



Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário

Vara da Fazenda Pública da Comarca de Petrolina

PÇ SANTOS DUMMONT, S/N, Forum Dr. Manoel Souza Filho, Centro, PETROLINA - PE - CEP: 56302-000 - F:(87)
38669519

Processo nº **0006411-35.2020.8.17.3130**

AUTOR: PAULO TARCISIO FEITOSA VALGUEIRO

REU: MUNICIPIO DE PETROLINA, PREFEITO DE PETROLINA, DIRETOR-PRESIDENTE DA AMMPLA, AUTARQUIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE DE PETROLINA - AMMPLA, ATLANTICO TRANSPORTES E TURISMO LTDA

DECISÃO

Vistos etc.

1. RELATÓRIO

Trata-se de **AÇÃO POPULAR COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** ajuizada por **PAULO TARCÍSIO FEITOSA VALGUEIRO**, cidadão (id. 68765195), devidamente qualificado, através de advogado legalmente constituído, em desfavor do **MUNICÍPIO DE PETROLINA**, do **PREFEITO MUNICIPAL DE PETROLINA**, da **AUTARQUIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE DE PETROLINA – AMMPLA**, do **DIRETOR PRESIDENTE DA AMMPLA** e da **ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA**, aduzindo como fundamento do pedido, em resumo, que: a) no dia 17 de agosto do presente ano, ao argumento de preservar a saúde financeira do Município de Petrolina, o Chefe do Executivo enviou ao Poder Legislativo local o Projeto de Lei nº 020/2020, dispondo sobre a suspensão temporária das contribuições previdenciárias patronais, nos termos do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus, que deu origem à Lei nº 3.324/2020; b) posteriormente, em 02 de setembro do corrente ano, de forma paradoxal, o Prefeito Municipal remeteu à Câmara de Vereadores novo projeto de lei instituindo o Regime Emergencial de Operação e Custeio do Transporte Coletivo para o enfrentamento econômico e social da emergência em saúde pública decorrente da pandemia do COVID-19, que, após o processo legislativo, tornou-se a Lei nº 3.325/2020; c) ao tempo em que se afirma que é necessária a preservação da hígidez financeira do erário municipal, transfere-se, de outro lado, parte dos recursos públicos para uma empresa privada, cujo objetivo exclusivo é a obtenção de lucro; d) há descompasso no intento municipal versado nos diplomas legais citados acima, uma vez que o último deles franqueia subsídio financeiro à concessionária de transporte coletivo no valor-limite equivalente a R\$ 4.008.018,00 (quatro milhões, oito mil e dezoito reais), quando, em momento imediatamente anterior, suspendeu-se o pagamento de contribuições previdenciárias patronais, o que configura lesão ao patrimônio municipal e desvio de finalidade; e) em outubro de 2017, foi editada a Lei nº 2.995/2017, de autoria do Executivo, autorizando o parcelamento e o parcelamento de débitos municipais para com o IGEPREV; f) a pretexto de preservar a saúde



