

Processo nº: 0384114-63.2015.8.19.0001

Tipo do Movimento: Sentença

Descrição: O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ajuizou a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com pedido liminar, em face de EXPRESSO PÉGASO LTDA e CONSÓRCIO SANTA CRUZ DE TRANSPORTES, objetivando liminarmente a condenação das rés a operar a linha de ônibus 398 (Campo Grande x Tiradentes) com a frota e os horários determinados pela SMTR, bem como a submeter a frota à vistoria anual do Detran, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Requereu, ainda, a confirmação da tutela eventualmente concedida e a condenação das rés na obrigação de indenizar os danos materiais e morais dos consumidores individualmente considerados, sendo os valores apurados em fase de liquidação. Pleiteou, também, a condenação à obrigação de indenizar os danos morais coletivos no valor mínimo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), cujo valor deve ser revertido para o fundo indicado pela Lei 7347/85, art. 13. Requereu a publicação de edital de intimação de terceiros interessados por força do CDC, art. 94. Alegou, em síntese, que foi instaurado o inquérito civil nº441/2014 para averiguação de reclamações consumeristas em relação à linha 398 (Campo Grande x Tiradentes). Sustentou que houve a tentativa de celebração de Termo de Ajustamento de Conduta com os réus, porém, esses não aceitaram. Aduz, que posteriores diligências fiscalizatórias revelaram irregularidades em relação à quantidade mínima de veículos nos horários de pico de demanda. Concluiu que o baixo número de veículos operantes na linha compromete significativamente a regularidade dos horários previstos para atendimento da população. Em apenso, inquérito civil de protocolo MPRJ 2014.00261307 (Reg 441/2014) com um volume. A liminar pleiteada foi deferida às fls. 69/70. Embargos de declaração às fls. 92/95. Decisão às fls. 97. O autor juntou documentos às fls. 135/139. Ofício da Secretaria Municipal de Transportes às fls. 160/166. O primeiro réu apresentou contestação às fls. 253/263, sustentando a impossibilidade de utilização do inquérito civil como meio de prova. Ainda, alegou que os fatos trazidos pelo autor são antigos e que não há operação com frota inferior à contratada. Por fim, sustenta que eventual falha na prestação dos serviços se deve às obras que vêm sendo realizadas na cidade em virtude das Olimpíadas, as quais ocorrem sem o devido planejamento, ocasionando tumulto. Réplica às fls. 329/334. O segundo réu contestou às fls. 345/364 sustentando, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido autoral. Alegou que não há solidariedade entre as rés e que não há relação de consumo entre o consórcio e os usuários do serviço de transporte. Além disso, apontou a inadequação do pedido de indenização por danos morais em sede de ação civil pública. Réplica às fls. 368/381. Manifestação do Ministério Público às fls. 416 e do primeiro réu às fls. 414, informando que têm interesse em produção de prova documental superveniente. Decisão às fls. 417, deferindo a realização de prova complementar ao réu. Alegações finais do Ministério Público às fls. 431/429; da primeira ré às fls. 427/429 e da segunda ré às fls. 442/452. Vieram os autos conclusos para sentença. É O RELATÓRIO. DECIDO.. Trata-se de ação civil pública ajuizada em virtude de suposta falha na prestação dos serviços de transporte pelas rés que operam a linha de ônibus 398 (Campo Grande x Tiradentes) com a frota inferior à contratada, além de não submeter os veículos a regular vistoria, o que enseja danos morais e materiais consumidores e à coletividade como um todo. Inicialmente, observa-se que a alegação de ilegitimidade passiva do segundo réu se confunde com o mérito, oportunidade em que será devidamente analisada. Superada essa questão, é importante reconhecer que a ordem constitucional inaugurada pela Constituição de 1988 concretizou o Estado Democrático de Direito e todos os princípios relacionados com a Administração Pública, tornando efetiva a proteção dos interesses do administrado. Consequentemente, a Constituição Federal também enunciou o princípio da obrigatoriedade de licitação para o 2º Setor, composto por pessoas jurídicas de Direito Privado delegatárias da prestação de serviço público, materializando os princípios da legalidade, moralidade, isonomia, imparcialidade, publicidade e eficiência, senão observa-se: CRFB, art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre: I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II - os direitos dos usuários; III - política tarifária; IV - a obrigação de manter serviço adequado. Verifica-se, então, que a celebração de concessão de prestação de serviço público essencial é realizada mediante contrato típico administrativo, que sofre a incidência de normas específicas de direito público e seus princípios, só se lhes aplicando supletivamente as normas de direito privado. Assim, há a ampla aplicação da lei nº 8987/95. Em razão da aplicação da Lei 8987/95, observa-se que as principais características do contrato de concessão comum são a assunção integral dos riscos e proveitos pelo concessionário e a tarifa como fonte primordial de custeio. Além disso, a doutrina contemporânea afirma que existem princípios específicos para a efetiva prestação de serviço público essencial pelo segundo setor, que são: generalidade, continuidade, eficiência, modicidade, cortesia e universalidade. Vale destacar que os serviços empreendidos pelas concessionárias, além de serem serviços públicos, são considerados essenciais e indispensáveis e que, portanto, requerem um zelo maior do que os demais. Ao assumirem o compromisso perante a administração pública, devem conciliar qualidade e eficiência do serviço durante todo o decorrer do contrato firmado. Ao contrário, o relatório da SMTR (fls. 160/166) demonstra que a frota operante era inferior a 56%, relatando má conservação como bancos com assento rasgado, inoperância do dispositivo de acessibilidade, mau estado da carroceria e pintura, inoperância de limpador de para-brisa e luzes de ré sem vista traseira de linha e piso na área da roleta com revestimento solto. Ainda, tem-se que as partes descumpriram a decisão liminar, conforme se

