

Superior Tribunal de Justiça

**AgInt no AgInt na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 2.240 - SP
(2017/0011208-5)**

RELATORA : **MINISTRA PRESIDENTE DO STJ**
AGRAVANTE : ALENCAR SANTANA BRAGA E OUTROS
ADVOGADO : VALTER COSTA JUNIOR - SP372533
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : JOSÉ RENATO FERREIRA PIRES E OUTRO(S) - SP111763
REQUERIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. I) DISCUSSÃO DE QUESTÕES REFERENTES AO MÉRITO DA CAUSA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE. VIA SUSPENSIVA VOCACIONADA A TUTELAR APENAS A ORDEM, A ECONOMIA, A SEGURANÇA E A SAÚDE PÚBLICAS. II) GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO PELO PODER PÚBLICO QUE PREVALECE ATÉ PROVA DEFINITIVA EM CONTRÁRIO. DETERMINAÇÃO GOVERNAMENTAL QUE DEVE SER PRESTIGIADA TAMBÉM PARA MITIGAR A PROBLEMÁTICA DO DÉFICIT DEMOCRÁTICO DO PODER JUDICIÁRIO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A DOCTRINA *CHENERY*. DIFICULDADE DE O JUDICIÁRIO CONCLUIR SE UMA ESCOLHA CUJA MOTIVAÇÃO É ALEGADAMENTE POLÍTICA SERIA CONCRETIZADA CASO A ADMINISTRAÇÃO EMPREGASSE SOMENTE METODOLOGIA TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE DE AS ESCOLHAS POLÍTICAS DOS ÓRGÃOS GOVERNAMENTAIS SEREM INVALIDADAS PELO JUDICIÁRIO, CASO NÃO SEJAM REVESTIDAS DE RECONHECIDA ILEGALIDADE. VEDAÇÃO ÀS PRESIDÊNCIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANTO À APRECIÇÃO DE PEDIDO DE CONTRACAUTELA À LUZ DE DIREITO LOCAL. III) MANIFESTA VIOLAÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PARA QUE O ESTADO DE SÃO PAULO CUSTEIE AS VULTOSAS DESPESAS DECORRENTES DA MANUTENÇÃO DA HARMONIA ECONÔMICO-FINANCEIRA DOS ACORDOS ADMINISTRATIVOS FIRMADOS PELO PODER PÚBLICO COM AS CONCESSIONÁRIAS DE TRANSPORTE PÚBLICO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o Juiz de primeiro grau deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado na ação popular originária para suspender o aumento das tarifas cobradas de usuários da integração entre metrô, trens e ônibus municipais em terminais metropolitanos da Grande São Paulo, a partir de 8 de janeiro de 2017, baseado essencialmente em dois fundamentos: *a)* injustiça no fato de que a tarifa de metrô foi mantida em R\$ 3,80, por tratar-se de medida "*mais benéfica para quem reside em locais mais centrais*" e utiliza unicamente aquele modal, enquanto é "*gravosa a quem reside em locais mais distantes e se*

Superior Tribunal de Justiça

utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação" (fl. 264); e b) suposta motivação política na adoção da novel política tarifária.

2. Na via suspensiva, por vezes, para que se verifique a violação de um dos bens tutelados na legislação de regência (Leis n.ºs 8.437/92, 9.494/97, 12.016/09), faz-se necessário proceder a um "juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo da contracautela" (STF, SS n.º 5.049/BA-AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Presidente –, Tribunal Pleno, julgado em 20/4/2016, DJe de 13/5/2016). Todavia, em análise de controvérsia sobre estipulação de remuneração pelo uso de transporte coletivo, o Supremo Tribunal Federal consignou que "o reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do seguimento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeiro do empreendimento do concessionário" (RE n.º 191.532/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 27/5/1997, DJ de 29/8/1997).

3. Cármen Lúcia Antunes Rocha leciona que a discriminação tarifária torna possível, "nessa distinção de usuários em condições econômicas e sociais desiguais, a efetivação da igualdade jurídica e da concreta justiça social" (**Estudo sobre Concessão e Permissão de Serviço Público no Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 101). Na mesma obra, contudo, ressalta a dificuldade de se fixar tarifa pública com fundamento no princípio da isonomia.

4. Assim, a evidente sofisticação da demanda ventilada na causa principal impede que a Presidência do Superior Tribunal de Justiça julgue questões relativas ao mérito do reajuste determinado pelo Poder Público – notadamente para concluir sobre discriminação ou injustiça na fixação de preço para uso de transporte público. O incidente suspensivo, por sua estreiteza, é vocacionado a tutelar tão somente a ordem, a economia, a segurança e a saúde públicas, não podendo ser analisado como se fosse sucedâneo recursal, para que se examinem questões relativas ao fundo da causa principal.

5. A interferência judicial para invalidar a estipulação das tarifas de transporte público urbano viola gravemente a ordem pública. A legalidade estrita orienta que, até prova definitiva em contrário, prevalece a presunção de legitimidade do ato administrativo praticado pelo Poder Público (STF, RE n.º 75.567/SP, Rel. Min. DJACI FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 20/11/1973, DJ de 19/4/1974, v.g.) – mormente em hipóteses como a presente, em que houve o esclarecimento da Fazenda estadual de que a metodologia adotada para fixação dos preços era técnica.

6. A cautela impediria a decisão de sustar a recomposição tarifária estipulada pelo Poder Público para a devida manutenção da estabilidade econômico-financeira dos contratos de concessão de serviço público. Postura tão drástica deveria ocorrer somente após a constatação, estreme de dúvidas, de ilegalidade – desfecho que, em regra, se mostra possível somente após a devida instrução, com o decurso da tramitação completa do processo judicial originário.

7. Não compete às Presidências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça julgar pedido suspensivo à luz de direito local

Superior Tribunal de Justiça

(precedentes). Dessa forma, não há como analisar eventual ofensa à legislação estadual, qual seja, a Lei do Estado de São Paulo n.º 9.166/95.

8. O Magistrado Singular concluiu que os reajustes tarifários seriam discriminatórios, por deixar de atingir parte dos usuários e incidir sobre outros. Estimou que estava a adotar, assim, a medida que reputou mais *justa*. Não se pode esquecer, entretanto, que o exercício da *ponderação* exige critérios, entre os quais, a adoção de solução que reduza "*a tensão gerada pela falta de legitimidade representativo-democrática do juiz para realizar opções normativo-axiológicas*", conforme leciona Paulo Gustavo Gonet Branco (**Juízo de ponderação na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 305). Dessa forma, o ato administrativo editado pelo Estado de São Paulo deve ser prestigiado também para mitigar a problemática do déficit democrático do Poder Judiciário.

9. Eventual intento político da medida não poderia ensejar a invalidação dos critérios tarifários adotados, *tout court*. Conforme leciona Richard A. Posner, o Poder Judiciário esbarra na dificuldade de concluir se um ato administrativo cuja motivação alegadamente política seria concretizado, ou não, caso o órgão público tivesse se valido tão somente de metodologia técnica. De qualquer forma, essa discussão seria inócua, pois, segundo a doutrina *Chenery* – a qual reconheceu o caráter político da atuação da Administração Pública dos Estados Unidos da América –, as cortes judiciais estão impedidas de adotarem fundamentos diversos daqueles que o Poder Executivo abraçaria, notadamente nas questões técnicas e complexas, em que os tribunais não têm a *expertise* para concluir se os critérios adotados pela Administração são corretos (**Economic Analysis of Law**. Fifth Edition. New York: Aspen Law and Business, 1996, p. 671). Portanto, as escolhas políticas dos órgãos governamentais, desde que não sejam revestidas de reconhecida ilegalidade, não podem ser invalidadas pelo Poder Judiciário.

10. Impedir judicialmente o reajuste das tarifas a serem pagas pelos usuários também configura grave violação da ordem econômica, por não haver prévia dotação orçamentária para que o Estado de São Paulo custeie as vultosas despesas para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos acordos administrativos firmados pelo Poder Público com as concessionárias de transporte público.

11. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer, Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Paulo de Tarso Sanseverino.

Convocado o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 07 de junho de 2017 (Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Presidente

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2017/0011208-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AgInt na**
SLS 2.240 / SP

Números Origem: 00000186620178260053 186620178260053 20005783620178260000
20023893120178260000 892017

PAUTA: 07/06/2017

JULGADO: 07/06/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **PRESIDENTE DO STJ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretária

Bela. VÂNIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : JOSÉ RENATO FERREIRA PIRES E OUTRO(S) - SP111763
REQUERIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : ALENCAR SANTANA BRAGA E OUTROS
ADVOGADO : VALTER COSTA JUNIOR - SP372533

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos
Administrativos

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ALENCAR SANTANA BRAGA E OUTROS
ADVOGADO : VALTER COSTA JUNIOR - SP372533
AGRAVADO : ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : JOSÉ RENATO FERREIRA PIRES E OUTRO(S) - SP111763
REQUERIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer, Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Paulo de Tarso Sanseverino.

Superior Tribunal de Justiça

Convocado o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.



**AgInt no AgInt na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 2.240 - SP
(2017/0011208-5)**

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo interno interposto por ALENCAR SANTANA BRAGA e outros contra decisão de minha lavra (fls. 1.532-1.550), na qual reconsiderarei o ato de fls. 1.367-1.372, proferido pelo Ministro Vice-Presidente Humberto Martins no exercício da Presidência. Deferi o pedido de contracautela formulado pelo ESTADO DE SÃO PAULO (fls. 1-31) para suspender, até o trânsito em julgado da decisão de mérito (art. 4.º, § 9.º, da Lei n.º 8.437/92), os efeitos da decisão proferida em 6/1/2017 (fls. 264-265) pelo Juiz de Direito Plantonista do Foro Cível da Comarca de São Paulo na Ação Popular n.º 0000018-66.2017.8.26.0053, em trâmite na 15.ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital.