financeira do município, decide-se por suspender repasses necessários à concreção de direito social à previdência social, ao tempo em que, menos de um mês depois, opta-se por autorizar subsídio de até R\$ 4.008.018,00 (quatro milhões, oito mil e dezoito reais) em favor de concessionária de serviço público; g) “a Lei nº 3.325/2020 olvida a vedação expressa do art. 26, da Lei de Diretrizes Orçamentárias (doc. 6 – Lei nº 3.223/2019), eis que autoriza subvenção além das exceções previstas, já que, nesse caso, a concessionária não é nem pessoa física, nem entidade privada sem fins lucrativas, de atividades de natureza continuada, nas áreas de assistência social, saúde ou educação; violando, por consectário, os artigos 15, 16 e 26, da LRF”; h) “embora a Lei nº 3.325/2020, em seu art. 4º, § 3º, aponte, como fonte de financiamento, o repasse feito do Governo Federal, o seu § 5º prevê que, enquanto tal repasse não for feito, caberá ao município subsidiar até R\$ 668.003,00 mensais, até o mês de dezembro, limitados a R\$ 4.008.018,00”; i) não foi criado crédito adicional para a despesa (destinação ao setor privado com intuito lucrativo); j) “ao apresentar a proposta vencedora, o concessionário presta o serviço público por sua conta e risco, não sendo possível destinar recursos públicos, a título de subsídio, sem expressa e prévia previsão em lei ou em edital”, porquanto “a remuneração ao serviço público delegado não se dará através da Administração, mas do usuário desse mesmo serviço”; h) os itens 5.11 e 10.4 do contrato enunciam, respectivamente, a anuência com o valor da tarifa e a declaração do concessionário acerca do conhecimento da natureza e da extensão dos riscos por ela assumidos, considerados na formulação da proposta comercial e técnica; l) é oportuno evocar que a Lei nº 12.587/2012 estabelece uma ordem de prioridade para cobertura de déficit, daí por que se ressalta a imposição de estudo técnico hábil a motivar o consequente ato, enfatizando, inclusive, as razões pelas quais a transferência de recursos é a opção mais consentânea com o interesse público; m) “a redação do art. 11, da Lei nº 8.987/95 prevê a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas”; n) resta demonstrada a probabilidade do direito, máxime em razão de projeto de lei aprovado em descumprimento à Lei de Diretrizes Orçamentárias do Município. Assim, em caso de não suspensão da Lei nº 3.325/2020, o subsídio nela instituído redundará em lesão ao patrimônio do Município de Petrolina; o) em não sendo suspensa a Lei nº 3.324/2020, o direito social à previdência restará ameaçado, sobretudo se se observar que já houve parcelamento e reparcelamento das referidas contribuições em 2017. Pelo exposto, requer a suspensão liminar dos atos lesivos impugnados, de acordo com o art. 5º, § 4º, da Lei nº 4.717/65, ou a concessão de tutela provisória de urgência nos termos do art. 300, do Código de Processo Civil, para determinar que os réus se abstenham de conceder o subsídio relatado para a concessionária de transporte público demandada, devendo suspender qualquer ato praticado nesse sentido. No mérito, requer a confirmação da tutela de urgência, tornando-a definitiva com o julgamento procedente do pedido, e, ainda, declarando-se nulos os atos administrativos que efetivaram a transferência de recursos públicos para a referida concessionária.

A inicial foi instruída com documentos.

Determinada a citação dos demandados, reservando-se o juízo a apreciar o pedido de tutela de urgência após a oitiva da parte contrária e do Ministério Público.

Instado a se manifestar sobre o pleito liminar, o Ministério Público Estadual exarou parecer destacando a inexistência dos requisitos ensejadores da concessão da medida liminar perseguida, quais sejam, o manifesto interesse público e a flagrante ilegitimidade do ato que se pretende suspender, correspondentes ao *fumus boni iuris* e ao *periculum in mora*.

O MUNICÍPIO DE PETROLINA e a AUTARQUIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE DE PETROLINA requereram, em 28/10/2020, com base no artigo 7º da Lei nº 4.717/65, a prorrogação do prazo concedido para manifestação sobre o pedido de tutela de urgência requerido pela parte autora, sob a alegação de ainda não ter sido possível obter a documentação



pertinente.

A parte autora vem aos autos para requerer o indeferimento do pedido de dilação do prazo postulado pelo MUNICÍPIO DE PETROLINA e pela AMMPLA, oportunidade em que comunica a representação interna promovida pelo Ministério Público de Contas de Pernambuco junto ao Tribunal de Contas, acerca da concessão do subsídio instituído pela Lei Municipal nº 3.325/2020 à empresa particular de transporte coletivo, através da qual o órgão ministerial requer a expedição de medida cautelar para determinar ao Município de Petrolina que proceda à suspensão de quaisquer pagamentos decorrentes do subsídio previsto na Lei Municipal nº 3.325/2020, bem como que seja instaurado processo de auditoria especial, a fim de apurar a economicidade do subsídio instituído pela Lei Municipal nº 3.325/2020.

É o que basta relatar. Tudo bem visto e analisado, decido.

2. FUNDAMENTOS

2.1. DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRORROGAÇÃO DE PRAZO FORMULADO PELO MUNICÍPIO DE PETROLINA E PELA AMMPLA (id. 70260473 - Págs. 1/2)

Indefiro o pedido de dilação de prazo requerido pelo MUNICÍPIO DE PETROLINA e pela AUTARQUIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE DE PETROLINA, uma vez que foi formulado de forma genérica, não explicitando as razões da impossibilidade de se obter as cópias dos documentos relacionados ao objeto da demanda, os quais foram produzidos recentemente pelo próprio município. Assim, à míngua de justificativa sobre a impossibilidade de acesso aos documentos, não visualizo motivo para os referidos demandados não terem apresentado, até a presente data, manifestação sobre o pedido de tutela de urgência.

