CONTRATANTE referentes a este assunto” e que quaisquer riscos inerentes a exploração do SISTEMA RODOVIÁRIO será suportado pela

concessionária (vide contrato de concessão fls. 304/333). Ademais, não prospera a alegação da apelante de que não era possível prever a adequação da norma NBR 9050 da ABNT, vez que com o avanço da sociedade, os direitos das minorias tendem a ser preservados e ampliados, em busca de uma sociedade mais igualitária.

Depreende-se do acórdão transcrito ter sido a lide julgada à luz de interpretação de legislação local, qual seja, a Lei Estadual n. 11.263/2002.

Com efeito, da forma como definido pelo tribunal de origem, imprescindível seria a análise da lei local para o deslinde da controvérsia, providência vedada em sede de recurso especial.

Desse modo, aplicável à espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual “por ofensa ao direito local não cabe recurso extraordinário, ensejando o não conhecimento do recurso especial”.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEI LOCAL.

Se a reforma do julgado demanda a interpretação de lei local, o recurso especial é inviável (STF, Súmula nº 280). Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 325.430/PE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 03/06/2014)

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ). SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO. PRODEC. LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. Verifica-se que a demanda foi dirimida com base em Direito local, in casu, na legislação estadual catarinense (Lei 3.342/05 e no Decreto 704/07). Logo, é inviável sua apreciação em Recurso Especial, em face da incidência, por analogia, da Súmula 280 do STF: “por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.” 2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.433.745/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 22/04/2014).

No que tange aos honorários advocatícios, da conjugação dos Enunciados Administrativos ns. 3 e 7, editados em 09.03.2016 pelo

Plenário desta Corte, depreende-se que as novas regras relativas ao tema, previstas no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, serão aplicadas apenas aos recursos sujeitos à novel legislação, tanto nas hipóteses em que o novo julgamento da lide gerar a necessidade de fixação ou modificação dos ônus da sucumbência anteriormente distribuídos quanto em relação aos honorários recursais (§ 11).

Ademais, vislumbrando o nítido propósito de desestimular a interposição de recurso infundado pela parte vencida, entendo que a fixação de honorários recursais em favor do patrono da parte recorrida está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou de improvimento do recurso.

Quanto ao momento em que deva ocorrer o arbitramento dos honorários recursais (art. 85, § 11, do CPC/2015), afigura-se-me acertado o entendimento segundo o qual incidem apenas quando esta Corte julga, pela vez primeira, o recurso, sujeito ao Código de Processo Civil de 2015, que inaugure o grau recursal, revelando-se indevida sua fixação em agravo interno e embargos de declaração.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta.

Na aferição do montante a ser arbitrado a título de honorários recursais, deverão ser considerados o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte recorrida e os requisitos previstos nos §§ 2º a 10 do art. 85 do estatuto processual civil de 2015, sendo desnecessária a apresentação de contrarrazões (v.g. STF, Pleno, AO 2.063 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, Redator para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 18.05.2017), embora tal elemento possa influir na sua quantificação.

Assim, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11, de rigor a majoração dos honorários anteriormente fixados de 15% – fl. 791e) para 18% sobre o valor da causa.

Assim, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

No que se refere à aplicação do art. 1.021, § 4º, do Código

de Processo Civil de 2015, a orientação desta Corte é de que o mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a imposição da multa, não se tratando de simples decorrência lógica do não provimento do recurso em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃOS PARADIGMAS. JUÍZO DE MÉRITO. INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. NEGADO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MULTA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo Regimental ou interno, interposto em 05/05/2016, contra decisão publicada em 13/04/2016.

II. De acordo com o art. 546, I, do CPC/73, os Embargos de Divergência somente são admissíveis quando os acórdãos cotejados forem proferidos no mesmo grau de cognição, ou seja, ambos no juízo de admissibilidade ou no juízo de mérito, o que não ocorre, no caso. Incidência da Súmula 315/STJ.

III. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "se o acórdão embargado decidiu com base na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, falta aos embargos de divergência o pressuposto básico para a sua admissibilidade, é dizer, discrepância entre julgados a respeito da mesma questão jurídica. Se o acórdão embargado andou mal, qualificando como questão de fato uma questão de direito, o equívoco só poderia ser corrigido no âmbito de embargos de declaração pelo próprio órgão que julgou o recurso especial" (STJ, AgRg nos EREsp 1.439.639/RS, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF/1ª Região), PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/12/2015). Em igual sentido: STJ, AgRg nos EAREsp 556.927/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/11/2015; STJ, AgRg nos EREsp 1.430.103/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 15/12/2015; ERESP 737.331/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 09/11/2015.