Na origem, Parlamentares Estaduais e o Deputado Federal José Mentor Guilherme de Mello Netto ajuizaram a Ação Popular n.º 0000018-66.2017.8.26.0053, na qual alegaram, em síntese, que *a*) a majoração programada para 8/1/2017 nas tarifas de modais de transporte público do Estado de São Paulo (metrô; trens da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM; ônibus; e o bilhete único mensal do Município de São Paulo), além da implementação de taxas de embarque pela Empresa Metropolitana de Transportes Metropolitanos – EMTU em terminais metropolitanos de ônibus – formalizada por intermédio de ofício do Secretário de Transportes Metropolitanos à Assembleia Legislativa do Estado –, não foi precedida de exigências previstas no art. 1.º da Lei Estadual n.º 9.166/95, tais como a divulgação das planilhas de custos e outros elementos para a fixação do preço; *b*) as elevações de determinados preços ocorreram para compensar o não reajuste eleitoreiro em tarifas de outros em modais da capital; *c*) o aumento abusivo e muito acima da inflação "*viola frontalmente o princípio da moralidade administrativa*" (fl. 68); *d*) os atos "*estão maculados pela incompetência, vício de forma, ilegalidade e inexistência de motivação*" (fl. 73), conforme o art. 2.º da Lei n.º 4.717/65; e *e*) ocorre ofensa à exigência da *modicidade das tarifas*, nos termos do art. 6.º, § 1.º, da Lei n.º 8.987/95.

Ao final, requereram, cautelarmente e no mérito, o que se segue (fls. 80-81):

"O deferimento de tutela de urgência de natureza cautelar, nos termos dos arts. 300 e seguintes do Código de Processo Civil, para suspender os efeitos da planilha de reajuste publicada no Diário Oficial do

Superior Tribunal de Justiça

Estado em 31 de dezembro de 2016, para aumentar abusivamente as tarifas do bilhete integrado entre os modais metrô, trens da CPTM e ônibus da capital paulista e o bilhete tônico mensal do Município de São Paulo e as taxas de embarque implantadas pela EMTU em seus corredores de ônibus ABD, dos Terminais Piraporinha, São Mateus, Capão Redondo e Pirapora do Bom Jesus, a vigorar a partir de 08 de janeiro de 2017;

[...].

Ao final, seja julgada procedente a presente ação popular, para anular em definitivo a planilha de reajuste publicada no dia 31 de dezembro de 2016 na imprensa oficial, dando ensejo ao ilegal reajustamento da tarifa pretendido." (grifei)

Em 6/1/2017, o Juiz de Direito Plantonista do Foro Cível da Comarca de São Paulo **deferiu o pedido de antecipação de tutela** para suspender a majoração "*das tarifas de trem e metrô, nos bilhetes integrados com os ônibus da capital paulista e nos bilhetes temporais*" (fl. 114) – o que na prática significou "*a suspensão do 'reajuste' das tarifas de trem e metrô nos bilhetes integrados com os ônibus da Capital e bilhetes integrados e também das tarifas de integração implantadas nos Terminais Metropolitanos de Piraporinha, São Mateus, Capão Redondo e Pirapora do Bom Jesus, a vigorar a partir de 8 de janeiro de 2017*" (fl. 3 – grifei). Redigiu fundamentação e dispositivo nos seguintes termos (fls. 264-265):

"De acordo com o ofício encaminhado à Assembleia Legislativa, manteve-se o valor da tarifa básica do metrô, mas aplicou-se forte reajuste a outras tarifas, como a do bilhete integrado, sem justificativa para tal discriminação entre os usuários do serviço público.

A discriminação parece ser injusta, pois a medida é mais benéfica a quem reside em locais mais centrais e se utiliza apenas do metrô, cuja tarifa básica foi mantida, mas revela-se gravosa a quem reside em locais mais distantes e se utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação.

Há ilações de que a manutenção da tarifa básica do metrô apenas se deu porque o Governador do Estado não queria arcar com o ônus político do reajuste, pois o candidato a Prefeito Municipal por ele apoiado e eleito declarou após as eleições que manteria o valor da tarifa básica do ônibus.

Quer pela ausência de motivação para a discriminação entre os usuários do serviço do metrô (ausência de reajuste para a tarifa básica e reajuste acima da inflação para tarifa integrada), quer pela suposta motivação política na manutenção da tarifa básica, aparentemente o ato administrativo pode ser considerado nulo, ao final do processo.

Se não suspenso o reajuste, haverá risco aos usuários do serviço público de transporte, que se sujeitarão aos novos valores a partir de 8 de

Superior Tribunal de Justiça

janeiro de 2017, obrigados a maiores gastos em momento de crise econômica.

Não há risco de prejuízo irreparável aos cofres públicos, pois a decisão ora proferida poderá ser objeto de recurso e, em caso de provimento, o reajuste aplicado imediatamente.

4. Pelo exposto, defiro a liminar e suspendo os efeitos da planilha de reajuste publicada no DOE de 31/12/2016."

Contra essa decisão, o Estado de São Paulo formulou o pedido de Suspensão de Tutela de Urgência n.º 2000578-36.2017.8.26.0000, indeferido pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 10/1/2017, sob o fundamento, em suma, de que o Poder Público não se desincumbiu do seu ônus de demonstrar "*a existência de situação fática autorizadora do reajuste (ou redução de descontos em algumas modalidades de tarifa) nos patamares praticados*" (fl. 110) e de que, "*considerados os próprios fundamentos da ordem liminar, não há também como aferir aqui que a sua manutenção representará irreparável impacto e prejuízo ao erário*" (*ibidem*). A decisão foi assim ementada (fl. 106):

"Pedido de suspensão dos efeitos da tutela de urgência – Decisão que suspendeu o reajuste da tarifa de transporte público – Risco de grave lesão à ordem e à economia públicas não evidenciado – Pedido rejeitado."

Após, em 11/1/2017, a Juíza de Direito da 15.^a Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo acolheu emenda à inicial para estender os efeitos da tutela antecipada. Ao fazê-lo, sobrestou a recomposição de tarifas em outras cinco regiões metropolitanas do estado. Confira-se o *decisum* (fls. 325-326):

"Acolho a emenda à inicial de fls. 84/99. Providencie a Z. Serventia as anotações necessárias para inclusão do Senhor Secretário de Transportes Metropolitanos Clodoaldo Pelissioni no pólo passivo da lide.

Em apertada síntese e em aditamento, pleiteiam os autores que a medida liminar seja estendida para que a suspensão dos efeitos dos reajustes aplicados nas tarifas de transporte público atinjam as Resoluções STM 001 a 022/2017. Os argumentos para a suspensão são , basicamente, os mesmos constantes da peça inicial.

É o relatório. DECIDO.

Defiro a extensão dos efeitos da liminar e adoto, como razão de decidir e com a devida vênia, os mesmos argumentos constantes da v. Decisão proferida nos autos do pedido de suspensão de tutela de urgência bem como as razões constantes da decisão de fls. 78/79, eis que os critérios para o reajuste constantes das citadas Resoluções não está detalhado tecnicamente, o que impede a análise de sua pertinência e , ademais, supera, sem explicação, os índices inflacionários."

Superior Tribunal de Justiça

Essa decisão foi impugnada pelo ora Requerente, que interpôs no TJSP o Agravo de Instrumento n.º 2002389-31.2017.8.26.0000, cujo pedido de tutela recursal foi indeferido pelo Relator. Do ato, reproduzo o seguinte fragmento (fl. 166):

"[...] apesar do nítido interesse da agravante na imediata implantação das alterações tarifárias trazidas pelas Resoluções STM suspensas, não se vislumbra, prima facie, a imprescindibilidade da atribuição do efeito suspensivo, mesmo porque, além da medida pretendida não se tornar ineficaz caso deferida, apenas, quando do julgamento deste recurso o alegado prejuízo ao Estado (R\$ 404.000.000,00 quatrocentos e quatro milhões de reais, apenas no exercício de 2017) não se consolidará, de forma imediata, a curto prazo; diferentemente do que, a priori, ocorrerá com a parcela dos usuários, que serão diretamente afetados pelo "reajuste tarifário" (23,86% dos usuários do Metrô; e 19,68% dos usuários da CPTM fl. 17).

Portanto, neste momento processual de análise de cognição perfuntória e repita-se sem adentrar na probabilidade de provimento do recurso, ausente um dos pressupostos legais (art. 995, par. único, NCPC), qual seja, o risco de dano grave e de difícil reparação, INDEFIRO o pedido de imposição de efeito suspensivo (art. 1.019, inc. I, NCPC), sem prejuízo, pois, de apreciação mais aprofundada, após a implementação do contraditório, por ocasião do julgamento deste recurso."

Daí a Fazenda Pública formulou perante a Presidência do Superior Tribunal de Justiça a pretensão suspensiva de fls. 1-31, na qual sustentou, inicialmente, que *"referidas decisões judiciais causam lesão à economia pública superior a 400 milhões de reais ao ano, apenas no exercício de 2017, sem que haja previsão orçamentária para tanto"* (fl. 6).