2.2. DA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

Da análise dos autos, observa-se que não decorreu o prazo fixado no despacho de id. 68825244 para manifestação de todas as partes demandadas sobre o pedido de tutela de urgência, ainda estando pendente o decurso do prazo para a manifestação da ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA.

Conquanto a postura inicial deste Juízo tenha sido a de abrir prazo para que os demandados se manifestassem sobre o pedido liminar, ainda não decorrido para todos eles, a juntada da representação interna formulada pelo Ministério Público de Contas de Pernambuco junto ao Tribunal de Contas (id. 70341062 - Págs. 1/9) traz à baila documento novo que robustece o enredo autoral e impõe a imediata apreciação da tutela provisória de urgência. Destaque-se que apenas não houve o decurso do supracitado prazo para a ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA, não tendo os demais demandados apresentado manifestação ao pedido de tutela de urgência até a presente data.

Pois bem.

Argumenta o autor que o Município de Petrolina editou a Lei nº 3.325/2020 a fim de que o serviço de transporte coletivo urbano, prestado atualmente sob regime de concessão pela demandada ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA, fosse subsidiado com recursos públicos, com a justificativa de garantir o equilíbrio econômico-financeiro do respectivo contrato, bem como de se assegurar a eficiência do serviço e a modicidade das tarifas. Aduz, todavia, que a medida se contradiz a duas outras providências igualmente previstas em lei, adotadas com o escopo de preservar as contas públicas, mormente em razão dos efeitos econômicos deletérios causados



pela pandemia da Covid-19, quais sejam, a suspensão temporária do pagamento das contribuições previdenciárias patronais (Lei Municipal nº 3.324/2020) e a autorização de parcelamento e reparcelamento de débitos da municipalidade com o IGEPREV (Lei Municipal nº 2.995/2017). Relata que, nesse contexto, a subvenção de até R\$ 4.008.018,00 (quatro milhões, oito mil e dezoito reais) em favor da concessionária ré configura lesão ao patrimônio municipal e desvio de finalidade. Informa, ainda, que esses recursos não tiveram a fonte indicada, o que viola a Lei Orçamentária Municipal e a Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

Oportunizada manifestação acerca do pedido liminar no prazo de 10 (dez) dias, o MUNICÍPIO DE PETROLINA e a AUTARQUIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE DE PETROLINA se limitaram a requerer dilação de prazo, ao passo em que o PREFEITO MUNICIPAL e o DIRETOR DA AMMPLA silenciaram.

Por outro lado, na dicção do *Parquet* Estadual, com a pandemia do Coronavírus (COVID-19), o setor de transporte urbano, de modo geral, teve queda substancial de sua frota e consequente arrecadação, resultando em risco de colapso financeiro das prestadoras de serviço público que o operam. Por esta razão, medidas como a que ora se combate estão em conformidade com o interesse público e visam garantir à população o acesso ao serviço essencial de transporte coletivo, sem que seja penalizada por tarifas elevadas. Por fim, entende que o fato de a Administração Pública Municipal ter suspenso temporariamente as despesas com a previdência e posteriormente implementado a medida em favor do transporte público não se mostra desarrazoado, nem tampouco ilegítimo, haja vista a situação emergencial que assola o país e a observância dos critérios de conveniência e oportunidade na gestão da coisa pública.

