# Ref.: Boletim Informativo SRA nº 03/2023

No intuito de informar a comunidade jurídica e demais interessados sobre temas e discussões relevantes na área de Direito Público, Regulação e Infraestrutura, a equipe de colaboradores do Silveira Ribeiro Advogados divulga seu Boletim Informativo nº 03/2023, com as principais decisões do Poder Judiciário e dos órgãos de Controle Externo e as mais relevantes notícias inerentes aos temas mencionados no período compreendido entre 01.02.2023 e 07.02.2023.

## I – PODER JUDICIÁRIO:

**Ação Rescisória nº 5.196/RJ**

**Órgão Julgador:** STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques.

**Tema:** Ação rescisória. Documento novo pré-existente ao trânsito em julgado do acórdão rescindendo. Desconhecimento ou impossibilidade de utilização. Vício rescisório. Caracterização.

**Data de Julgamento:** 14.12.2022, DJe 19.12.2022.

**Comentários:** A apresentação de nova prova é um vício rescisório quando, apesar de preexistente ao julgado, não foi juntada ao processo originário pelo interessado por desconhecimento ou por impossibilidade.

**Recurso Especial nº 1.833.120/SP**

**Órgão Julgador:** STJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva.

**Tema:** Embargos de Declaração. Desistência a posterior do recurso. Interrupção do prazo recursal. Não ocorrência.

**Data de Julgamento:** 18.10.2022, DJe 24.10.2022.

**Comentários:** Extintos os embargos de declaração em virtude de desistência posteriormente manifestada, não é possível sustentar a interrupção do prazo recursal para a mesma parte que desistiu, tampouco a reabertura desse prazo a contar da intimação do ato homologatório.

**Recurso Especial nº 1.995.565/SP**

**Órgão Julgador:** STJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi.

**Tema:** Julgamento na modalidade virtual. Oposição expressa e tempestiva pela parte. Direito de exigir julgamento em sessão presencial. Ausência de disposição legal. Nulidade. Demonstração de Prejuízo. Ausência.

**Data de Julgamento:** 22.11.2022, DJe 24.11.2022.

**Comentários:** A realização do julgamento na modalidade virtual, ainda que haja expressa e tempestiva oposição de parte no processo, não acarreta a sua nulidade.

**Recurso Especial nº 2.016.021/MG**

**Órgão Julgador:** STJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Rel. Acd. Min. Marco Aurélio Bellizze.

**Tema:** Custas processuais. Intimação da parte autora para emendar a inicial. Redimensionamento do valor da causa. Complementação das custas. Pedido de desistência. Homologação. Ausência de citação da parte adversa. Cobrança da diferença. Não cabimento.

**Data de Julgamento:** 08.11.2022, DJe 24.11.2022.

**Comentários:** Não cabe a cobrança de custas processuais complementares após homologação de pedido de desistência, formulado antes da citação da parte adversa, por ocasião de sua intimação para complementar as custas iniciais.

## II – CONTROLE EXTERNO:

**Acórdão nº 8/2023/TCU**

**Órgão Julgador:** Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz.

**Tema:** Pessoal. Remuneração. Decisão judicial. Vantagem pecuniária individual. Pagamento. Duplicidade.

**Data de Julgamento:** 18.01.2023.

**Comentários:** No caso de relicitação de contrato celebrado no âmbito do Programa de Parcerias de Investimentos ("PPI"), é recomendável que a agência reguladora publique o edital de licitação da concessão já contemplando o valor da indenização, devidamente aprovado, a que faz jus a concessionária anterior (art. 15, § 3º, da Lei 13.448/2017), referente aos bens reversíveis não amortizados ou depreciados, para que os licitantes possam ponderar os riscos envolvidos e apresentar as suas

propostas em bases equânimes, trazendo mais segurança e previsibilidade ao certame.