Discorreu acerca da configuração de lesão à ordem pública, sob o fundamento de que há *"indevida interferência na política pública de transportes na Região Metropolitana de São Paulo, seu sistema viário metropolitano e os assuntos correlatos, tarefa que incumbe à Secretaria Estadual de Transportes Metropolitanos"* (ibidem), além de *"desconsiderar o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos praticados pelo Poder Público"* (fl. 8). Acresceu, no ponto, que (fl. 9):

"A lesão à ordem pública decorrente das decisões que se intenta suspender se torna ainda mais patente por, abruptamente, sem qualquer amparo técnico, sem prévia oitiva do Poder Público e em via processual inadequada, ordenar: (i) a redução de tarifas fixadas pelo Poder Público, referentes aos bilhetes integrados com os ônibus da capital paulista; (ii) extirpar os efeitos das Resoluções que criaram tarifas de integração em determinados Terminais Metropolitanos, visando conferir tratamento igualitário aos usuários de transportes públicos nas regiões metropolitanas, e portanto, maior justiça tarifária; e, (iii) por afastarem índices contratuais

Superior Tribunal de Justiça

de reajustes em serviços de transportes intermunicipais em cinco regiões metropolitanas de São Paulo, previstos em contratos de concessão ou permissão (áreas 1,2,3,4 e Corredor ABD, Baixada Santista, incluindo o VTL e Campinas).

Importante destacar que, quer para os serviços sob o regime de concessão, quer para os serviços sob o regime de permissão, não existe qualquer previsão contratual de subsídio tarifário por parte do Estado de São Paulo, mas apenas de ressarcimento das gratuidades legalmente estabelecidas após a celebração do contrato. Desta forma, o Estado de São Paulo possui o dever legal e contratual de realizar o reajuste tarifário de acordo com a fórmula paramétrica vigente prevista nos respectivos contratos, de modo que, caso não ocorra o reajuste tarifário nos patamares resultantes das fórmulas paramétricas, decorrerá a obrigação de realização do correspondente ressarcimento, mediante recursos do Tesouro do Estado, ora inexistentes."

Aduziu, ainda, que é evidente o "*potencial risco à segurança pública, sob o ponto de vista da segurança dos usuários e dos riscos à continuidade de prestação de serviço adequado de transporte público*" (fl. 6).

Ao final, requereu a suspensão dos efeitos das decisões "*até o trânsito em julgado de mérito da ação popular*" (fl. 31).

No ato de fls. 1.367-1.372, o Ministro Vice-Presidente, Humberto Martins, no exercício da Presidência, consignou que não estava configurado o *fumus boni iuris* (fl. 1.371), notadamente em razão das conclusões do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo de que os motivos do reajuste não foram devidamente esclarecidos pelo Poder Público; por haver "*diferença de aumento em prol de um conjunto de usuários em detrimento de outros*" (fl. 1.371); e porque "*os dois precedentes mais expressivos da Corte Especial, sobre tarifas de ônibus, se referem a manutenção de situações nas quais o Poder Judiciário houve por considerar que a majoração da tarifa afetava a ordem pública e não o contrário*" (*ibidem*). Registrou ainda que não havia *periculum in mora* (fl. 1.372).

Essa decisão foi impugnada por intermédio do agravo interno de fls. 1.374-1.385. Em suas razões, o Estado de São Paulo asseverou que os julgados invocados na motivação do Ministro Vice-Presidente são completamente inaplicáveis à hipótese, pois "*os reajustes estipulados por meio das Resoluções STM n.º 03/2017, 05/2017, 06/2017, 11/2017, 12/2017 e 14/2017, são totalmente distintos daqueles discutidos nas SLS 943/MA e 20/PE, na medida em que fixados sem nenhuma margem de discricionariedade, com base unicamente em fórmulas previamente estipuladas nos contratos de concessão celebrados*" (fl. 1.381), e que deve ser prestigiada "*a presunção de legitimidade do ato administrativo, que*

Superior Tribunal de Justiça

somente pode ser desconstituído mediante prova robusta da sua ilegitimidade, o que, por certo, não se verifica em uma cognição sumária" (fl. 1.384).

Ao final requereu a reconsideração da decisão do Ministro Vice-Presidente, para que fossem suspensos os efeitos das decisões proferidas na Ação Popular n.º 0000018-66.2017.8.26.0053, ou que seja provido o agravo.

Por intermédio da Petição n.º 00038138/2017, a Fazenda Pública esclareceu que subsiste interesse processual apenas *"no que concerne à primeira tutela de urgência por esse deferida, a qual permanece produzindo efeitos danosos ao interesse público, devendo o presente pedido de suspensão ser deferido pelas razões já expostas"* (fl. 1.392), em virtude de a Corte de origem ter suspenso, em 3/2/2017, *"os efeitos da decisão proferida pelo MM. Juízo da 15ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo em 11.01.2017, que deferiu 'a extensão dos efeitos da liminar' originalmente concedida nos autos da ação popular n.º 0000018- 66.2017.8.26.0053"* (fl. 1.391). Juntou a decisão na qual o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo consignou que *"os reajustes das tarifas da EMTU foram lineares, fixados com base em critérios objetivos previstos contratualmente e não extrapolaram os índices inflacionários, ao contrário dos reajustes das tarifas temporais e intermodais do Metrô e da CPTM, objeto do primeiro pedido de suspensão de liminar"* (SL n.º 2012425-35.2017.8.26.0000 – fl. 1.399).

Os Autores Populares, Interessados, manifestaram-se nos autos às fls. 1.401-1.406 (Petição n.º 00042113/2017), oportunidade em que requereram *"a imediata revogação da suspensão de medida liminar deferida pelo ilustre Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, recobrando a liminar impedindo o aumento abusivo desejado pela Fazenda Pública Estadual, mantida por decisão proferida nestes autos pelo presidente em exercício dessa Corte Superior"* (fl. 1.406).

Às fls. 1.454-1.456 (Petição n.º 00045128/2017), o Estado de São Paulo pronunciou-se acerca da petição dos Agravados de fls. 1.401-1.406, em que destaca *"a inépcia do pleito apresentado, na medida em que os manifestantes se valem de meio inadequado, incapaz de produzir o resultado que almejam"* (fl. 1.454).

Às fls. 1.463-1.465, a Fazenda Pública protocolou a Petição n.º 00080164/2017, na qual sustentou que se operou *"a preclusão consumativa [para manifestação dos Agravados], na medida em que, conquanto tenham tomado ciência do Agravo Interno interposto pelo Estado de São Paulo e, posteriormente, se pronunciado nos autos, os interessados*

Superior Tribunal de Justiça

deixaram de impugnar o aludido recurso" (fl. 1.464). Ao final da petição, reiteram o pedido suspensivo, ante a evidente ofensa à ordem econômica (*ibidem*):

*"Assim, em face do quanto exposto, **bem como em razão do expressivo ônus financeiro que está a carrear grave lesão aos cofres públicos paulistas decorrente da decisão objeto do presente Pedido de Suspensão, estimado em R\$ 192.000.000,00 no ano de 2017 (R\$115.000.000,00/ano 2017 – METRÔ + R\$77.000.000,00/ano 2017 – CPTM), ou seja, R\$526.027,39 (quinhentos e vinte e seis mil e vinte e sete reais e trinta e nove centavos) por dia ou R\$3.682.191,78 (três milhões, seiscentos e oitenta e dois mil, cento e noventa e um reais e setenta e oito centavos) por semana.**"* (grifei)

Os Recorridos impugnam o agravo interno às fls. 1.467-1.478 (Petição n.º 100828/2017). Na oportunidade, reiteraram o pedido para que fosse revogada a decisão que autorizou o reajuste das *"tarifas intermunicipais administradas pela EMTU, além de manter a liminar deferida na instância ordinária, com a suspensão dos efeitos do reajuste nas tarifas do transporte público também nas demais modalidades"* (fl. 1.478).

Às fls. 1.532-1.550, proferi o ato ora impugnado, no qual, repita-se, reconsiderarei o *decisum* proferido pelo Ministro Vice-Presidente, Humberto Martins, de fls. 1.367-1.372 e deferi o pedido de contracautela formulado na inicial do presente procedimento.

Nas razões do presente interno, ALENCAR SANTANA BRAGA e outros afirmam, inicialmente, **a) que não ocorre risco à ordem administrativa**, em razão do aumento abusivo das tarifas imposto aos usuários que realizam deslocamentos maiores, para compensar o congelamento dos preços dos bilhetes pagos por aqueles que realizam viagens nas áreas mais centrais de São Paulo. No ponto, consignam o que se segue (fl. 1.625):

"É preciso reiterar: a própria agravada admite que desprezou qualquer motivação técnica, social ou econômica para anunciar ostensivamente um falso congelamento das tarifas do transporte público, para seguir uma decisão político-partidária do prefeito da capital paulista, feita em promessa de campanha. Como está fartamente comprovado nos autos e também é admitido pela agravada, inexistente congelamento das tarifas do transporte público, pois foram aplicados abusivos reajustes aos usuários dos bilhetes integrados entre trilhos e ônibus da capital paulista e do bilhete único do Metrô e CPTM, cidadãos esses que têm menor poder aquisitivo e fazem os maiores deslocamentos nas viagens, porque moram nos subúrbios da região metropolitana e fazem a integração entre os sistemas modais."

Sustentam, a propósito, também que *"há prova robusta da violação à Lei*

Superior Tribunal de Justiça

Estadual 9166/95, de imoralidade ao discriminar usuários do transporte público em detrimento de outros, sem critérios técnicos ou econômicos, mas apenas por conveniência político-partidária do Prefeito de São Paulo" e que, por isso, "a presunção de legitimidade dos atos administrativos não pode sobrepor-se a todas ilegalidades e abusos demonstrados nos autos, reconhecidos pela agravada ao admitir que apenas seguiu uma decisão de agente político de outro ente da federação, com total autonomia administrativa e financeira" (fl. 1.626). Suscitam, a propósito, que não ocorreu "intromissão indevida do Judiciário em atos privativos do Poder Executivo, [pois] o d. magistrado de primeiro grau apenas exerceu seu munus publico de controle do ato administrativo, quando eivado de ilegalidade/imoralidade" (ibidem).