Noutro vértice, a parte autora trouxe aos autos cópia de representação interna promovida pelo Ministério Público de Contas de Pernambuco junto ao Tribunal de Contas em que o órgão ministerial de contas expõe que a Lei Municipal nº 3.325/2020 concedeu benefícios à concessionária ré, quais sejam: a) subvenção mensal de até 55,54% da receita da concessão equivalente a um mês, considerando a quantia apurada com o quantitativo médio mensal de passageiros pagantes, estimado em 774.022 (setecentos e setenta e quatro mil e vinte e dois), conforme inteligência do art. 4º da citada lei; b) a possibilidade de redução de 20% da frota empregada no serviço, o que repercute na redução de custos operacionais da concessionária; e c) imposição de adesão aos programas emergenciais de manutenção de emprego e renda criados pelo Governo Federal, inclusive aos que ainda venham a ser estabelecidos, o que também impacta seu orçamento diminuindo o campo da despesa. A peça esclarece, outrossim, que não houve indicação da fonte dos recursos utilizados para o subsídio, relacionando-os apenas à repasse a ser feito pela União, destacando-se expressamente que enquanto este não for feito, “tais valores serão suportados pelos cofres municipais, limitados à importância de R\$ 4.008.018,00 (quatro milhões, oito mil e dezoito reais)”. Chama atenção ainda para o fato da retroatividade da subvenção, que abarcará os meses de julho a dezembro do corrente ano, embora a aprovação da medida date de setembro passado, bem como para a contradição desta com a suspensão do pagamento das contribuições previdenciárias patronais ao argumento de preservar a saúde financeira do Município. Destaca que a possibilidade de redução da frota em 20% afeta a própria ideia de subsídio com base no número de passageiros, pois o custo efetivo da empresa será menor em razão da redução da frota. No mesmo sentido, registra que a adesão aos programas emergenciais de manutenção de emprego e renda, criados pelo Governo Federal, contribui, conseqüentemente, para reduzir o custo de mão de obra da concessionária, de modo a também afetar a ideia de subsídio com base no número de passageiros. Por fim, aponta regras pertinentes ao caso contidas na Lei Federal nº 12.587/2012, que instituiu as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana, provavelmente não observadas quando da criação do vergastado subsídio.



Recordo que a ação popular é instrumento da democracia participativa e encontra previsão no art. 5º, LXXIII, da CF/88:

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

Segundo a Lei Federal nº 4.717/1965, que a regulamenta, “na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado” (art. 5º, § 4º).

Da detida análise dos autos, entendo que a tutela provisória baseada na urgência que ora se requer merece, em parte, prosperar.

Em um prévio juízo de delibação, considerando a documentação trazida aos autos pelo requerente e os argumentos esboçados na petição inicial e na representação interna subscrita pelo Ministério Público de Contas de Pernambuco (id. 70341062 - Págs. 1/9), vislumbro a presença da probabilidade do direito no que toca à parte do pedido.

Inicialmente, importa destacar que, em sintonia com os expendimentos alinhavados pelo Ministério Público Estadual, entendo que a pandemia da Covid-19 constitui fator extraordinário que causou fortes impactos em todo o tecido social e econômico, atingindo indubitavelmente a atividade desempenhada pela ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA, concessionária local de transporte coletivo urbano. Com efeito, diante da necessidade de “distanciamento social” (distanciamento físico), houve, entre outros fatos, a adoção em massa de regime de trabalho remoto (“home office”) e a restrição de inúmeras atividades econômicas (com a proibição de atendimento presencial em diversos estabelecimentos públicos e privados, por exemplo), circunstâncias que repercutiram na diminuição do número de usuários do serviço e na conseqüente queda da arrecadação ordinária da citada concessionária.

Nesse contexto, é razoável se cogitar da existência de equilíbrio econômico-financeiro a ser reparado, providência que se harmoniza com o interesse público da continuidade do serviço de forma eficiente, sem prejuízo da modicidade da tarifa.

Por oportuno, veja-se a lição doutrinária acerca da política tarifária:

A Constituição em vigor, diversamente da anterior, limitou-se a dizer que a lei reguladora das concessões deverá disciplinar a política tarifária (art. 175, parágrafo único, III). A despeito da simplicidade da expressão, não se pode deixar de reconhecer que o concessionário tem o direito subjetivo à fixação das tarifas em montante suficiente para ser devidamente prestado o serviço. Esse entendimento emana da própria Constituição. Com efeito, **se do concessionário é exigida a obrigação de manter serviço adequado (art. 175, parágrafo único, IV, CF), não pode ser relegada a contrapartida da obrigação, ou seja, o direito de receber montante tarifário compatível com essa obrigação. Se, de um lado, não devem as tarifas propiciar indevido e desproporcional enriquecimento do concessionário, com graves prejuízos para os usuários, de outro não pode o seu valor impedir a adequada prestação do serviço delegado pelo Estado**[1]. (destaquei)

Sucedo que esse provável desacerto no equilíbrio econômico-financeiro na relação contratual em debate decorre de evento atípico que impôs sérios prejuízos a toda a



coletividade, em seus mais variados aspectos, atingindo fortemente as contas públicas em todos os níveis da Federação. Desse modo, as normas de regência sobre a matéria atinente ao equilíbrio econômico-financeiro devem ser interpretadas sem olvidar os prejuízos sofridos por todas as partes do contrato e a natureza da relação contratual, que também impõe risco à atividade empresarial.