**Acórdão nº 10/2023/TCU**

**Órgão Julgador:** Plenário, Rel. Min. Antonio Anastasia.

**Tema:** Desestatização. Concessão pública. Restrição. Objeto do contrato. Supressão. Alteração unilateral.

**Data de Julgamento:** 18.01.2023.

**Comentários:** Não há amparo jurídico para alteração unilateral, mediante redução de escopo da concessão, com a finalidade de outorgar a parcela suprimida a terceiro, em nova licitação, sem que tenha havido falha na prestação do serviço e sem que tenha sido provada a existência de interesse público nesse procedimento.

## III – NOTÍCIAS:

## Governo diz que reassume em fevereiro concessão da BR-040/RJ, pela qual ainda tem disputa com concessionária

**Fonte**: Agência iNFRA – 01.02.2023[1].

O Ministério dos Transportes prepara a retomada da operação da BR-040/RJ, que está concessionada para a Concer desde 1996. O início da operação pública da via, que é a ligação entre Belo Horizonte/MG e Rio de Janeiro/RJ, está previsto para 16.02.2023, porque o governo não conseguiu licitar a tempo uma nova concessão para a rodovia, mesmo com o prazo inicial do contrato já tendo se encerrado há dois anos.

A concessão tem uma disputa judicial entre o governo e a concessionária por causa de um aditivo contratual que não foi cumprido pelo governo, referente a uma obra de ampliação da rodovia, a chamada Nova Subida da Serra. Por causa

[1] Vide: Agência iNFRA. Disponível em: Governo diz que reassume em fevereiro concessão da BR-040/RJ, pela qual ainda tem disputa com concessionária.

dessa disputa e de outras, a Justiça permitiu que a atual concessionária operasse a rodovia por tempo além do previsto, como forma de buscar um equilíbrio na concessão.

A Agência Nacional de Transportes Terrestres ("ANTT") informa que não reconhece desequilíbrio no contrato e não trabalha com a opção de manter a concessão com a empresa após o dia 16.02.2023. No entanto, a Concer, do grupo Triunfo, está pedindo judicialmente para que se mantenha na concessão, alegando que o desequilíbrio provocado pelo descumprimento contratual persiste, mesmo com o período a mais de contrato.

Além dessa disputa, a nova concessão para o trecho esbarra em outro problema. O governo modelou o projeto para que o trecho operado pela Concer seja licitado junto com a parte da concessão da BR-040/MG-GO-DF, que é operada por outra concessionária, a Via 040, da Invepar. Esse trecho está em processo de devolução amigável, que ainda não teve todos os trâmites concluídos.

As significativas mudanças em relação à modelagem apresentada em audiência pública já resultaram em protestos oficiais de entidades representativas do setor empresarial do Rio de Janeiro, que reclamam porque as mudanças após a audiência pública alterariam o equilíbrio entre investimentos e receitas dos dois estados, beneficiando, com isso, mais Minas Gerais. Além disso, o valor do pedágio, no novo modelo, poderá ficar mais alto que o atual, segundo suas avaliações.

Essas entidades estão arregimentando parlamentares para defender que o projeto volte ao modelo que estava ou que seja licitado separadamente, mantendo as duas concessões como hoje, o que tende a fazer com que a análise do processo no Tribunal de Contas da União ("TCU") acabe se alongando ainda mais, como é comum nos casos de desacordo com entidades locais.

# TCE-RJ edita súmula sobre participação de empresas em licitações: Sociedades em recuperação podem participar de concorrências, mas com ressalvas

**Fonte**: TCE-RJ – 03.02.2023[2].

O Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro ("TCE-RJ") aprovou, em sessão plenária realizada em 01.02.2023, uma nova súmula de jurisprudência relativa à participação de sociedades empresárias em recuperação judicial ou extrajudicial em procedimentos licitatórios. A proposta baseia-se em uma formulação da Secretaria-Geral de Controle Externo do TCE-RJ, diante da identificação de reiteradas decisões desta Corte de Contas no sentido de ser indevida a previsão editalícia que veda a participação de sociedades empresárias em recuperação judicial ou extrajudicial em licitações.