Ostentam, ainda, b) que **não está configurada lesão à ordem econômica**, sob os fundamentos que ora reproduzo (fl. 1.627-1.628):

"A agravada traz números divergentes em relação ao suposto prejuízo que sofreria a perdurar a decisão que impede os reajustes propostos. Às fls. 7 de seu pedido de suspensão de liminar, informa a agravada que o aporte de recursos de que o tesouro não dispõe para arcar com o prejuízo do não reajuste seria de aproximadamente 1,9 bilhão de reais. No parágrafo seguinte, o primeiro de fls. 8 da peça vestibular, afirma que o prejuízo causado ao Metrô, CPTM e EMTU, juntos, seria da ordem de 404 milhões de reais, tudo de acordo com demonstrativos apresentados pela Secretaria Estadual de Transportes Metropolitanos – STM. A divergência de aproximadamente 1,5 bilhão de reais de prejuízo, informada pela própria agravada, demonstra, sem a menor sombra de dúvidas, que inexistente risco de prejuízo aos cofres públicos, pois nem mesmo a recorrida tem o conhecimento real sobre os números de suas companhias de transporte. [...].

Outro ponto relevante é que a agravada traz ainda números que não fecham o raciocínio por ela mesma desenvolvido, demonstrando igualmente a incoerência de risco de prejuízo ao erário.

Vejamos:

Em dado momento a agravada afirma que o Metrô e a CPTM são companhias autossuficientes, têm a configuração de empresas e assim agem com autonomia administrativa do ente que as criou. Em outro tópico, a recorrida admite que a CPTM é deficitária e somente no ano de 2016 teve que receber aporte de quase 1 bilhão de reais do tesouro estadual

Já em relação ao Metrô, a agravada diz que o reajuste proposto não proporcionará alívio financeiro à companhia, apenas reduzirá o déficit observado no ano passado para 90 mil reais. Por outro lado, a agravada afirma que se aplicasse reajuste linear a todas as tarifas, o Metrô conseguiria fechar as contas, mas com pouca folga, lembrando que a ação popular não tem o desígnio de orientar a política tarifária da recorrida.

Mais, a agravada sempre traz a informação de que o número de

Superior Tribunal de Justiça

usuários atingidos pelo reajuste é pequeno, na caso dos 20% (vinte por cento), assim, causa perplexidade a alegação de que a falta do reajuste proposto causaria ao Estado um prejuízo de 1,9 bilhão de reais, quase o dobro do aporte financeiro oferecido à CPTM em 2016. Em outro momento, como dito, o prejuízo é diminuído para 404 milhões de reais, somados Metrô, CPTM e EMTU.

[...].

Todo esse jogo de números imprecisos conduz a uma evidência: as alegações trazidas pela agravada não infirmam a decisão liminar concedida na origem. (grifei)

Requerem, do que se infere do pedido recursal, o restabelecimento da *"decisão inicialmente proferida pelo vice-presidente dessa Corte Superior"* (fl. 1.629), para que, conseqüentemente, sejam suspensos *"os efeitos dos reajustes concedidos ao transporte público pela agravada, inclusive os administrados pela EMTU"* (ibidem).

Contrarrazões do Estado de São Paulo às fls. 1.632-1.638. Defende a Fazenda Pública que a) *"a decisão adotada pelo Poder Executivo foi baseada em diversos estudos técnicos"* (fl. 1.633), motivo pelo qual, *"inexistindo qualquer demonstração de ilegalidade, a decisão da Administração deve ser prestigiada, não podendo ser antecipadamente afastada pelo Poder Judiciário, ainda mais desconsiderando os aspectos técnicos envolvidos e o princípio de presunção de legitimidade dos atos administrativos"* (fl. 1.634); b) o ato da Administração Pública que estipula tarifas públicas não pode ser afastado sem cognição exauriente, inviável na estreita via suspensiva; c) não há previsão orçamentária para o custeio das despesas decorrentes da implementação da decisão de primeira instância; e d) *"não cabe a este E. Superior Tribunal de Justiça analisar o cumprimento de legislação estadual (Lei Estadual nº 9166/1995), tanto mais no âmbito restritíssimo deste pedido de suspensão, até por envolver questões fáticas que vão muito além da apreciação da existência da grave lesão à ordem e economia públicas"* (fl. 1.637).

É o relatório.

**AgInt no AgInt na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 2.240 - SP
(2017/0011208-5)**

EMENTA

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. I) DISCUSSÃO DE QUESTÕES REFERENTES AO MÉRITO DA CAUSA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE. VIA SUSPENSIVA VOCACIONADA A TUTELAR APENAS A ORDEM, A ECONOMIA, A SEGURANÇA E A SAÚDE PÚBLICAS. II) GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO PELO PODER PÚBLICO QUE PREVALECE ATÉ PROVA DEFINITIVA EM CONTRÁRIO. DETERMINAÇÃO GOVERNAMENTAL QUE DEVE SER PRESTIGIADA TAMBÉM PARA MITIGAR A PROBLEMÁTICA DO DÉFICIT DEMOCRÁTICO DO PODER JUDICIÁRIO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A DOUTRINA *CHENERY*. DIFICULDADE DE O JUDICIÁRIO CONCLUIR SE UMA ESCOLHA CUJA MOTIVAÇÃO É ALEGADAMENTE POLÍTICA SERIA CONCRETIZADA CASO A ADMINISTRAÇÃO EMPREGASSE SOMENTE METODOLOGIA TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE DE AS ESCOLHAS POLÍTICAS DOS ÓRGÃOS GOVERNAMENTAIS SEREM INVALIDADAS PELO JUDICIÁRIO, CASO NÃO SEJAM REVESTIDAS DE RECONHECIDA ILEGALIDADE. VEDAÇÃO ÀS PRESIDÊNCIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUANTO À APRECIÇÃO DE PEDIDO DE CONTRACAUTELA À LUZ DE DIREITO LOCAL. III) MANIFESTA VIOLAÇÃO DA ORDEM ECONÔMICA RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PARA QUE O ESTADO DE SÃO PAULO CUSTEIE AS VULTOSAS DESPESAS DECORRENTES DA MANUTENÇÃO DA HARMONIA ECONÔMICO-FINANCEIRA DOS ACORDOS ADMINISTRATIVOS FIRMADOS PELO PODER PÚBLICO COM AS CONCESSIONÁRIAS DE TRANSPORTE PÚBLICO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o Juiz de primeiro grau deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado na ação popular originária para suspender o aumento das tarifas cobradas de usuários da integração entre metrô, trens e ônibus municipais em terminais metropolitanos da Grande São Paulo, a partir de 8 de janeiro de 2017, baseado essencialmente em dois fundamentos: *a*) injustiça no fato de que a tarifa de metrô foi mantida em R\$ 3,80, por tratar-se de medida "*mais benéfica para quem reside em locais mais centrais*" e utiliza unicamente aquele modal, enquanto é "*gravosa a quem reside em locais mais distantes e se utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação*" (fl. 264); e *b*) suposta motivação política na adoção da novel política tarifária.

2. Na via suspensiva, por vezes, para que se verifique a violação de um dos bens tutelados na legislação de regência (Leis n.ºs 8.437/92, 9.494/97,

12.016/09), faz-se necessário proceder a um "juízo mínimo de deliberação sobre a matéria de fundo da contracautela" (STF, SS n.º 5.049/BA-AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Presidente –, Tribunal Pleno, julgado em 20/4/2016, DJe de 13/5/2016). Todavia, em análise de controvérsia sobre estipulação de remuneração pelo uso de transporte coletivo, o Supremo Tribunal Federal consignou que "o reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do seguimento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeiro do empreendimento do concessionário" (RE n.º 191.532/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 27/5/1997, DJ de 29/8/1997).

3. Cármen Lúcia Antunes Rocha leciona que a discriminação tarifária torna possível, "nessa distinção de usuários em condições econômicas e sociais desiguais, a efetivação da igualdade jurídica e da concreta justiça social" (**Estudo sobre Concessão e Permissão de Serviço Público no Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 101). Na mesma obra, contudo, ressalta a dificuldade de se fixar tarifa pública com fundamento no princípio da isonomia.

4. Assim, a evidente sofisticação da demanda ventilada na causa principal impede que a Presidência do Superior Tribunal de Justiça julgue questões relativas ao mérito do reajuste determinado pelo Poder Público – notadamente para concluir sobre discriminação ou injustiça na fixação de preço para uso de transporte público. O incidente suspensivo, por sua estreiteza, é vocacionado a tutelar tão somente a ordem, a economia, a segurança e a saúde públicas, não podendo ser analisado como se fosse sucedâneo recursal, para que se examinem questões relativas ao fundo da causa principal.

5. A interferência judicial para invalidar a estipulação das tarifas de transporte público urbano viola gravemente a ordem pública. A legalidade estrita orienta que, até prova definitiva em contrário, prevalece a presunção de legitimidade do ato administrativo praticado pelo Poder Público (STF, RE n.º 75.567/SP, Rel. Min. DJACI FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 20/11/1973, DJ de 19/4/1974, v.g.) – mormente em hipóteses como a presente, em que houve o esclarecimento da Fazenda estadual de que a metodologia adotada para fixação dos preços era técnica.