Com efeito, ainda que o fato dispense maiores considerações em razão de sua notoriedade, destaca-se a forte movimentação política por parte de representantes de Estados e Municípios na defesa da edição da Lei Complementar nº 173/2020, extensamente noticiada nos meios de comunicação e nas mídias sociais^[2], sendo esta o diploma normativo regulamentador de socorro financeiro a esses entes pela União em virtude da queda arrecadatória provocada pela crise sanitária.

No caso do Município réu, o grave quadro fiscal motivou inclusive a suspensão temporária do pagamento de contribuições previdenciárias patronais (Lei Municipal nº 3.324/2020).

Nessa órbita de ideias, **apesar de ser aceitável que o Município de Petrolina subvencione a concessionária ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA, entendo, em juízo de cognição sumária, que isso não pode ocorrer nos exatos moldes estabelecidos pela Lei Municipal nº 3.325/2020, pelos quais a municipalidade aparenta suportar pesado ônus para garantir àquela a percepção de receita e, em última análise, de lucratividade, similares às obtidas anteriormente à crise sanitária e econômica que a todos assola.**

Como bem pontuou o Ministério Público de Contas de Pernambuco junto ao Tribunal de Contas na representação interna de id. 70341062 - Págs. 1/9, cujos robustos fundamentos adoto como razão de decidir, a mencionada lei promoveu benefícios em favor da concessionária ré, já elencados acima, que, de um lado, lhe garantem a obtenção de até 55,54% da receita mensal ordinária e, de outro, lhe asseguram a redução de seus custos, em cenário a causar grave lesão ao patrimônio público consistente na compensação substancial da factível queda da arrecadação da ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA, à revelia dos vários fatores que atenuaram seus dispêndios e do próprio risco inerente à atividade empresarial, circunstância que não pode ser afastada por completo, no atual cenário de pandemia, em razão da condição de delegatária de serviço público.

Vale frisar que não se desconhece o entendimento firmado no âmbito do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade de as escolhas políticas dos órgãos governamentais serem invalidadas pelo Judiciário, caso não sejam revestidas de reconhecida ilegalidade, o que, via de regra, somente se verifica em sede de cognição exauriente, após a devida instrução do feito, como se percebe na respectiva 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 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 (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. (Aglnt no Aglnt na SLS 2.240/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/06/2017, DJe 20/06/2017) (sem destaques no original)

Embora a presente decisão seja exarada antes mesmo do encerramento da fase postulatória, **nota-se que o caso dos autos configura exatamente a exceção apontada pelo Pretório Excelso, por conter fortes elementos a indicar a existência de ilegalidades que maculam a opção governamental no tocante à concessão de subsídio expressada na Lei**



Municipal nº 3.325/2020.

Com efeito, ao se limitar a estipular, em seu art. 4º, §§ 3º e 5º, que a concessão do subsídio em análise tem como lastro financeiro “o repasse feito pelo Governo Federal” e que enquanto este não for realizado “tais valores serão suportados pelos cofres municipais, limitados à importância de R\$ 4.008.018,00 (quatro milhões, oito mil e dezoito reais)”, **as regras questionadas expõem verdadeira ausência de indicação da fonte dos recursos direcionados à subvenção, em desconhecimento com exigências constantes da Lei de Responsabilidade Fiscal:**

Art. 15. **Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público** a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - **estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor** e nos dois subsequentes;

II - **declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual** e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

Art. 26. A destinação de recursos para, direta ou indiretamente, cobrir necessidades de pessoas físicas ou déficits de pessoas jurídicas **deverá ser autorizada por lei específica, atender às condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e estar prevista no orçamento ou em seus créditos adicionais.**

(sem grifos no original)

Em que pese não se ignorar que a partir do deferimento da medida cautelar postulada na ADI 6357, referendada pelo Plenário do STF, e da aprovação da EC nº 106/2020, que instituiu regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia, criando o chamado “orçamento de guerra”, abrandou-se a incidência das limitações legais quanto à criação de ação governamental que acarrete aumento de despesa, **o fato em nenhum momento conferiu “carta branca” à atuação dos administradores públicos. Ao reverso, eles devem agir com ainda mais responsabilidade quanto aos gastos públicos, que com maior razão deverão ser melhor justificados, haja vista o declarado estado de calamidade que tem motivado pesados sacrifícios orçamentários nas mais diversas áreas da gestão pública.** Basta lembrar, na linha do enredo autoral, que o Município de Petrolina atualmente sequer recolhe suas contribuições previdenciárias patronais, além de ter imprimido significativo contingenciamento financeiro, como amplamente noticiado na mídia escrita e televisiva[3].