IV. O mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da multa, prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015, quando não configurada a

manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso, por decisão unânime do colegiado.

V. Agravo Regimental improvido.

(AgInt nos EREsp 1.311.383/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 27/09/2016 – destaque meu).

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONHECIDO APENAS NO CAPÍTULO IMPUGNADO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 1.021, § 1º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA APRECIADOS À LUZ DO CPC/73. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE NÃO CONHECEU DO RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. PARADIGMAS QUE EXAMINARAM O MÉRITO DA DEMANDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. REQUERIMENTO DA PARTE AGRAVADA DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 1.021, § 1º, do CPC/2015, merece ser conhecido o agravo interno tão somente em relação aos capítulos impugnados da decisão agravada.

2. Não fica caracterizada a divergência jurisprudencial entre acórdão que aplica regra técnica de conhecimento e outro que decide o mérito da controvérsia.

3. A aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do não provimento do agravo interno em votação unânime. A condenação do agravante ao pagamento da aludida multa, a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada, pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória, o que, contudo, não ocorreu na hipótese examinada.

4. Agravo interno parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido.

(AgInt nos EREsp 1.120.356/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 29/08/2016 – destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA

ORIGINÁRIA. PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. DENEGação. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. DESPROVIMENTO. IMPUGNAÇÃO POR VIA DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO MANIFESTO. HIPÓTESE INADEQUADA. RECORRIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. JURISPRUDÊNCIA SEDIMENTADA. AGRAVO INTERNO. CARÁTER DE MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. COMINAÇÃO DE MULTA.

1. A denegação do mandado de segurança mediante julgamento proferido originariamente por Tribunal de Justiça ou por Tribunal Regional Federal desafia recurso ordinário, na forma do art. 105, inciso II, alínea "b", da Constituição da República.

2. No entanto, quando impetrada a ação de mandado de segurança em primeiro grau de jurisdição e instada a competência do Tribunal local apenas por via de apelação, o acórdão respectivo desafia recurso especial, conforme o disposto no art. 105, inciso III, da Constituição da República.

3. Dessa forma, a interposição do recurso ordinário no lugar do recurso especial constitui erro grosseiro e descaracteriza a dúvida objetiva. Precedentes.

4. O agravo interno que se volta contra essa compreensão sedimentada na jurisprudência e que se esteia em pretensão deduzida contra texto expresso de lei enquadra-se como manifestamente improcedente, porque apresenta razões sem nenhuma chance de êxito.

5. A multa aludida no art. 1.021, §§ 4.º e 5.º, do CPC/2015, não se aplica em qualquer hipótese de inadmissibilidade ou de improcedência, mas apenas em situações que se revelam qualificadas como de manifesta inviabilidade de conhecimento do agravo interno ou de impossibilidade de acolhimento das razões recursais porque inexoravelmente infundadas.

6. Agravo interno não provido, com a condenação do agravante ao pagamento de multa de cinco por cento sobre o valor atualizado da causa, em razão do reconhecimento do caráter de manifesta improcedência, a interposição de qualquer outro recurso ficando condicionada ao depósito prévio do valor da multa.

(AgInt no RMS 51.042/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 03/04/2017 – destaque meu).

No caso, apesar do improvimento do Agravo Interno, não se configura a manifesta inadmissibilidade, razão pela qual deixo de impor a

Superior Tribunal de Justiça

apontada multa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

**AgInt no REsp 1.847.985 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2019/0225875-9

Número de Origem:
10215409820188260053

Sessão Virtual de 10/03/2020 a 16/03/2020

Relator do AgInt

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A

ADVOGADOS : RENATO JOSÉ CURY - SP154351

TATIANA MAGALHÃES FLORENCE - SP343644

MARINA FRAGA YAZIGI - SP397492

RECORRIDO : ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS DELEGADOS DE
TRANSPORTE DO ESTADO DE SAO PAULO-ARTESP

PROCURADOR : VINICIUS JOSE ALVES AVANZA E OUTRO(S) - SP314247

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : RENOVIAS CONCESSIONÁRIA S/A

ADVOGADOS : RENATO JOSÉ CURY - SP154351

TATIANA MAGALHÃES FLORENCE - SP343644

MARINA FRAGA YAZIGI - SP397492

AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS DELEGADOS DE
TRANSPORTE DO ESTADO DE SAO PAULO-ARTESP

ADVOGADO : VINICIUS JOSE ALVES AVANZA E OUTRO(S) - SP314247

TERMO

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Gurgel de Faria votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Gurgel de Faria.

Brasília, 16 de março de 2020