6. A cautela impediria a decisão de sustar a recomposição tarifária estipulada pelo Poder Público para a devida manutenção da estabilidade econômico-financeira dos contratos de concessão de serviço público. Postura tão drástica deveria ocorrer somente após a constatação, estreme de dúvidas, de ilegalidade – desfecho que, em regra, se mostra possível somente após a devida instrução, com o decurso da tramitação completa do processo judicial originário.

7. Não compete às Presidências do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça julgar pedido suspensivo à luz de direito local (precedentes). Dessa forma, não há como analisar eventual ofensa à legislação estadual, qual seja, a Lei do Estado de São Paulo n.º 9.166/95.

8. O Magistrado Singular concluiu que os reajustes tarifários seriam discriminatórios, por deixar de atingir parte dos usuários e incidir sobre outros. Estimou que estava a adotar, assim, a medida que reputou mais *justa*. Não se

pode esquecer, entretanto, que o exercício da *ponderação* exige critérios, entre os quais, a adoção de solução que reduza "*a tensão gerada pela falta de legitimidade representativo-democrática do juiz para realizar opções normativo-axiológicas*", conforme leciona Paulo Gustavo Gonet Branco (**Juízo de ponderação na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 305). Dessa forma, o ato administrativo editado pelo Estado de São Paulo deve ser prestigiado também para mitigar a problemática do déficit democrático do Poder Judiciário.

9. Eventual intento político da medida não poderia ensejar a invalidação dos critérios tarifários adotados, *tout court*. Conforme leciona Richard A. Posner, o Poder Judiciário esbarra na dificuldade de concluir se um ato administrativo cuja motivação alegadamente política seria concretizado, ou não, caso o órgão público tivesse se valido tão somente de metodologia técnica. De qualquer forma, essa discussão seria inócua, pois, segundo a doutrina *Chenery* – a qual reconheceu o caráter político da atuação da Administração Pública dos Estados Unidos da América –, as cortes judiciais estão impedidas de adotarem fundamentos diversos daqueles que o Poder Executivo abraçaria, notadamente nas questões técnicas e complexas, em que os tribunais não têm a *expertise* para concluir se os critérios adotados pela Administração são corretos (**Economic Analysis of Law**. Fifth Edition. New York: Aspen Law and Business, 1996, p. 671). Portanto, as escolhas políticas dos órgãos governamentais, desde que não sejam revestidas de reconhecida ilegalidade, não podem ser invalidadas pelo Poder Judiciário.

10. Impedir judicialmente o reajuste das tarifas a serem pagas pelos usuários também configura grave violação da ordem econômica, por não haver prévia dotação orçamentária para que o Estado de São Paulo custeie as vultosas despesas para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos acordos administrativos firmados pelo Poder Público com as concessionárias de transporte público.

11. Agravo interno desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O recurso não pode prosperar.

A pretensão de que seja restabelecida "*a medida liminar deferida pelo juízo de origem, [para] suspender os efeitos dos reajustes concedidos ao transporte público pela agravada, inclusive os administrados pela EMTU*" (fl. 1.629), encontra óbice, inicialmente, na inadequação da decisão de fls. 1.367-1.372, que analisou o pedido de contracautela formulado pelo Estado de São Paulo às fls. 1-31 à luz do mérito da controvérsia em debate na ação originária.

Superior Tribunal de Justiça

Explico. Em segundo grau de jurisdição, o Desembargador Chefe do Judiciário Paulista ressaltou que "*a redução do desconto que beneficiava significativa parcela de usuários do transporte público metropolitano, em especial aqueles que utilizam o sistema integrado*" (fl. 109), ocorria em detrimento de usuários de outros sistemas, que arcariam com o prejuízo decorrido de "*reajuste bem acima dos índices inflacionários*" (*ibidem*). No ponto, corroborou entendimento do Magistrado singular, baseado no princípio da igualdade, *in litteris* (fl. 264):

"De acordo com o ofício encaminhado à Assembleia Legislativa, manteve-se o valor da tarifa básica do metrô, mas aplicou-se forte reajuste a outras tarifas, como a do bilhete integrado, sem justificativa para tal discriminação entre os usuários do serviço público.

A discriminação parece ser injusta, pois a medida é mais benéfica a quem reside em locais mais centrais e se utiliza apenas do metrô, cuja tarifa básica foi mantida, mas revela-se gravosa a quem reside em locais mais distantes e se utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação." (grifei)

Daí, ao analisar o pedido suspensivo formulado pelo Estado de São Paulo, o Ministro Vice-Presidente, no exercício da Presidência, baseou-se no fato de que "***o Presidente do Tribunal de origem firmou claramente que o aumento não estava devidamente justificado, pois os documentos juntados aos autos não explicariam de forma suficiente as razões da majoração***" (grifei), notadamente em razão da "***diferença de aumento em prol de um conjunto de usuários em detrimento de outros***" (grifei). Referiu-se, ainda, sobre a conclusão do Tribunal de origem de que "*havia necessidade de motivação ao ato de reajuste*" e que o controle de motivação dos atos administrativos não se mostrou descabido, pois "*não significaria uma incursão no mérito da ação do Poder Executivo*". Com tais fundamentos, não reconheceu "***nenhuma violação jurídica nas conclusões da Corte local, a qual apreciou a matéria nos limites da lide***" (fl. 1.371 – grifei).

Ocorre que, a rigor, na via suspensiva, por sua estreiteza, não cabe analisar o mérito da controvérsia originária. Conforme a legislação de vigência, sua vocação é a de tutelar tão somente a ordem, a economia, a segurança e a saúde públicas, motivo pelo qual não pode ser apreciada como se fosse mero sucedâneo recursal. Com igual conclusão, vejam-se os seguintes julgados:

Superior Tribunal de Justiça

"AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR. CONTRATO ADMINISTRATIVO. TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. AUSÊNCIA DE GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. DECISÃO AGRAVADA QUE INDEFERIU A SUSPENSÃO DE LIMINAR. CONTROLE DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PELO PODER JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES AGRAVO. REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

I – Decisão agravada que indeferiu o pedido de contracautela diante da ausência de comprovação da alegada lesão à ordem e à economia públicas.

II – O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que não viola o princípio da separação dos poderes o exame, pelo Poder Judiciário, do ato administrativo tido por ilegal ou abusivo. Precedentes.

III – A contratação administrativa para a mera alocação de mão de obra, inclusive para o desempenho de atividades finalísticas da administração pública, pode ser danosa ao interesse público, ferindo os comandos constitucionais inseridos no caput e no inciso II do art. 37. Risco de dano inverso. Precedente.

IV – Alegações suscitadas na peça recursal que ultrapassam os estreitos limites da presente via processual e concernem somente ao mérito, cuja análise deve ser realizada na origem, não se relacionando com os pressupostos da suspensão de liminar.

V – Agravo regimental ao qual se nega provimento." (STF, AgRg na SL n.º 885/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Presidente –, Tribunal Pleno, DJe de 2/12/2015 – grifei.)

"AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. GRAVE LESÃO À ORDEM E À SAÚDE PÚBLICAS. INEXISTÊNCIA. INDEVIDA UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO INDEFERIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Consoante a legislação de regência (v.g. Leis n. 8.437/1992 e n. 12.016/2009) e a jurisprudência deste eg. Superior Tribunal e do col. Pretório Excelso, somente será cabível o pedido de suspensão quando a decisão proferida contra o Poder Público puder provocar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

II - O deferimento do pedido de suspensão exige a comprovação cabal de ocorrência de grave dano aos bens tutelados pela legislação de regência (art. 4.º da Lei n.º 8.437/92), situação inócurrenente na hipótese.

III - In casu, não houve a comprovação cabal de ocorrência de grave dano aos bens tutelados pela legislação de regência decorrente de r. decisão que reconheceu estar o Biomédico legalmente autorizado a atuar na atividade ligada às técnicas radiológicas.

IV - Ademais, verifica-se que a discussão possui caráter jurídico, revelando-se o presente pedido de suspensão como sucedâneo recursal, o que é vedado na via eleita.

Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg na PET na SLS n.º

Superior Tribunal de Justiça

1.883/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, DJe de 28/8/2014 – grifei.)

No caso, a despeito de o Estado de São Paulo **não ter veiculado**, perante a Presidência do Superior Tribunal de Justiça, pedido de antecipação de tutela recursal, na decisão que se pretende ver restabelecida, ressaltou-se que não estariam configurados a plausibilidade jurídica do pedido e o perigo da demora, notadamente em razão da conclusão do Presidente da Corte de origem – **expressamente ratificada** pelo Ministro Vice-Presidente – de que o **reajuste não foi devidamente motivado**, ante a manutenção da tarifa básica e **reajuste acima da inflação** em tarifas de integração.

É certo que, na apreciação do pedido de suspensão, pode ser realizado um "*juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo da contracautela*" (STF, SS n.º 5.049/BA-AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Presidente –, Tribunal Pleno, julgado em 20/4/2016, DJe de 13/5/2016). Entretanto, em controvérsia sobre a revisão de preços de transporte coletivo municipal, o Supremo Tribunal Federal já consignou que "*o reajuste de tarifas do serviço público é manifestação de uma política tarifária, solução, em cada caso, de um complexo problema de ponderação entre a exigência de ajustar o preço do serviço às situações econômicas concretas do seguimento social dos respectivos usuários ao imperativo de manter a viabilidade econômico-financeiro do empreendimento do concessionário*" (RE n.º 191.532/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 27/5/1997, DJ de 29/8/1997 – grifei).