Nessa quadra, **não se concebe a persistência de vultosa subvenção em favor de concessionária de serviço público sem que o Poder Público demonstre, por meio de estudos técnicos, que o aporte realizado é estritamente necessário à manutenção adequada do serviço, na medida em que não é dado aos entes federativos atuar para garantir que empresa privada mantenha a percepção lucrativa de outrora no contexto de grave crise econômica que a todos aflige. No atual cenário, deve ser garantido apenas o regular funcionamento da atividade, sem que se permita a criação de déficits que inviabilizem o empreendimento, e não o retorno da concessionária ao status quo ante, livrando-a de todo e qualquer ônus em detrimento de toda a coletividade.**

Nesse sentido, vale frisar que a Lei Federal nº 12.587/2012 conceitua o *déficit* ou subsídio tarifário como “a existência de diferença a menor entre o valor monetário da tarifa de



remuneração da prestação do serviço de transporte público de passageiros e a tarifa pública cobrada do usuário” (art. 9º, § 3º). Ademais, é indene em estabelecer o modo como será coberto o desfalque originado da opção governamental da adoção de subsídio tarifário, facultando ao Poder Público, ainda, à revisão extraordinária das tarifas, por ato de ofício ou mediante provocação da empresa, caso em que esta deverá demonstrar sua cabal necessidade, instruindo o requerimento com todos os elementos indispensáveis e suficientes para subsidiar a decisão, dando publicidade ao ato, senão vejamos:

Art. 9º O regime econômico e financeiro da concessão e o da permissão do serviço de transporte público coletivo serão estabelecidos no respectivo edital de licitação, sendo a tarifa de remuneração da prestação de serviço de transporte público coletivo resultante do processo licitatório da outorga do poder público.

(...)

§ 3º A existência de diferença a menor entre o valor monetário da tarifa de remuneração da prestação do serviço de transporte público de passageiros e a tarifa pública cobrada do usuário denomina-se deficit ou subsídio tarifário.

(...)

§ 5º **Caso o poder público opte pela adoção de subsídio tarifário, o deficit originado deverá ser coberto por receitas extratarifárias, receitas alternativas, subsídios orçamentários, subsídios cruzados intrasetoriais e intersetoriais provenientes de outras categorias de beneficiários dos serviços de transporte, dentre outras fontes**, instituídos pelo poder público delegante.

(...)

§ 12. **O poder público poderá, em caráter excepcional e desde que observado o interesse público, proceder à revisão extraordinária das tarifas, por ato de ofício ou mediante provocação da empresa, caso em que esta deverá demonstrar sua cabal necessidade, instruindo o requerimento com todos os elementos indispensáveis e suficientes para subsidiar a decisão, dando publicidade ao ato.** (destaquei)

Dito isto, **a publicização dos estudos e análises técnicas que embasaram o montante da subvenção conferida e a redução de despesas da concessionária ré é indispensável à validade dos benefícios, porquanto sua ocultação ou inexistência colocam os atos impugnados em rota de colisão com os sagrados princípios constitucionais que regem a administração pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput, da CF/88).**

O próprio parecer ministerial contrário ao pleito liminar se respalda em precedente que reputa indispensável a *expertise* contábil em situações deste jaez, conforme se observa adiante:

“É de conhecimento notório a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional 04/06/2020 emitida pela Organização Mundial da Saúde (OMS) em 30/01/2020, em decorrência da pandemia de COVID-19, ratificada em âmbito nacional pela Portaria nº 188/2020 do Ministério da Saúde, assim como no Estado do Espírito Santo através do Decreto nº 4.593-R, de 13/03/2020 e no Município de Guarapari pelo Decreto nº 254, de 23/04/2020. Diante desse cenário os entes federativos adotaram diversas medidas para conter a proliferação da pandemia, dentre elas a restrição da circulação de pessoas, fato que inequivocamente repercute no equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão do serviço de transporte público municipal firmado entre as partes, tendo em vista a expressiva queda do número de passageiros no período de



vigência das medidas restritivas, circunstância que admite a adoção de providências para restabelecer o equilíbrio contratual, ainda que temporariamente, enquanto perdurar a situação de emergência, evitando que haja interrupção na prestação do serviço [...] defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar que o agravado {Município de Guarapari/ES} **instaura procedimento administrativo destinado a apurar eventual desequilíbrio econômico-financeiro no contrato de concessão de serviço público de transporte coletivo firmado com a agravante, decorrente das medidas de restrição à circulação de pessoas adotadas para conter a proliferação da pandemia de COVID-19, o qual deverá ser concluído no prazo de 15 (quinze) dias a partir da intimação desta decisão e, observado o princípio da reserva do possível, se for o caso, indicar medidas administrativas possíveis de serem executadas para compensar as perdas sofridas e garantir a continuidade do serviço, sem comprometer o necessário para garantir a prestação do serviço público de saúde.**"

Tem sido essa a tônica pretoriana:

AGRAVO INTERNO e AGRAVOS DE INSTRUMENTO. Contratos de Permissão de Transporte Público de Passageiros. Município de Petrópolis. Ação de Revisão Contratual c/c Obrigação de Fazer. Empresas permissionárias que ajuízam a demanda alegando desequilíbrio financeiro nos Contratos de Permissão celebrados com o Município réu, tendo como interveniente a CPTRANS, em função das medidas adotadas como prevenção e combate à pandemia de COVID-19. **Decisão interlocutória que defere parcialmente a tutela de urgência vindicada pelas autoras, e determina à ré CPTRANS que, no prazo de 5 (cinco) dias, realize estudo técnico e, confirmada a manutenção da desproporcionalidade entre oferta e demanda, decorrente das medidas de distanciamento social impostas em Petrópolis, promova a readequação do serviço de transporte coletivo prestado pelas autoras, de forma proporcional à redução do fluxo de passageiros**, sob pena de multa diária que fixo em R\$ 10.000,00, sem prejuízo das demais sanções contidas no art. 77, CPC. (...) AGRAVO INTERNO QUE RESTA PREJUDICADO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DAS AUTORAS. PROVIDO O RECURSO DA RÉ (CPTRANS), para afastar a obrigação de readequação do serviço de transporte coletivo prestado pelas autoras. (TJ-RJ - AI: 00372974120208190000, Relator: Des(a). JDS MARIA CELESTE PINTO DE CASTRO JATAHY, Data de Julgamento: 08/10/2020, VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 09/10/2020)

ADMINISTRATIVO. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. EXECUÇÃO DO CONTRATO DE FRANQUIA POSTAL. MODIFICAÇÃO. POSTAGEM INDUSTRIAL DE ENCOMENDAS. IMPACTOS DAS ALTERAÇÕES NA EQUAÇÃO DE EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DAS FRANQUIAS. 1. A controvérsia dos autos diz respeito ao fato de que a ECT estabeleceu nova política comercial com a Associação autora, entidade representativa das franquias postais, com nova categorização dentro do contrato licitado, denominada de AGF Industrial, a fim de atender clientes com postagens acima de 11.000 objetos em todo o território nacional e 2.200 objetos em cada agência. 2. **Há necessidade de levantamento para verificar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro**, considerada, ainda, a pré-existência da prestação do mesmo serviço pelas agências franqueadas da ECT. 3. Constatada a alteração do equilíbrio



contratual, em atenção aos custos gerados pela mudança contratual, a serem suportados pelas AGFs, de modo que **a nova política não pode ser implementada sem que haja estudo econômico-financeiro** que leve em consideração tais custos, o contrato em vigência e as recomendações do TCU elencadas na sentença. (TRF-4 - AC: 50208984420174047100 RS 5020898-44.2017.4.04.7100, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 04/08/2020, TERCEIRA TURMA)

Ocorre que, na hipótese dos autos, mesmo intimados para apresentar manifestação fundamentada, **o MUNICÍPIO DE PETROLINA e a AUTARQUIA MUNICIPAL DE MOBILIDADE DE PETROLINA se limitaram a requerer dilação de prazo, não explicitando as razões da impossibilidade de se obter as cópias dos documentos relacionados ao objeto da demanda, os quais, em tese, foram produzidos recentemente pelo próprio município.** Por outro lado, o PREFEITO MUNICIPAL e o DIRETOR PRESIDENTE DA AMMPLA optaram pela via do silêncio. De mais a mais, **a Lei Municipal nº 3.325/2020 em nenhum momento aponta ou sinaliza a existência dos estudos e análises acima referidos.**