demonstra às fls. 167/177, 321/327, 383/386 e 388/397. Sendo assim, verifica-se que as irregularidades noticiadas subsistem ainda no período sob a responsabilidade das rés. Ademais, as sociedades consorciadas são solidariamente responsáveis pelas obrigações referentes às atividades desempenhadas na prestação do serviço público, visto que o art. 28, §3º, do CDC, é aplicável à presente situação. Da mesma forma, nos termos do art. 25 da Lei 8.987/95, o Consórcio é responsável pelo serviço prestado e pelos prejuízos causados aos usuários ou a terceiros. Quanto à solidariedade, reproduz-se a lição de Modesto Carvalhosa, ao asseverar que 'o consórcio tem legitimidade ativa e passiva, podendo acionar e ser acionado. O pressuposto é que o consórcio representa em juízo as empresas que o constituem, naquilo que é objeto do respectivo contrato associativo'. Nesse sentido, segue a jurisprudência deste Tribunal de Justiça: 0449210-30.2012.8.19.0001 - APELAÇÃO DES. RICARDO COUTO - Julgamento: 23/09/2015 - SETIMA CAMARA CIVEL AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONSÓRCIO PÚBLICO LEGITIMIDADE DA EMPRESA LÍDER DO CONSÓRCIO PÚBLICO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. I - Ação civil pública manejada com o escopo de compelir os réus a prestarem serviço de transporte coletivo por ônibus, de forma adequada e eficiente, em relação a linha 786 (Marechal Hermes x Campo Grande). II - Legitimidade do réu Expresso Pegaso Ltda. (líder do Consórcio Santa Cruz de Transporte). A contratação de empresas sob regime de consórcio para a prestação de serviço público, sujeita-se as normas da Lei nº 8666/93, que traz a regra da solidariedade entre as consorciadas, nos termos do art. 33, V. A empresa líder do consórcio tem o dever de zelar pela correta e adequada prestação do serviço público (art. 33, II, da Lei nº 8666/93), razão pela qual entender que não possui responsabilidade por eventuais falhas encontradas na execução do contrato é esvaziar por completo a figura do líder do consórcio. Solidariedade reforçada com base no disposto no art. 28, §3º, da Lei nº 8078/90, a importar na legitimidade passiva da ora apelante. III - Prova constante dos autos evidenciadora da presença de falha na prestação do serviço. Descumprimento das regras dos arts. 6º, X e 22, do Código de Defesa do Consumidor, arts. 6º, §1º, 7º, I, 31, I e VII, da Lei nº 8987/95. Procedência do pedido. Sentença confirmada. IV - Recurso conhecido e desprovido. Por outro lado, em relação às sociedades consorciadas, vigora o princípio da solidariedade pela execução do contrato, a qual decorre de disposição legal expressa (art. 265 do CC), isto é, do art. 33, V, da Lei nº 8.666/93, prevendo espécie de 'garantia superlativa à Administração', como acentua Egon Bockmann: 'Nesta medida, o inc. V do art. 33 da lei nº 8.666/93 prevê uma garantia superlativa à Administração, através da 'responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados pelo consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato'. Isto é, e ao contrário do previsto na Lei 6.404/76, existe regra plena de solidariedade entre os consorciados. Mais do que isso: norma de ordem pública que é, essa solidariedade não é derogável pela vontade das partes e a administração não pode a ela renunciar (através do edital, v.g.).' Com efeito, é perceptível que as rés descumprem obrigações quanto à manutenção e conservação dos veículos que transitam pelas ruas da cidade no dia a dia, transportando até mais passageiros do que deveria. O que, além de ocasionar desconforto para os passageiros que contratam a prestação do serviço por meio do pagamento da tarifa, ocasiona também insegurança, já que os veículos acabam por operar com quantidade de passageiros superior à estipulada. As irregularidades apuradas traduzem a violação ao dever de adequação, eficiência e segurança do serviço de transporte coletivo da qual é concessionária, violando flagrantemente o art. 175 da Constituição Federal e os arts. 6º, X, 22 e 39, VIII, todos do CDC, além de dispositivos do CTB, tais como o art. 103, 107 e 230, IX. Desta forma, resta inegável que as rés têm se mostrado incapazes de atender aos usuários, conforme se comprometeram quando obtiveram autorização para a prestação de serviço público. Assim, caracterizado o ilícito praticado por estas, passa-se a análise de eventuais danos. A possibilidade de indenização por dano moral está prevista no art. 5º, inciso V, da Constituição Federal, não havendo restrição à violação na esfera individual. A evolução da sociedade e da legislação têm levado a doutrina e a jurisprudência a entender que, quando são atingidos valores e interesses fundamentais de um grupo, não há como negar a essa coletividade a defesa do seu patrimônio imaterial. Sendo assim, em relação ao dano moral coletivo, deve-se salientar que o Superior Tribunal de Justiça vem admitindo sua existência desde que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. A condenação em reparar o dano moral coletivo visa punir e inibir a injusta lesão da esfera moral de uma coletividade, preservando, em ultima ratio, seus valores primordiais, tudo com respaldo legal no art. 1º, II, da Lei 7347/85, bem como no art. 6º, VI e VII, do CDC. Nesse sentido, o REsp 1.221.756/RJ, de relatoria do Min. Massami Uyeda, cuja ementa segue: RECURSO ESPECIAL - DANO MORAL COLETIVO - CABIMENTO - ARTIGO 6º, VI, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - REQUISITOS - RAZOÁVEL SIGNIFICÂNCIA E REPULSA SOCIAL - OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE - CONSUMIDORES COM DIFICULDADE DE LOCOMOÇÃO - EXIGÊNCIA DE SUBIR LANCES DE ESCADAS PARA ATENDIMENTO - MEDIDA DESPROPORCIONAL E DESGASTANTE - INDENIZAÇÃO - FIXAÇÃO PROPORCIONAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. I - A dicção do artigo 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor é clara ao possibilitar o cabimento de indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletivamente. II - Todavia, não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso. É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva. Ocorrência, na espécie. III - Não é razoável submeter aqueles que já possuem dificuldades de locomoção, seja pela idade, seja por deficiência física, ou por causa transitória, à situação desgastante de subir lances de escadas, exatos 23 degraus, em agência bancária que possui plena capacidade e condições de propiciar melhor forma de atendimento a tais consumidores. IV -