A dificuldade de se fixar tarifa pública com fundamento no princípio da igualdade e na necessidade de se estabelecer o justo pagamento pelo serviço público foi demonstrada por Cármen Lúcia Antunes Rocha:

"Observe-se, pois, que, para igualar os cidadãos em sua condição de usuários de determinado serviço público, não se tem a neutralidade administrativa, tampouco a gratuidade como regra incidente quando da prestação da atividade, conquanto se mantenham a impessoalidade e a generalidade das decisões sobre ela. Em outro dizer, para se ter a justeza tarifária tem-se a igualdade, mas não a neutralidade tarifária. Somente assim se pode chegar à justiça administrativa na prestação do serviço público. Em razão de tais princípios e subprincípios condutores do serviço público é que existe a discriminação tarifária, tornando possível, nessa distinção de usuários em condições econômicas e sociais desiguais, a

efetivação da igualdade jurídica e da concreta justiça social.

[...].

Releve-se que, se os princípios e subprincípios são facilmente listáveis em estudos e propostas, e até mesmo em sua previsão legal, na prática essa matéria constitui fonte de difícil cuidado, pois, em quase todos os modelos apresentados e experimentados nos diferentes sistemas, os embaraços são enormes, uma vez que os figurinos adotados têm convenientes e inconvenientes. Mesmo quando a lei determina a diferenciação nos casos em que forem distintas as condições dos usuários, é de se ter que, na dinâmica administrativa, os cuidados com o controle e fiscalização dos critérios acatados têm de ser restritos e permanentes, para se evitar que por essa via se possibilitem privilégios anti-sociais e injustos, além de fraudes ao interesse público. Como bem acentuava Themístocles Brandão Cavalcanti, 'a complexidade do problema decorre especialmente de dois fatores: primeiro, a relação entre o preço do serviço e o poder aquisitivo do consumidor; segundo, que o preço da tarifa baste para remunerar o capital e permitir a manutenção e o desenvolvimento do serviço de acordo com as exigências técnicas, o seu aperfeiçoamento e a própria conservação e renovação do material aplicado'". (Estudo sobre Concessão e Permissão de Serviço Público no Direito Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1996, pp. 101-102 – grifei.)

Assim, a evidente sofisticação da demanda ventilada na causa principal denota que, ao ratificar o entendimento do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a decisão de fls. 1.367-1.372 imiscuiu-se em seara alheia à via suspensiva, **que não se mostra adequada à análise do mérito da demanda principal.** A propósito, os seguintes precedentes, *mutatis mutandis*:

"1. **TRIBUTO.** Imposto sobre Circulação de Mercadoria e Serviço - ICMS. Decreto paulista nº 54.177/2009. Energia elétrica. Novos substitutos tributários. Distribuidoras. Liminar que restabelece os comercializadores de energia como substitutos. Dupla sistemática de tributação. Inadmissibilidade. Risco de grave lesão à ordem pública. Suspensão de segurança deferida. Agravo regimental improvido. O estabelecimento de dois regimes simultâneos de tributação provoca risco de grave lesão à ordem pública.

2. **SUSPENSÃO DE SEGURANÇA.** Exame pleno da causa. Inadmissibilidade. ICMS. Decreto paulista nº 54.177/2009. Substituição tributária. **Constitucionalidade da questão. Alta complexidade.** ADI nº 4.281. **Impossibilidade de aprofundado exame de mérito no incidente de suspensão. Precedentes.** Agravo regimental improvido. **O incidente de suspensão não permite plena cognição da causa.**" (STF, SS nº 4177/SP-AgR, Rel. Min. CEZAR PELUSO – Presidente –, Tribunal Pleno, julgado em 17/2/2011, DJe de 11/3/2011 – grifei)

Superior Tribunal de Justiça

"PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE INSTRUÇÃO EM AÇÃO CRIMINAL. AFASTAMENTO DE PREFEITO. MANUTENÇÃO. AUSÊNCIA DE RISCO À ORDEM PÚBLICA.

I - Conforme observado na decisão que se buscava suspender, proferida pelo Tribunal de Justiça de Goiás, a ação originária possui instrução complexa, em que se apura um vasto leque de delitos (crime de responsabilidade, formação de quadrilha, falsidade ideológica, uso de documento falso, usurpação de função pública e fraude em procedimento licitatório), sendo certo que o excesso de prazo na instrução estaria ainda sendo provocado pela própria defesa, que arrolou 58 testemunhas em comarcas diversas.

II - Diante de tais elementos, a análise dos argumentos acima apresentados e o seu enfrentamento se revestem de temas jurídicos de mérito, não tendo o requerente demonstrado a existência dos requisitos de urgência informados no art. 4º da Lei n. 8.437/1992.

Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg na SLS n.º 1.929/GO, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 4/3/2015, DJe de 23/3/2015 – grifei)

Vale ainda referir que o Ministro Humberto Martins consignou que "*os dois precedentes mais expressivos da Corte Especial, sobre tarifas de ônibus, se referem a manutenção de situações nas quais o Poder Judiciário houve por considerar que a majoração da tarifa afetava a ordem pública e não o contrário, como ocorre nos autos*" (fl. 1.371). Ocorre que tais julgados (AgRg na SLS n.º 943/MA, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 4/3/2009, DJe de 30/3/2009 e AgRg na SLS n.º 20/PE, Rel. Ministro Edson Vidigal, julgado em 25/10/2004, DJ de 6/12/2004) diferem *in totum* da controvérsia em análise. Nesses casos, este Tribunal **deferiu os pedidos de contracautela, após o Poder Público ter-se manifestado de maneira contrária aos reajustes tarifários concedidos pelo Judiciário, à margem dos critérios próprios da Administração Pública.** É o que foi precisamente ressaltado pelo Estado de São Paulo à fl. 1.377, quando impugnou a decisão de fls. 1.367-1.372:

"Em resumo, em ambos os casos, aos reajustes postulados pelos particulares, concessionários e permissionários, e deferidos pelo Poder Judiciário, se opunha a Administração Pública, que entendia que tais reajustes não eram necessários para garantir o equilíbrio-econômico financeiro.

Ao analisa-los, entendeu esse Col. Tribunal que, ordinariamente, compete ao Poder Executivo determinar os reajustes cabíveis e necessários, de maneira que, havendo controvérsia a respeito do valor da tarifa, a decisão da Administração deve ser prestigiada, não podendo ser antecipadamente afastada pelo Poder Judiciário, sem maiores estudos e

Superior Tribunal de Justiça

discussões aprofundadas." (grifei)

Dessa forma, além de a contracautela ter sido apreciada como se o Poder Público tivesse formulado pedido de antecipação de tutela em via recursal, **constato também que, na decisão cujos efeitos os ora Agravantes pretendem resgatar, não foi devidamente apreciada a alegação ventilada no pedido suspensivo inicial de que a decisão de primeira instância viola a ordem, a economia e a segurança públicas.**

Por tais motivos, é inadequado reclamar o restabelecimento do ato de fls. 1.367-1.372.

Passo a esclarecer os fundamentos pelos quais o pedido de contracautela formulado pelo Estado de São Paulo (fls. 1-31) é procedente.

Em razão de sua natureza, o manejo da via suspensiva é prerrogativa de pessoa jurídica que exerce um *munus* público, decorrente da supremacia do interesse estatal sobre o particular, cujo titular é coletividade. Conforme a legislação de regência, o deferimento de pedido de contracautela é condicionado à ocorrência de **grave lesão** à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Vale ressaltar, também, que a via da suspensão deve ser manejada nas hipóteses em que o Judiciário promove alteração no *status quo ante* em prejuízo do Poder Público. Nesse sentido, cite-se o escólio de Marcelo Abelha Rodrigues:

"Tal instituto foi criado como meio processual para que o Poder Público, na condição de réu, possa dele valer-se para impedir que uma decisão judicial, provisoriamente executada, tenha eficácia que cause risco de lesão a determinado interesse público. Por isso, a finalidade do instituto é amordçar a eficácia executiva de uma decisão proferida contra o Poder Público, para que se mantenha de pé e intacta uma situação jurídica anterior ao processo." (Suspensão de Segurança - Sustação da eficácia de decisão judicial proferida contra o Poder Público. 3.^a ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2010, p. 146.)

Acrescente-se, no mais, que a suspensão de ato judicial constitui providência extraordinária, na qual o Requerente tem o ônus de indicar na inicial, de forma patente, que a manutenção dos efeitos da medida judicial que se busca suspender viola **severamente** um dos bens jurídicos tutelados.

Nesse sentido, confira-se a seguinte ementa de decisão monocrática proferida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello:

Superior Tribunal de Justiça

"Suspensão de segurança. Potencialidade danosa do ato decisório. Necessidade de comprovação inequívoca de sua ocorrência. Excepcionalidade da medida de contracautela [...]. Em tema de suspensão de segurança, não se presume a potencialidade danosa da decisão concessiva do writ mandamental ou daquela que defere liminar em sede de mandado de segurança. A existência da situação de grave risco ao interesse público, alegada para justificar a concessão da drástica medida de contracautela, há de resultar cumpridamente demonstrada pela entidade estatal que requer a providência excepcional [...]. Não basta, para esse efeito, a mera e unilateral declaração de que, da execução da decisão concessiva do mandado de segurança ou daquela que deferiu a liminar mandamental, resultarão comprometidos os valores sociais protegidos pela medida de contracautela (ordem, saúde, segurança e economia públicas). Pedido indeferido." (SS n.º 1.185/PA, Rel. Min. CELSO DE MELLO – Presidente –, DJ de 4/8/1998 – grifei.)

Tal excepcionalidade ocorre na espécie.

