

Ocorre que a ré, sem autorização do poder concedente, parou de operar a referida linha deixando muitos usuários sem outro meio de locomoção.

Com isso, a ré violou direitos transindividuais dos consumidores, inclusive os direitos individuais homogêneos, ao passo que muitos usuários podem estar sendo individualmente prejudicados com a falta de carros na linha e deverão ser ressarcidos por prejuízos que comprovarem em sede de liquidação, na forma dos artigos 91 e 97, todos da Lei 8.078/90.

Presentes, portanto, elementos suficientes para justificar a legitimidade ativa do Ministério Público para propositura da presente ação, ex vi do art. 81, parágrafo único, I e III c/c art. 82, I, da Lei nº. 8078/90, assim como do art. 127, caput e art. 129, III da CF.

Nesse sentido precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. DIREITOS COLETIVOS, INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS E DIFUSOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- O Ministério Público é parte legítima para ajuizar ação coletiva de proteção ao consumidor, inclusive para tutela de interesses e direitos coletivos e individuais homogêneos. (AGA 253686/SP, 4a Turma, DJ 05/06/2000, pág. 176).

DOS FATOS

Foi instaurado procedimento administrativo para apurar notícia de que a ré teria deixado de operar a linha S-10 sob o argumento de que não havia passageiros suficientes, o que

foi narrado por consumidor através do sistema de Ouvidoria do Ministério Público:

(...) A LINHA S10 (MENDANHA/LGº SÃO FRANCISCO) DA EMPRESA VIAÇÃO BANGU, COM 03 ÔNIBUS NUM PERCURSSO DE MAIS DE 40KM E COM INTERVALO DE MAIS DE 50 MINUTOS, ESTRANHAMENTE E SEM AVISO, NA SEMANA PASSADA FOI DESATIVADA SOB ALEGAÇÃO DE NÃO HAVER PASSAGEIROS, FATO ESTE DESCABIDO E SÁDICO, POIS É UMA RARIDADE O TRANSPORTE, (...)

A SMTR, em fiscalização *in loco*, constatou que o Consórcio réu havia suspenso a operação da linha sem autorização prévia do órgão competente, conforme abaixo:

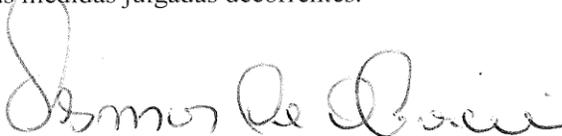
RELATÓRIO

Em cumprimento à requisição do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, inserta no ofício nº 1090/2010 - 1ª PJDC, datado de 13 de setembro de 2010, a equipe de fiscalização direcionada ao modal “ônibus”, desta Subsecretaria, na manhã do dia 25/11/2010, realizou ação fiscalizadora na Rua do Senado, trecho entre a Rua do Lavradio e Rua D. Pedro, local este determinado como ponto final da linha S-010 (Mendanha x Largo de São Francisco), operada pelo Consórcio Santa Cruz, com a finalidade de verificar a operação da citada linha, de acordo com determinado no Ofício SMTR/CRT/AP5.

Durante tais ações, verificou-se que a empresa suspendeu a operação da linha análise, sem autorização prévia do órgão competente.

Em face do constatado, foi lavrada a Comunicação de Multa nº 713034 em desfavor do Consórcio Santa Cruz (cópia anexa).

Isto posto, este Coordenador remete o presente relatório a V.Sª, para conhecimento e adoção das medidas julgadas decorrentes.



ISMAR DE OLIVEIRA – Matr. 51/259062-8
Coordenador de Operações Especiais

Diante disso, o Ministério Público propôs à ré Termo de Ajustamento de Conduta, sem contudo, obter resposta, razão pela qual, não restou outra alternativa senão buscar a tutela judicial para resguardar os direitos dos consumidores.

DA FUNDAMENTAÇÃO

a) Da prestação inadequada e ineficiente do serviço público

A conduta da ré ao suspender a operação da linha S-10 de forma unilateral viola diretamente comandos expressos no Código de Defesa do Consumidor, notadamente o artigo 22, o qual determina a prestação adequada e eficaz dos serviços públicos, que por si só possuem natureza essencial, devendo todos os seus princípios ser observados inclusive pelas empresas concessionárias.

A adequada prestação dos serviços públicos também está expressa no texto da Constituição Federal de 1988, em seu art. 175, § único, IV e vem conceituada no § 1º da Lei 8.987/95 como sendo serviço adequado aquele '**que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas**'.

Por sua vez, o conceito de eficiência na prestação de serviço público pode ser inferido dos ilustres professores Luis Alberto David e Vidal Serrano Nunes Jr. em obra "*Curso de Direito Constitucional*, p. 235":

"O princípio da eficiência tem partes com as normas da 'boa administração', indicando que a Administração Pública, **em todos os seus setores, deve concretizar a atividade administrativa predisposta a extração do maior número possível de efeitos positivos ao administrado**. Deve sopesar relação de custo-benefício, buscar a otimização de recursos, em suma, **tem por obrigação dotar da maior eficácia possível todas as ações do Estado**". (grifou-se)

Nesse sentido, vislumbra-se também a transcrição de importante consideração feita pelo professor José dos Santos Carvalho Filho¹:

“A Constituição Federal, **referindo-se ao regime das empresas concessionárias e permissionárias**, deixou registrado que tais particulares colaboradores, a par dos direitos a que farão jus, **têm o dever de manter adequado o serviço que executarem, exigindo-lhes, portanto, observância ao princípio da eficiência** (art. 175, parágrafo único, IV)”. (grifou-se).

A adequada e eficaz prestação dos serviços públicos, além de obrigação da concessionária, também constituem direito básico do consumidor consagrado no art. 6º, X, do Código de Defesa do Consumidor:

“Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

X – a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral. “

A prestação de serviços do Consórcio réu não corresponde, portanto, às expectativas do consumidor que utiliza a linha S-10, submetendo os consumidores que se curvam diante da impossibilidade de reação.

b) A ausência de justa causa para a interrupção

Consoante se pode aferir do fls. 30 do PJDC nº 1090/2010 em apenso, o relatório da SMTR constatou que:

‘(...) A empresa suspendeu a operação da linha em análise, sem autorização prévia do órgão competente. Em face do constatado, foi lavrada a Comunicação de Multa nº 713034 em desfavor do Consórcio Santa Cruz’.

¹ CARVALHO FILHO. José dos Santos. Obra citada, pág. 242

Vale destacar que a Lei 8.078/90, ao dispor sobre o serviço público, tutela de forma específica o serviço essencial.

Nesse contexto, importante ressaltar a essencialidade do serviço público em apreço.

Pela visão protetiva dos direitos dos consumidores fundado na vulnerabilidade daqueles em relação à ré e considerando que o serviço de transporte público atinge, em sua maioria, consumidores da camada mais necessitada da sociedade, que não dispõem de outra forma de locomoção, deve-se aplicar a medida amplíssima da essencialidade, de forma que "o serviço público, exatamente pelo fato de sê-lo (público), somente pode ser essencial" ².

Por outro lado, ainda que não se aplicasse tal medida, o serviço em apreço seria qualificado como essencial. É que a Lei 7.783/1989 (Lei de Greve), que obriga os trabalhadores a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis à sociedade, elenca, em seu art. 10, serviços considerados essenciais, estando o transporte coletivo, no inciso V:

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

(...)

V - transporte coletivo;

(...)

A Lei 8.987/95 que regula as concessões e permissões de serviço público em seu artigo 6º § 3º dispõe que:

² Curso de Direito do Consumidor. NUNES, Rizzatto, editora Saraiva, 2ª ed. pág. 103.

Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

- I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,
- II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

Ou seja, fora dos casos permitidos por lei, a interrupção da prestação de serviços configura hipótese de descontinuidade violando, assim, o princípio da continuidade do serviço público.

Sobretudo se considerado que em nenhum momento, durante as diligências realizadas no inquérito civil, foram constatadas quaisquer das causas supracitadas para justificar a interrupção do serviço, tampouco qualquer outro motivo que pudesse justificar.

Tratou-se de medida meramente unilateral e arbitrária da ré.

Dessa forma, não há como negar que a ré, ao suspender a operação da linha S-10, viola flagrantemente o princípio da continuidade da prestação de serviço público.

Necessário, portanto, o imediato restabelecimento da prestação do serviço essencial, pois muitos consumidores precisam do transporte público para se locomover.

c) A necessidade da condenação a danos morais

Noutro giro, ao analisar que a conduta da ré mostra-se nitidamente abusiva e ilegal, de modo a violar não somente os direitos consumeristas, mas também a demonstrar total

descaso e certeza de impunidade que se faz necessária uma atuação de desestimula para evitar reiteraões.

Exatamente para casos como esses é que se impõe a aplicação do dano moral coletivo, previsto expressamente no inciso VI do artigo 6º da Lei 8.078/90 e no caput do artigo 1º da Lei 7.347/85.

Os danos morais coletivos têm exatamente a função pedagógica e preventiva para evitar que a empresa atue, por traz de sua evidente vantagem na relação de consumo, para impor sua vontade em detrimento do consumidor que ocupa o pólo mais fraco da relação e fica obrigado a se submeter.

É exatamente esse quadro que se afigura no caso em apreço, em que o Consórcio réu, ao seu bel prazer, suspendeu a operação da linha S-10, deixando muitos consumidores sem a prestação de serviços.

Deve, portanto, ser aplicada a teoria pedagógica ou punitiva da responsabilidade civil (teoria do desestímulo) a qual sugere, especialmente em ilícitos graves ou reincidentes, como no caso em tela, a fixação de uma verba punitiva direcionada a fundos ou entidades beneficentes.

Com isso, evita-se o enriquecimento indevido que a empresa ré obteve ao suspender o serviço de transportes para os usuários da linha S-10 e, em contrapartida, faz com que tal fato não se repita.

Vale destacar que a *punitive damage* vem sendo gradativamente aplicada no ordenamento pátrio a exemplo do Enunciado 379 da IV Jornada de Direito Civil e do Resp 965500/ES:

379 Art. 944 - O art. 944, caput, do Código Civil **não afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil.** (grifou-se).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA EM RAZÃO DE ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO CAUSADO POR "BURACO" EM RODOVIA EM MAU ESTADO DE CONSERVAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO APURADA E RECONHECIDA, PELA SENTENÇA E PELO ACÓRDÃO, A PARTIR DE FARTO E ROBUSTO MATERIAL PROBATÓRIO. CONDENAÇÃO DO ESTADO AO PAGAMENTO DE PENSIONAMENTO VITALÍCIO E DANOS MORAIS. ALEGADA EXORBITÂNCIA DO VALOR INDENIZATÓRIO (DE R\$ 30.000,00) E DE HONORÁRIOS (R\$ 5.000,00).

DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ÓBICE INSCRITO NA SÚMULA 7/STJ.

MANIFESTA LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO, ORA RECORRENTE. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Trata-se de recurso especial (fls. 626/634) interposto pelo Estado do Espírito Santo em autos de ação indenizatória de responsabilidade civil e de danos morais, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, contra acórdão prolatado pelo Tribunal Justiça do Estado do Espírito Santo que, em síntese, condenou o Estado recorrente ao pagamento de danos morais e pensão vitalícia à parte ora recorrida.

2. Conforme registram os autos, diversos familiares do autor, inclusive sua filha e esposa, faleceram em razão de acidente automobilístico causado, consoante se constatou na instrução processual, pelo mau estado de conservação da rodovia em que trafegavam, na qual um buraco de grande proporção levou ao acidente fatal ora referido. Essa evidência está consignada na sentença, que de forma minudente realizou exemplar análise das provas coligidas, notadamente do laudo pericial. 3. Em recurso especial duas questões centrais são alegadas pelo Estado do Espírito Santo: a - exorbitância do valor fixado a título de danos morais, estabelecido em R\$ 30.000,00; b - inadequação do valor determinado para os honorários (R\$ 5.000,00).

4. Todavia, no que se refere à adequação da importância indenizatória indicada, de R\$ 30.000,00, uma vez que não se caracteriza como ínfima ou exorbitante, refoge por completo à discussão no âmbito do recurso especial, ante o óbice inscrito na Súmula 7/STJ, que impede a simples revisão de prova já apreciada pela instância a quo, que assim dispôs: O valor fixado pra o dano moral está dentro dos parâmetros legais, pois há equidade e razoabilidade no quantum fixado. **A boa doutrina vem conferindo a esse valor um caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima.**

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.

(REsp 965500/ES, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 25/02/2008 p.

1) (grifou-se).

Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça, em recente precedente sobre o tema, REsp 1.057.274-RS, manifestou-se em sentido favorável à aplicação do dano moral coletivo:

DANO MORAL COLETIVO. PASSE LIVRE. IDOSO.

A concessionária do serviço de transporte público (recorrida) pretendia condicionar a utilização do benefício do acesso gratuito ao transporte coletivo (passe livre) ao prévio cadastramento dos idosos junto a ela, apesar de o art. 38 do Estatuto do Idoso ser expresso ao exigir apenas a apresentação de documento de identidade. Vem daí a ação civil pública que, entre outros pedidos, pleiteava a indenização do dano moral coletivo decorrente desse fato. Quanto ao tema, é certo que este Superior Tribunal tem precedentes no sentido de afastar a possibilidade de configurar-se tal dano à coletividade, ao restringi-lo às pessoas físicas individualmente consideradas, que seriam as únicas capazes de sofrer a dor e o abalo moral necessários à caracterização daquele dano. Porém, essa posição não pode mais ser aceita, pois o dano extrapatrimonial coletivo prescinde da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofridos pelos indivíduos. Como transindividual, manifesta-se no prejuízo à imagem e moral coletivas e sua averiguação deve pautar-se nas características próprias aos interesses difusos e coletivos. Dessarte, o dano moral coletivo pode ser examinado e mensurado. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso do MP estadual. REsp 1.057.274-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 1º/12/2009. (Grifou-se).

d) A necessidade de ressarcimento pelos danos causados aos consumidores individualmente considerados - princípio do máximo benefício da tutela jurisdicional coletiva

Os direitos tutelados no processo coletivo têm natureza de interesse público primário. Significa que são direitos cujos titulares são a coletividade.

A conduta perpetrada pela ré tem, no âmbito dos direitos coletivos *latu sensu*, características *sui generis*, ao passo que viola direitos difusos e individuais homogêneos. Estes caracterizados por prejuízos individualmente sofridos e que deverão ser analisados casuisticamente.

Exatamente por isso, o art. 103, § 3º do CDC trouxe o instituto do transporte *in utilibus secundum eventum litis* da coisa julgada coletiva.

Para materialização do princípio do máximo benefício, a ré deve, no bojo da ação civil pública, ser condenada a indenizar as vítimas pelos danos provocados.

Não se pode negar que os efeitos de eventual sentença condenatória em ação civil pública são *ultra partes* alcançando os consumidores titulares do eventual direito violado, sobretudo tendo em vista a essencialidade do serviço prestado.

Por essa razão, em sede de ação civil pública, deverá a ré ser condenada ao ressarcimento desses consumidores, ao passo que o CDC expressamente determina a responsabilidade civil por danos causados aos consumidores individualmente considerados, notadamente, quando violados direitos básicos, como o previsto no art. 91 do CDC:

Art. 91. Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, **em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos**, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.

Por tudo isso, a norma consumerista prevê todo o procedimento a ser adotado na liquidação e cumprimento de sentença procedente pelos consumidores, ainda que estes já tenham ajuizado ação individual.

e) Os pressupostos para o deferimento da liminar

PRESENTES AINDA OS PRESSUPOSTOS PARA O DEFERIMENTO DE LIMINAR, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Isso porque a ré ao deixar de prestar o serviço de transporte coletivo viola nitidamente direitos dos consumidores à adequada e eficaz prestação de serviços públicos, sobretudo, o direito a ter uma prestação contínua do serviço essencial.

Ainda mais, em se tratando de serviço de transporte coletivo, que ocupa, nos dias atuais, papel fundamental no cotidiano da sociedade.

Sobretudo, da classe menos favorecida, que não tem outro meio de transporte. Para os consumidores que necessitam fazer uso dessa linha, a espera pelo resultado da demanda, que pode levar meses, ou até anos e provocaria danos incalculáveis e de ordem casuística, como a perda de compromissos, emprego, consultas médicas, dentre outros, configurando, assim, o *periculum in mora*.

DO PEDIDO LIMINAR

Ante o exposto o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO **requer LIMINARMENTE E SEM A OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA** que seja determinado *initio litis* à ré que opere da linha S-10 (Mendanha/Largo de São Francisco), ou outra que a substituir, com o cumprimento do trajeto integral e o emprego da frota e horários determinados pelo poder público, sob pena de multa diária de R\$10.000,00 (dez mil reais).

DOS PEDIDOS PRINCIPAIS

Requer ainda o Ministério Público:

- a) Que, após apreciado liminarmente e deferido, seja julgado procedente o pedido formulado em caráter liminar;
- b) Que seja a ré condenada operar a linha S-10 (Mendanha/Largo de São Francisco), ou outra que a substituir, com o cumprimento do trajeto integral e o emprego da frota e horários determinados pelo poder público, sob pena de multa diária de R\$10.000,00 (dez mil reais).
- c) Que sejam as rés condenadas a indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, como estabelece o art. 6º, VI do CDC, em virtude da conduta aqui tratada;
- d) a condenação das rés a reparar os danos materiais e morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$400.000,00 (quatrocentos mil reais), corrigidos e acrescidos de juros, cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/85;
- e) a publicação do edital ao qual se refere o art. 94 do CDC;
- f) a citação da ré para que, querendo, apresente contestação, sob pena de revelia;

Protesta, ainda, o Ministério Público, nos termos do art. 332 do Código de Processo Civil, pela produção de todas as provas em direito admissíveis, notadamente a documental suplementar, bem como depoimento pessoal das rés, sob pena de confissão, sem prejuízo da inversão do ônus da prova previsto no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Dá-se a esta causa, por força do disposto no art. 258 do Código de Processo Civil, o valor de R\$400.000,00 (quatrocentos mil reais).

Rio de Janeiro, 18 de maio de 2010.

Julio Machado Teixeira Costa
Promotor de Justiça
Mat. 2099