

RECURSO ESPECIAL Nº 1.789.233 - DF (2018/0342457-0)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : EWERTON AZEVEDO MINEIRO E OUTRO(S) - DF015317
RECORRIDO : 99 TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADOS : ANDRÉ ZONARO GIACCHETTA - SP147702
RICARDO PAGLIARI LEVY - SP155566
CIRO TORRES FREITAS - SP208205
FERNANDO RISSOLI LOBO FILHO - SP330254

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Distrito Federal, com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF/1988, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios assim ementado (e-STJ, fl. 402):

MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE LEI EM TESE. ATO ADMINISTRATIVO DE EFICÁCIA CONCRETA. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. SISTEMA DE TRANSPORTE PRIVADO INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS BASEADO EM TECNOLOGIA DE COMUNICAÇÃO EM REDE NO DISTRITO FEDERAL. ILEGALIDADE. COBRANÇA DE PREÇO PÚBLICO. USO NORMAL DE BEM DE USO COMUM DO POVO NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO DE ACESSO DA COLETIVIDADE. GRATUIDADE.

Rejeita-se a preliminar de não cabimento do mandado de segurança, quando a impugnação recai não sobre lei em tese, mas em ato administrativo de efeitos concretos. É ilegal a cobrança de preço público pelo uso normal de bem público de uso comum do povo, por sociedade empresária na prestação de serviço de transporte privado individual de passageiros, quando não há individualização do bem utilizado nem restrição de acesso da coletividade ao uso.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ, fls. 453-463).

O recorrente sustenta, em síntese: i) descabimento do manejo de mandado de segurança para impugnação de lei em tese (art. 1º da Lei n. 12.016/2009); ii) violação da reserva de plenário (arts. 948 a 950 do CPC/2015); e iii) possibilidade de cobrança pelo uso comum, mas intensivo, especial e remunerado, de bens públicos, no caso, o sistema viário urbano, com fins lucrativos (arts. 103 do Código Civil/2002, 3º do CDC e 4º, X, e 11-A da Lei n. 12.587/2012).

Em contrarrazões (e-STJ, fls. 512-553), sustenta a recorrida: i) incidência da Súmula 83/STJ; ii) tratar-se de impetração contra efeitos concretos da lei; iii)

ausência de reconhecimento de inconstitucionalidade pela origem; iv) impossibilidade da cobrança de preço público pelo uso das vias distritais pelos parceiros da recorrida; v) incompetência legislativa do Distrito Federal sobre a matéria; vi) inexistência de oferta de transporte individual e, conseqüentemente, de uso de vias, pelo aplicativo de serviço de agenciamento de corridas da recorrida; vii) violação da isonomia entre os usuários dos serviços da recorrida e de particulares fornecedores de serviços de transporte (táxi, fretistas etc) que não pagam ao Distrito Federal pelo uso das vias; viii) ausência de consumo de produto ou serviço fornecido pelo Estado a ensejar a cobrança de preço público; ix) impossibilidade de cobrança de taxa a título de preço público; x) ausência de relação de custo entre a cobrança e o custo da atividade do poder público; e xi) impossibilidade de fixação da alíquota e base de cálculo em portaria.

O recurso especial foi admitido na origem (e-STJ, fls. 711-712).

O parecer do MPF defende o não conhecimento e, acaso superada a preliminar, o provimento do recurso (e-STJ, fls. 724-750). Aduz o fiscal da lei: i) impossibilidade de análise da legitimidade passiva para o mandado de segurança em recurso especial, ante o teor constitucional da questão; ii) voltar-se a pretensão contra lei em tese, inexistindo efeito concreto imediato sobre o recorrente; iii) incompetência originária do TJDF para o mandado de segurança contra autoridade subordinada a secretário de Estado; iv) impossibilidade de análise da violação da reserva de plenário em recurso especial, por se tratarem os dispositivos da norma processual mera reprodução do texto constitucional; v) ausência de comando normativo a suportar a pretensão distrital quanto aos dispositivos da Lei n. 12.587/2012 e do CDC; e vi) incompetência do STJ para analisar o conflito entre a lei distrital e o Código Civil em recurso especial.

É o relatório.

O caso subjacente diz respeito à cobrança, pelo Distrito Federal, de preço público equivalente a 1% do valor de cada viagem realizada pelo aplicativo de transportes "99".