Dois são os fundamentos essenciais de que o Juiz de Direito Plantonista do Foro Cível da Comarca de São Paulo utilizou-se para **deferir o pedido de antecipação de tutela:** a) injustiça no fato de que a tarifa de metrô foi mantida em R\$ 3,80, por tratar-se de medida "*mais benéfica para quem reside em locais mais centrais*" e utiliza unicamente aquele modal, enquanto é "*gravosa a quem reside em locais mais distantes e se utiliza do trem e do metrô, cuja tarifa integrada foi aumentada acima da inflação*" (fl. 264); e b) suposta motivação política na adoção da novel política tarifária.

Daí, no pedido suspensivo de fls. 1-31, o Estado de São Paulo alegou violação da ordem pública porque a decisão de primeira instância – mantida pela Corte de origem e pelo Ministro Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça –, além de intervir na instituição de política pública tarifária, que incumbe exclusivamente à Secretaria de Transportes Metropolitanos do Estado de São Paulo (fl. 6), desprezou "*o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos praticados pelo Poder Público*" (fl. 8).

Com efeito, a despeito da alegação dos Agravantes de que "*a presunção de legitimidade dos atos administrativos não pode sobrepor-se a todas ilegalidades e abusos demonstrados nos autos, reconhecidos pela agravada ao admitir que apenas seguiu uma decisão de agente político de outro ente da federação, com total autonomia administrativa e financeira*" e de que não ocorreu "*intromissão indevida do Judiciário em atos privativos do Poder Executivo, [pois] o d. magistrado de primeiro grau apenas exerceu seu munus publico de controle do ato administrativo, quando eivado de ilegalidade/imoralidade*" (fl.

Superior Tribunal de Justiça

1.626), de fato, a interferência judicial para invalidar a estipulação das tarifas de transporte público urbano não pode ser admitida na hipótese, **por violar gravemente a ordem pública.**

A legalidade estrita orienta que, até prova definitiva em contrário, prevalece a presunção de legitimidade do ato administrativo praticado pelo Poder Público (STF, RE n.º 75.567/SP, Rel. Min. DJACI FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 20/11/1973, DJ de 19/4/1974, v.g.) – **mormente em hipóteses como a presente, em que houve o esclarecimento da Fazenda estadual de que a metodologia adotada para fixação dos preços era técnica.** Da inicial, confira-se o seguinte fragmento (fls. 13-14):

*"A partir do momento em que o Município de São Paulo tomou a decisão de não realizar qualquer reajuste na tarifa básica do transporte coletivo municipal, preservando-a no patamar de R\$ 3,80 (três reais e oitenta centavos) – no exercício, note-se, de uma prerrogativa constitucional do Município –, é evidente que tanto o Metrô quanto a CPTM têm que efetuar os seus estudos relacionados à política tarifária considerando esta decisão do Município de São Paulo, dadas as naturais interfaces entre os sistemas de transporte. **Esta política tarifária foi fixada com base em estudos e critérios exclusivamente técnicos.***

Neste contexto é que se insere a redução dos descontos aos usuários da integração entre metrô, trens e ônibus municipais (redução do patamar de 22,5% para 10,5%). Tais descontos não decorrem de previsão legal ou constitucional, ao revés, podem ou não ser dados conforme a política tarifária fixada pelo Poder Executivo e dependem, sobretudo, da análise da viabilidade financeira de sustentação do serviço público de transporte de passageiros, com o desconto tarifário.

A redução do patamar de descontos dos usuários da integração não é inédita. Em 2006 este desconto era de 26,8% e já havia sido reduzido ao patamar de cerca de 22% a partir de 2012, em razão da estabilização do número de beneficiários da integração tarifária.

Atualmente, com a estabilização do número de beneficiários da integração tarifária, bem como o impacto financeiro gerado ao Metrô e à CPTM pelo próprio número de beneficiários da tarifa de integração, entendeu-se possível, e condizente com a política tarifária do Estado de São Paulo, a redução do desconto concedido a tais usuários." (grifei)

Por certo, a cautela impediria a decisão de **sustar a recomposição tarifária estipulada pelo Poder Público** para a devida manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão de serviço público. Postura tão drástica deveria ocorrer somente após a constatação, estreme de dúvidas, de ilegalidade – desfecho que, em regra, se mostra possível somente após a devida instrução, com o decurso da tramitação completa do processo

Superior Tribunal de Justiça

judicial originário. Com idêntica conclusão, veja-se ementa:

"LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR FEDERAL. PROCESSO DISCIPLINAR. CASSAÇÃO DA APOSENTADORIA. PEDIDO DE SUSPENSÃO IMEDIATA DO ATO IMPUGNADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA MEDIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA LIMINAR. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A concessão de liminar em mandado de segurança, quando possível, é condicionada à satisfação, cumulativa e simultânea, dos requisitos previstos no art. 7º, inciso III, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009, quais sejam, a existência de fundamento relevante e a possibilidade de que do ato impugnado possa resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida apenas ao final do procedimento.

2. A presunção de legitimidade de que gozam os atos administrativos, cuja desconstituição só é possível em juízo quando cabalmente demonstrada a nulidade do ato impugnado, recomenda, neste caso, que se aguarde a oportuna decisão de mérito do mandamus, com a necessária observação do contraditório e da ampla defesa.

3. Ademais, não há, nos autos, evidência de que a concessão se tornará ineficaz se deferida somente ao cabo da demanda pois, se bem sucedida, a ordem mandamental certamente será cumprida a tempo e modo pela Administração, inclusive no que concerne a eventual reparação financeira (da impetração em diante).

4. Agravo Regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no MS n.º 21.493/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/4/2015, DJe de 27/4/2015 – grifei.)

Mais. Os Agravantes sustentam também que "há prova robusta da violação à Lei Estadual 9166/95" (fl. 1.626). A propósito, não se desconhece que, nos termos do art. 25 da Lei n.º 8.038/90, **a competência desta Corte para examinar pedido suspensivo está vinculada à fundamentação infraconstitucional da causa de pedir da ação principal:**

"Art. 25 - Salvo quando a causa tiver por fundamento matéria constitucional, compete ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça, a requerimento do Procurador-Geral da República ou da pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal." (grifei)

Todavia, não cabe, nas instâncias extraordinárias, a análise de pedido suspensivo referente a controvérsia local. Nesse sentido, citem-se os seguintes precedentes:

Superior Tribunal de Justiça

"AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO: DIREITO LOCAL. CONTRARIEDADE INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INVIABILIDADE DA PRESENTE AÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, AgR na SS n.º 5129/AM, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – Presidente –, Tribunal Pleno, julgado em 25/11/2016, DJe de 5/12/2016 – grifei)

"AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. PROMOÇÃO PARA 3.º SARGENTO DO QUADRO DE PRAÇA. EXCLUSÃO. DIREITO LOCAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A competência do Superior Tribunal de Justiça para deliberar acerca de pedidos de suspensão de decisão está vinculada à fundamentação de natureza infraconstitucional, com conteúdo materialmente federal, da causa de pedir.

2. Hipótese em que a causa (promoção de policiais militares ocupantes do Quadro de Praças da Polícia Militar do Amazonas, prevista no art. 49, inciso III, alínea g, da Lei estadual n.º 1.154/75) tem índole local. Âmbito de discussão estranho à competência desta Corte.

3. Agravo interno desprovido. Petição de fls. 134-145 não conhecida." (STJ, AgInt na SS n.º 2.854/AM, Rel. Min. LAURITA VAZ – Presidente –, Corte Especial, julgado em 7/12/2016, DJe de 15/12/2016 – grifei.)

Dessa forma, não há como se analisar eventual ofensa à referida legislação estadual, qual seja, a Lei do Estado de São Paulo n.º 9.166/95.

Nem se diga, ainda, que o intento político da medida também poderia ensejar a invalidação dos critérios tarifários adotados, *tout court*. Os Agravantes sustentam que as regras tarifárias questionadas atendem tão somente a compromissos eleitorais, ao descreverem que o Estado de São Paulo anunciou "um falso congelamento das tarifas do transporte público, para seguir uma decisão político-partidária" (fl. 1.625) – fundamento que baseou, inclusive, as razões de decidir do Magistrado Plantonista, *ipsis litteris* (fls. 264-265):

"Há ilações de que a manutenção da tarifa básica do metrô apenas se deu porque o Governador do Estado não queria arcar com o ônus político do reajuste, pois o candidato a Prefeito Municipal por ele apoiado e eleito declarou após as eleições que manteria o valor da tarifa básica do ônibus.

Quer pela ausência de motivação para a discriminação entre os usuários do serviço do metrô (ausência de reajuste para a tarifa básica e reajuste acima da inflação para tarifa integrada), quer pela suposta motivação política na manutenção da tarifa básica, aparentemente o ato administrativo pode ser considerado nulo, ao final do processo." (grifei)

Superior Tribunal de Justiça

No entanto, conforme leciona Richard A. Posner, **o Judiciário esbarra na dificuldade de concluir se um ato administrativo cuja motivação alegadamente política** seria concretizado, ou não, caso o órgão público tivesse se valido tão somente de metodologia técnica. De qualquer forma, essa discussão seria inócua, pois, segundo a doutrina *Chenery* – a qual reconheceu o caráter político da atuação da Administração Pública dos Estados Unidos da América –, as cortes judiciais estão impedidas de adotarem fundamentos diversos daqueles que o Poder Executivo abraçaria, notadamente nas questões técnicas e complexas, em que os tribunais não têm a *expertise* para concluir se os critérios adotados pela Administração são corretos. Em tradução livre, a assertivas acima inferem-se da lição original em língua inglesa, da qual extraio o seguinte fragmento:

"The Chenery doctrine forbids a reviewing court to uphold administrative action on a rationale different from that of the agency (typically a rationale advanced by the agency's lawyers in defending its decision in the reviewing court). This doctrine can be understood as a recognition of the political character of administrative adjudication. If the agency were thought to be engaged simply in a search for truth, it would be appropriate for the reviewing court to uphold the agency's decision on any ground that made sense to the court; presumably the agency would embrace that ground. But if the real springs of agency decision-making are political, it will be difficult for the court to predict whether the agency would adopt the suggested ground. Of course the Chenery doctrine would also make sense if agencies dealt with such difficult subject matter that courts could not tell whether a proposed rationale was right. Sometimes they do, but the doctrine is applied regardless of how technical or complex the issue is." (**Economic Analysis of Law**. Fifth Edition. New York: Aspen Law and Business, 1996, p. 671.)