O enunciado da Súmula nº 12 afirma: "*A participação de sociedades empresárias em recuperação judicial ou extrajudicial em procedimentos licitatórios deve ser permitida, em observância ao princípio da preservação da empresa, desde que haja comprovação de que o plano já tenha sido aprovado/homologado pelo juízo competente quando da entrega da documentação de habilitação*".

A referida súmula tem fundamentos legais na Constituição de 1988; nas Leis nº 11.101/2005 e 14.133/2021, além de decisões reiteradas do TCE-RJ e dos princípios da ampla competitividade, da isonomia e da preservação da empresa. O enunciado da súmula foi aprovado após a deliberação do Egrégio Plenário, nos termos dos arts. 9º e 15 da Deliberação TCE-RJ nº 287/2018, no âmbito do processo nº 108.369-3/2022.

[2] Vide: TCE-RJ. Disponível em: TCE-RJ edita súmula sobre participação de empresas em licitações.

# ANAC aprova edital de relicitação do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante

**Fonte**: ANAC – 07.02.2023[3].

A Agência Nacional de Aviação Civil ("ANAC") aprovou ~~hoje~~, em 07.02.2023, durante a Reunião Deliberativa da Diretoria Colegiada, o edital de relicitação do Aeroporto Internacional de Natal – Governador Aluízio Alves ("Asga"), em São Gonçalo do Amarante no Rio Grande do Norte.

A aprovação do edital de relicitação pela ANAC traz ineditismo~~,~~ por~~is~~ ser~~é~~ o primeiro aprovado~~, demonstrando que o instrumento da relicitação é viável e contribuirá para que a infraestrutura do país siga se desenvolvendo~~. Existem outros 10 processos de relicitação em andamento no Governo Federal: 7 de rodovias, 1 de ferrovia e mais 2 de aeroportos.

O Tribunal de Contas da União ("TCU") aprovou a continuidade da concessão do Asga no final do mês passado com algumas condições, como o envio do cálculo de indenização pela ANAC ao órgão e a prestação de esclarecimentos acerca do edital. O Asga foi o primeiro aeroporto brasileiro a ser transferido para administração da iniciativa privada e também é o primeiro a passar pelo processo de relicitação desde que a Lei das Concessões (13.448/2017) foi publicada, por isso a resolução dessa devolução era muito aguardada pelo setor.

Com previsão de publicação no Diário Oficial da União ~~amanhã~~para~~,~~ 08.02.2023, o edital define a data do leilão para dia 19.05.2023. Após a publicação do edital, inicia-se a fase de solicitação de esclarecimentos, no período de 09.02.2023 a 10.03.2023. Já o recebimento das propostas por parte dos interessados será no dia 16.05.2023.

O ganhador do leilão deverá cumprir as obrigações prévias para então proceder com a~~à~~ assinatura do contrato. A partir da assinatura, são feitos os pagamentos de outorga e finalmente será iniciada a eficácia contratual. A ANAC definirá, até a assinatura do contrato, a indenização e o processo de pagamento. O

[3] Vide: ANAC. Disponível em: ANAC aprova edital de relicitação do Aeroporto de São Gonçalo do Amarante.

cálculo da indenização será tornado público tão logo tão logo acreditado pela empresa de auditoria independente incumbida.

Situado no município de São Gonçalo do Amarante, o aeroporto está a 18 quilômetros do Porto de Natal, capital do Rio Grande do Norte, e a 30 quilômetros do centro da cidade, além de ficar próximo a estradas que fazem ligação a outras capitais do Nordeste, como João Pessoa/PB e Recife/PE. Com capacidade para receber seis milhões de passageiros por ano, o aeroporto foi o primeiro do Brasil a ser concedido à iniciativa privada, no início da década passada, quando começaram as rodadas de concessão de aeroportos no Brasil.