Indenização moral coletiva fixada de forma proporcional e razoável ao dano, no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). V - Impõe-se reconhecer que não se admite recurso especial pela alínea 'c' quando ausente a demonstração, pelo recorrente, das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados. VI - Recurso especial improvido. No presente caso, a condenação à composição dos danos morais tem relevância social, de modo que o julgamento da questão buscaria reparar a lesão causada pela conduta abusiva das rés. O dano moral seria consequência lógica do abalo psicológico causado pela longa espera decorrente do aumento do intervalo entre os carros e pelo mau estado de conservação destes, o que causa reflexos para a segurança dos consumidores. Indiscutível, aliás, que tais fatos ensejam intranquilidade social, além de caracterizar ofensa à dignidade dos consumidores, motivo pelo qual se deve impor a condenação das rés pelos danos morais coletivos. Em relação aos danos moral e material na esfera individual, esses deverão ser comprovados após habilitação individualizada visando a sua liquidação, sendo certo que tais demandas deverão ser remetidas à livre distribuição nos moldes das regras processuais de fixação de competência. Neste sentido vale conferir os arestos do Egrégio STJ a seguir colacionados: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. JUÍZO COMPETENTE. 1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1182037/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012) DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543 - C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011) Por fim, comprovada a causa de pedir, merece acolhida o pleito exordial para condenar as rés ao emprego de frota determinada por norma regulamentar da SMTR. Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos, na forma do art. 487, I, do NCP, confirmando a decisão proferida em tutela antecipada, para: I) condenar as rés a manter adequada prestação do serviço, empregando a frota determinada pela SMTR e carros em bom estado de conservação nas linhas de ônibus 398 (Campo Grande x Tiradentes), comprovando em juízo, em até 30 dias, a aprovação dos coletivos da frota na inspeção legal, tanto do órgão de trânsito (Detran) como do poder concedente (SMTR), sob pena de multa diária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) desde a data da decisão de fl. 69, durante o período comprovado documentalmente em que houve a violação a norma regulamentar; II) condenar as rés a realizar manutenção adequada periódica, submetendo-se à vistoria anual obrigatória, pelos órgãos competentes, sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por veículo; III) condenar as rés ao pagamento de danos materiais e morais individuais, em montante a ser fixado em fase de liquidação de sentença, ex vi dos arts. 95 e 97 do Código de Defesa do Consumidor, devidamente corrigidos e com juros de 1% ao mês a partir da data do evento danoso, em consonância com a Súm. 54 do STJ; IV) condenar as rés ao pagamento de danos morais coletivos, que arbitro no valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), a serem revertidos para o Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, nos termos do art. 13 da Lei 7347/85. Sem custas ou honorários por não evidenciada a má-fé. P.R.I. Dê-se ciência ao Ministério Público.