Evidentemente, a certeza da ilegalidade só será aferida em cognição exauriente, após a instrução probatória. Contudo, **já é possível identificar uma probabilidade do direito, corroborada pela inércia injustificada dos órgãos públicos envolvidos.**

Noutro giro, **caso não se suspensa a subvenção em liça, há um risco de grave lesão ao tesouro municipal, já tão pressionado por despesas das mais diversas matizes que afetam diretamente a vida dos munícipes.**

Por fim, **não há falar em irreversibilidade dos efeitos da decisão.**

É o que se visualiza nesse momento da marcha processual, ficando ressalvada a possibilidade de adoção de entendimento contrário após o conhecimento mais largo da querela.

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, com arrimo no art. 300 do CPC e no art. 5º, IV, da Lei Federal nº 4.717/1965, **DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de tutela de urgência para determinar que o MUNICÍPIO DE PETROLINA se abstenha de subvencionar mensalmente o serviço de transporte coletivo urbano delegado à ATLÂNTICO TRANSPORTES LTDA com base e na forma estipulada no art. 4º, §§ 1º, 2º e 5º da Lei Municipal nº 3.325/2020, sob pena de aplicação de multa.**

Adotem-se as seguintes providências:

1) Requisitem-se aos demandados a apresentação dos estudos técnicos que eventualmente realizaram acerca de possível desequilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão do serviço de transporte coletivo urbano de Petrolina (art. 7º, I, “b”, da Lei de Ação Popular). Prazo de 15 (quinze) dias;

2) Considerando que o pretendido aporte financeiro objeto dos autos tem espeque em recursos federais que seriam (ou serão) repassados ao Município de Petrolina (art. 4º, § 3º, da Lei Municipal nº 3.325/2020), cientifiquem-se a União, através da Advocacia Geral da União, e o Ministério Público Federal para tomarem conhecimento e, querendo, manifestarem interesse na causa;

3) Oficie-se ao Tribunal de Contas do Estado e ao Ministério Público de Contas para comunicar a presente decisão e para requer que informe a este juízo qualquer



decisão ou estudo técnico realizado pelo órgão acerca do objeto da presente demanda.

4) **Aguarde-se** o decurso dos prazos de resposta.

5) Havendo na defesa do(s) requerido(s) fato impeditivo, modificativo, extintivo (CPC/15, art. 350), ou preliminares do art. 351 do aludido diploma processual, ou juntado documento (CPC/15, art. 437, §1º), **intime-se** o autor para, em 15 (quinze) dias, apresentar réplica.

6) Após, **dê-se vista** ao Ministério Público para se manifestar sobre o mérito da causa, na forma do art. 7º, I, “a”, da Lei nº 4.717/1965, observado o prazo de 30 (trinta) dias, art. 178 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Ciência ao órgão ministerial.

Insira-se no sistema PJE a observação de que se trata de processo relacionado à COVID-19.

Cumram-se com urgência.

Petrolina-PE, 9 de novembro de 2020

João Alexandrino de Macêdo Neto
Juiz de Direito

[1] Manual de Direito Administrativo / José dos Santos Carvalho Filho. – 33. ed. – São Paulo: Atlas, 2019. Págs. 162/163.

[2] <https://6minutos.uol.com.br/economia/estados-pedem-a-uniao-repasse-de-r-14-bi-para-cobrir-perdas-com-coronavirus/>; <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,no-twitter-bolsonaro-divulga-socorro-para-estados-e-municipios-enfrentarem-covid-19,70003244787>; <https://www.jornalnh.com.br/noticias/pais/2020/05/17/secretarios-de-fazenda-pedem-a-bolsonaro-sancao-imediata-do-socorro-aos-estados-e-municipios.html>. (Acessos em 06 de novembro de 2020)

[3] <https://www.diariodepernambuco.com.br/noticia/vidaurbana/2020/04/prefeitura-de-petrolina-corta-r-14-6-milhoes-em-gastos-para-combate-a.html>; <https://globoplay.globo.com/v/8470767/>; (Acessos em 06 de novembro de 2020)