Conforme o acórdão, o ato administrativo de efeito concreto impugnado consubstanciou-se em boleto de cobrança relativa ao mês de dezembro de 2017 e subsequentes, praticado pela autoridade imputada como coatora. Transcrevo o voto condutor, no ponto (e-STJ, fl. 406):

A impetrante não utiliza o mandado de segurança com a finalidade de impugnar, em tese, a Lei Distrital nº 5.691/2016. O visa impugnar o ato administrativo – cuja prática é atribuída à autoridade mandamus impetrada - de cobrança de preço público por sua atuação no STIP/DF – Sistema de Transporte Individual Privado de Passageiros Baseado em Tecnologia de Comunicação em Rede no Distrito Federal, referente ao mês de dezembro de 2017 e aos meses subsequentes.

Inegável se mostra que o pedido recai sobre ilegalidade imputada a ato administrativo concreto, cuja prática é atribuída à autoridade. O caso se amolda à previsão do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, no sentido de que

se concederá mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por ou quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder habeas corpus habeas data, for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

O artigo 1º, da Lei nº 12.016, de 7.8.2009, traz abordagem mais detalhada sobre o ato *caput*, administrativo impugnado, ao dispor que o mandado de segurança será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por ou , sempre que, ilegalmente ou com abuso habeas corpus habeas data de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Constatado o cabimento do mandado de segurança e verificado que sua impetração se faz para impugnar ato administrativo concreto, e não lei em tese, conclui-se pela viabilidade de sua admissão. O caso não atrai a orientação contida no enunciado nº 266, da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Reformar tal conclusão, nos termos do que pretende a parte insurgente, demandaria exame direto de fatos e provas, ao que não se presta o recurso especial, à luz da Súmula 7/STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial).

Quanto à violação da reserva de plenário, verifica-se que a norma processual invocada não possui teor idêntico à Constituição. Afirmam os dispositivos do CPC:

Art. 948. Arguida, em controle difuso, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, após ouvir o Ministério Público e as partes, submeterá a questão à turma ou à câmara à qual competir o conhecimento do processo.

Art. 949. Se a arguição for:

I - rejeitada, prosseguirá o julgamento;

II - acolhida, a questão será submetida ao plenário do tribunal ou ao seu órgão especial, onde houver.

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

Art. 950. Remetida cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.

§ 1º As pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade se assim o requererem, observados os prazos e as condições previstos no regimento interno do tribunal.

§ 2º A parte legitimada à propositura das ações previstas no art. 103 da Constituição Federal poderá manifestar-se, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação, no prazo previsto pelo regimento interno, sendo-lhe assegurado o direito de apresentar memoriais ou de requerer a juntada de documentos.

§ 3º Considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, o relator poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação

de outros órgãos ou entidades.

A Carta Constitucional, por sua vez, dispõe:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

A Súmula Vinculante 10, a seu turno, interpreta a disposição constitucional, faltando a esta Corte, em recurso especial, competência para avaliar sua violação.

De outro lado, inexistem, nos presentes autos, arguição de inconstitucionalidade, faltando aos dispositivos do CPC arrolados pelo recorrente comando normativo apto a suportar sua tese. Incorre-se, no ponto, na hipótese da Súmula 284/STF (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia).

Por fim, a pretensão da recorrente de que a cobrança é legal demanda, nos termos de sua argumentação, do acolhimento da premissa de que a empresa enquadra-se nas condições da norma distrital (arts. 9º e 14 da Lei n. 5.691/2016, e-STJ, fl. 477).

Isto é, seria necessário reconhecer ser a empresa utilizadora das vias em caráter intensivo, de modo diverso do que compreendeu o acórdão recorrido. Para o Tribunal local, os motoristas credenciados pela recorrida usam as vias em sua destinação natural, sem restrição de seu uso pelos demais cidadãos (e-STJ, fl. 439).

Assim, a pretensão da insurgente, também no ponto, mostra-se de inviável apreciação em recurso especial, na medida em que incorreria, simultaneamente, nos óbices das Súmulas 7/STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial) e 280/STF (Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário).

Anoto existir recurso extraordinário admitido na origem, o que, em tese, viabilizará a apreciação das questões suscitadas pela Corte competente, sendo dispensável a providência do art. 1.032 do CPC/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, não conheço do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 21 de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator