

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da
Empresarial da Comarca da Capital

Vara

Auto Ônibus Fagundes – linha 708D (Madureira x Tribobó) – desativação da linha 708D sem autorização do órgão competente – prestação inadequada de serviço público de transporte coletivo – violação ao princípio da continuidade do serviço público – ausência de justa causa para a interrupção.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, por intermédio do Promotor de Justiça que ao final subscreve, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, e com fulcro na Lei 7.347/85 e 8.078/90, **ajuizar** a competente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONSUMERISTA com pedido de liminar

em face de **AUTO ÔNIBUS FAGUNDES LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o n.º 29.553.609/0001-70, com sede na Rua Padre Afonso Rodrigues, n.º 326, Alcântara, São Gonçalo - RJ, Cep 24.725-160, pelas razões que passa a expor:

A Legitimidade do Ministério Público

A ré atua na prestação de serviço público de transporte coletivo, operando a linha 708D (Madureira x Tribobó) em nítida relação de consumo,

vez que presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º do Código Consumerista.

Ocorre que a ré, sem autorização do poder concedente, abandonou a operação da referida linha deixando muitos usuários desassistidos.

Com isso, a ré violou direitos transindividuais dos consumidores, inclusive os direitos individuais homogêneos, vez que muitos usuários são 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 (REG 994/2011, em anexo) para apurar notícia de que a ré teria deixado de operar a linha 708D.

O Departamento de Transportes Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro - DETRO/RJ, em fiscalização *in loco*, realizada em 08 de novembro de 2011, constatou que a Auto Ônibus Fagundes havia suspenso a operação da linha sem autorização prévia do órgão competente: "(...) Nos dirigimos ao bairro de Tribobó e não encontramos no endereço autorizado do ponto final da linha Tribobó x Madureira, nenhum veículo da empresa. Em seguida, nos dirigimos ao Terminal Rodoviário de Alcântara e o despachante da linha Alcântara x Madureira nos informou que a empresa não opera a linha Tribobó x Madureira. Esse fato gerou o AI D-385336" (REG 994/2011, fl.24).

Derradeira fiscalização do Departamento de Transportes Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro - DETRO/RJ, realizada em 12 de setembro de 2012, confirmou a subsistência das irregularidades já verificadas: "(...) Durante a fiscalização, flagrei que a empresa não disponibilizou nenhum veículo para a linha 708D - Madureira x Tribobó, descumprindo o quadro de horário determinado pelo DETRO/RJ. Esse fato gerou o AI D-00399439" (Reg. 994/2011, fl.52).

DA FUNDAMENTAÇÃO

a) Da prestação inadequada e ineficiente do serviço público

A conduta da ré ao suspender a operação da linha 708D 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 708D, submetendo os

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

consumidores que se curvam diante da impossibilidade de reação.

b) A ausência de justa causa para a interrupção

Consoante se pode aferir do fls. 52 do PJDC n° 994/2011 em apenso, o relatório do DETRO constatou que:

(...) Durante a fiscalização, flagrei que a empresa não disponibilizou nenhum veículo para a linha 708D – Madureira x Tribobó, descumprindo o quadro de horário determinado pelo DETRO/RJ. Esse fato gerou o AI D-00399439”.

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.

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

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:

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 708D, 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 desestimular 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 708D, 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 708D 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 dúplice, 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, 1291213/SC, manifestou-se em sentido favorável à aplicação do dano moral coletivo:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - EMPRESA DE TELEFONIA - PLANO DE ADESÃO - LIG MIX - OMISSÃO DE INFORMAÇÕES RELEVANTES AOS CONSUMIDORES - DANOS MORAL COLETIVO - RECONHECIMENTO - ARTIGO 6º, VI, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PRECEDENTE DA TERCEIRA TURMA DESTA CORTE - OFENSA AOS DIREITOS ECONÔMICOS E MORAIS DOS CONSUMIDORES CONFIGURADA - DETERMINAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO JULGADO NO TOCANTE AOS DANOS MATERIAIS E MORAIS INDIVIDUAIS MEDIANTE REPOSIÇÃO DIRETA NAS CONTAS TELEFÔNICAS FUTURAS - DESNECESSÁRIOS PROCESSOS JUDICIAIS DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL - CONDENAÇÃO POR DANOS MORAIS DIFUSOS, IGUALMENTE CONFIGURADOS, MEDIANTE DEPÓSITO NO FUNDO ESTADUAL ADEQUADO.

1.- A indenização por danos morais aos consumidores, tanto de ordem individual quanto coletiva e difusa, tem seu fundamento no artigo 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor.

2.- Já realmente firmado que, 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. (REsp 1221756/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012).

3.- No presente caso, contudo restou exaustivamente comprovado nos autos que a condenação à composição dos danos morais teve relevância social, de modo que, o julgamento repara a lesão causada pela conduta abusiva da ora Recorrente, ao oferecer plano de telefonia sem, entretanto, alertar os consumidores acerca das limitações ao uso na referida adesão. O Tribunal de origem bem delineou o abalo à integridade psico-física da coletividade na medida em que foram lesados valores fundamentais compartilhados pela sociedade.

4.- Configurada ofensa à dignidade dos consumidores e aos interesses econômicos diante da inexistência de informação acerca do plano com redução de custo da assinatura básica, ao lado da condenação por danos materiais de rigor moral ou levados a condenação à indenização por danos morais coletivos e difusos.

5.- Determinação de cumprimento da sentença da ação civil pública, no tocante à lesão aos participantes do "LIG-MIX", pelo período de duração dos acréscimos indevidos: a) por danos materiais, individuais por intermédio da devolução dos valores efetivamente cobrados em telefonemas interurbanos e a telefones celulares; b) por danos morais, individuais mediante o desconto de 5% em cada conta, já abatido o valor da devolução dos participantes de aludido plano, por período igual ao da duração da cobrança indevida em cada caso;

c) por dano moral difuso mediante prestação ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados do Estado de Santa Catarina; d) realização de levantamento técnico dos consumidores e valores e à operacionalização

dos descontos de ambas as naturezas; e) informação dos descontos, a título de indenização por danos materiais e morais, nas contas telefônicas.

6.- Recurso Especial improvido, com determinação (n. 5 supra).

(REsp 1291213/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2012, DJe 25/09/2012 – grifo nosso).

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 ordens variadas, 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 retome a operação da linha 708D (Madureira x Tribobó), 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 retomar a operação da linha 708D (Madureira x Tribobó), 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 seja a ré condenada 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 da ré a reparar os danos materiais e morais causados aos consumidores, considerados em sentido coletivo, no valor mínimo de R\$200.000,00 (duzentos mil reais), corrigidos e acrescidos de juros, cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens

Lesados, mencionado no art. 13 da Lei n°
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\$200.000,00 (duzentos mil reais).

Rio de Janeiro, 17 de outubro de 2012.

Julio Machado Teixeira Costa
Promotor de Justiça
Mat. 2099