Portanto, as escolhas políticas dos órgãos governamentais, desde que não sejam revestidas de ilegalidade, não podem ser invalidadas pelo Poder Judiciário.

Por todos esses motivos – inclusive em razão da impossibilidade de se reconhecer, na presente via, que ocorreu aumento abusivo de tarifas, como pretendem os Agravantes –, **está demonstrada, repita-se, acentuada ofensa à ordem pública.**

Ainda que assim não fosse, outro fundamento, autônomo, por si só, ensejaria o deferimento da pretensão suspensiva.

O estado Requerente aduz que, para que seja mantida a equação econômico-financeira dos contratos, as *"operadoras de transporte público coletivo de passageiros sobre pneus gerenciadas pela EMTU"* deverão ser ressarcidas *"pelo Tesouro do Estado"* (fl. 12). Destaca que a decisão de primeira instância causa *"grave lesão aos cofres*

Superior Tribunal de Justiça

públicos paulistas, estimado em **R\$ 192.000.000,00 no ano de 2017** (R\$115.000.000,00/ano 2017 – METRÔ + R\$77.000.000,00/ano 2017 – CPTM), ou seja, **R\$526.027,39 (quinhentos e vinte e seis mil e vinte e sete reais e trinta e nove centavos) por dia ou R\$3.682.191,78 (três milhões, seiscentos e oitenta e dois mil, cento e noventa e um reais e setenta e oito centavos) por semana**" (fl. 1.464 – grifei). Reproduz, a propósito, trecho de ofício expedido pelo Senhor Secretário de Estado dos Transportes Metropolitanos de São Paulo, o qual esclarece que "**o Tesouro do Estado não possui recursos financeiros, em razão da grave crise financeira que ainda perdura, e sequer previsão orçamentária, já que a Lei Orçamentária nº 16.347, de 29/12/2016, que fixou o Orçamento para o Exercício de 2017, já foi elaborada considerando o aumento da arrecadação tarifária necessário para o custeio dos serviços**" (fl. 7 – grifei).

Dessa forma, está configurada grave violação da ordem econômica. Ainda que os Agravantes tenham alegado nas razões recursais que os números indicados nas manifestações do Estado de São Paulo são imprecisos, **é indiscutível que não há prévia dotação orçamentária para que o Estado de São Paulo custeie as vultosas despesas decorrentes da manutenção da harmonia econômico-financeira dos acordos administrativos firmados pelo Poder Público com as concessionárias de transporte público**. De igual entendimento, o seguinte precedente:

"Agravamento Regimental em Suspensão de Liminar. 2. Medida acautelatória que obrigara a União a arcar com as despesas de complementações das aposentadorias e pensões devidas pelo fundo AERUS. 3. Decisão da Presidência concessiva de contracautela proferida sob a ótica dos riscos de prejuízo à ordem pública. 4. Imprescindibilidade de instrução probatória para demonstração do nexo causal entre o dano e a ação imputável ao ente público. 5. **Risco de lesão à economia pública**. 6. Entidade que se encontra sob regime de liquidação extrajudicial 7. **Inexistência de prévia dotação orçamentária**. 8. Necessidade de se resguardar as legítimas expectativas dos beneficiários do AERUS. 9. Agravo regimental parcialmente provido para a limitação dos efeitos da suspensão da liminar até o momento da prolação da sentença na ação principal." (STF, SL n.º 127/DF, AgR-segundo, Rel. Min. GILMAR MENDES – Presidente –, Tribunal Pleno, julgado em 17/3/2010, DJe de 20/5/2010 – grifei.)

No mais, reputo necessário salientar que, de um lado, não se pode olvidar do relevante fundamento assentado à fl. 265, pelo Magistrado de Primeira Instância, de que usuários sujeitar-se-ão "**aos novos valores a partir de 8 de janeiro de 2017 [e serão] obrigados a**

Superior Tribunal de Justiça

maiores gastos em momento de crise econômica" – consubstanciados a) na extinção da chamada "transferência livre", com a **instituição das tarifas de integração**, "de **R\$ 1,00 (um real)** para os Terminais Metropolitanos de **Diadema, Piraporinha e São Mateus**, e de **R\$ 1,12 (um real e doze centavos)** para os Terminais Metropolitanos de **Capão Redondo e Campo Limpo**" (fl. 16 – grifei); e b) reajuste no bilhete integrado de R\$ 5,92 para R\$ 6,80 (acréscimo de 14,8% – fl. 64).

Por outro lado, a Fazenda Pública, ora Agravada, mitigou parte dessa problemática, ao ressaltar, **na inicial**, que "o total de usuários que, de fato, sofreram um impacto direto desta política tarifária foi de apenas 23,86% para o Metrô, enquanto para a CPTM este percentual corresponde a 19,69%" (fl. 12 – grifei). **De rigor, por relevante, também mencionar que, evidentemente, esses percentuais foram minorados** após a decisão suspensiva proferida pelo Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nos autos da SL n.º 2012425-35.2017.8.26.0000.

Ao deparar-se com tal situação, o Juiz de primeiro grau analisou que os reajustes tarifários seriam discriminatórios, por deixar de atingir parte dos usuários e incidir sobre outros. Estimou que estava a adotar, assim, a medida que reputou mais *justa* (vide fl. 16). Não se pode esquecer, todavia, que o exercício da *ponderação* exige critérios, conforme registra Paulo Gustavo Gonet Branco:

"O exercício da ponderação enseja que se experimente um inevitável coeficiente de subjetivismo por parte do aplicador do Direito. Se não há como banir desse processo uma incontornável medida de discricionariedade, é possível, porém, reduzir a tensão gerada pela falta de legitimidade representativo-democrática do juiz para realizar opções normativo-axiológicas.

[...].

A fundamentação dos juízos de ponderação assume, efetivamente, feição de elemento essencial para a legitimidade da jurisdição constitucional. Motivar decisórios não é tarefa que se confunda, evidentemente, com a mera invocação de preceitos normativos, na pretensão de se conferir algum ajuste formal da deliberação ao direito positivo. **Hão de ser discernidos, com franqueza e profundidade, os interesses que animam cada problema, para que lhes sejam encontrados os pesos específicos, sempre segundo valorações cumpridamente motivadas. Há que se justificar o recurso à ponderação, cabível quando a questão não se resolva pela aplicação de conceitos incontrovertidos na comunidade jurídica. A fundamentação dos atos de ponderação, de seu turno, há de partir também dos conceitos já**

Superior Tribunal de Justiça

assentados, úteis para a direção da causa, e da importância que se lhes seja reconhecida na organização do direito. A tarefa de resolver conflitos ganha em requinte técnico, e, portanto, em patamar de persuasão, à medida que acompanha os desenvolvimentos da teoria dos direitos fundamentais.

Todo o esforço de argumentação do juiz, ao realizar a ponderação, não anula o subjetivismo envolvido, mas expõe ao controle da cidadania de que maneira e com que resultados a discricionariedade foi servida.

[...].

O estabelecimento de marcos delimitadores do âmbito cabível da ponderação judicial, que também lhe orientem os procedimentos e emprestem direção, constitui o aspecto que deve ser explorado e enfatizado no estudo da proporcionalidade, uma vez reconhecido que o método já se enraíza na nossa prática judiciária.

A compreensão dos condicionantes da atividade de ponderação, tendo em vista a tensão com o princípio democrático em que inevitavelmente se enreda, não somente imprime rumo para as atividades judiciais, como apresenta a serventia de metro de avaliação de decisões já tomadas [...]." (Juízo de ponderação na jurisdição constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 305-308.)

No caso, entendo que o ato administrativo editado pelo Estado de São Paulo deve ser prestigiado, para mitigar a problemática do déficit democrático do Poder Judiciário; em razão do relevo do fundamento de que o percentual de usuários atingidos era, inicialmente, de "23,86% para o Metrô, enquanto para a CPTM este percentual corresponde a 19,69%" (fl. 12) – rememore-se, números que posteriormente **diminuíram** –; e como forma de considerar os *conceitos já assentados, úteis para a direção da causa*, quais sejam, as decisões em igual sentido da Presidência do Superior Tribunal de Justiça proferidas na SLS n.º 2.138/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ (no exercício da Presidência) e na SLS n.º 1.490/TO, Rel. Min. ARI PARGENDLER.

Por todos esses fundamentos, deve ser mantido o ato em que reconsiderarei a decisão de fls. 1.367-1372 e deferi o pedido de contracautela para suspender os efeitos da decisão proferida em 6/1/2017 (fls. 264-265) pelo Juiz de Direito Plantonista do Foro Cível da Comarca de São Paulo na Ação Popular n.º 0000018-66.2017.8.26.0053, em trâmite na 15.ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, até o trânsito em julgado da decisão de mérito (art. 4.º, § 9.º, da Lei n.º 8.437/92).

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.