

Processo nº:
0099475-43.2008.8.19.0001 (2008.001.097848-8)

Tipo do Movimento:
Sentença

Descrição:

Trata-se de AÇÃO CIVIL PÚBLICA ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de TRANSPORTES ORIENTAL S/A. Na inicial de fls. 02/11, a parte autora alega, em síntese: 1 - que o Inquérito Civil que serviu de base à presente foi instaurado para apurar reclamação recebida pelo Sistema de Ouvidoria do Ministério Público do Rio de Janeiro acerca da alegação de prestação inadequada do serviço público essencial de transporte coletivo; 2 - que a Ré é permissionária de serviço público, explorando a linha 398 (Lavradio x Campo Grande); 3 - que ela não realiza a manutenção devida de sua frota, tendo inclusive sido multada pela Secretaria Municipal de Transportes Urbanos por causa de aparelho de ar-condicionado defeituoso; 4 - que tais fatores configuram defeito na prestação do serviço e que a falta de manutenção adequada implica risco em relação à segurança do usuário e da própria coletividade; 5 - que a inspeção técnica também concluiu que os intervalos dos coletivos que servem à linha não são regulares; 6 - que tal falta de regularidade viola o direito à informação do consumidor (art. 6º, III, do CDC) e implica em espera inaceitável pela prestação do serviço; 7 - que o aperfeiçoamento na forma de prestação do serviço viabilizaria a própria fiscalização de sua regularidade; 8 - que, quando notificada, a Ré se manifestou em sede administrativa alegando que os defeitos na prestação do serviço haviam sido sanados; 9 - que, contudo, segundo o relatório de Supervisão de Buscas, foi verificada in loco a ocorrência dos fatos alegados pelos reclamantes; 10 - que o usuário tem direito à prestação adequada dos serviços públicos; 11 - que a Lei 8.987/95, em seu art. 6º, parágrafo 1º, conceitua adequação e eficácia do serviço; 12 - que a atuação da Ré fere tal dispositivo; 13 - que se trata de defeito do serviço, de acordo com o art. 14, parágrafo 1º, I, do CDC, logo é caso de inversão do ônus da prova ope legis, de acordo com o parágrafo 3º, I e II, do referido artigo; 14 - que há necessidade de concessão de tutela antecipada nos termos do item 30 de fls. 09/10. Ao final, requer: 1 - que após a apreciação da liminar seja julgado procedente o pedido, tornando-se definitiva a tutela antecipada e declarando-se abusiva a prática em questão; 2 - que seja o réu condenado, genericamente, a indenizar os danos materiais e morais que causou aos consumidores em decorrência do defeito do serviço; 3 - a condenação dos Réus ao pagamento de honorários ao Centro de Estudos Jurídicos do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, à base de 20% sobre o valor da causa; 4 - a publicação dos editais a que se refere o art. 94 do CDC. A inicial veio acompanhada dos documentos de fls. 12/96. Contestação às fls. 104/140, acompanhada dos documentos de fls. 141/209, alegando, em síntese: 1 - que a presente ação envolve litisconsórcio passivo necessário com o poder concedente, ou seja, com o Município do Rio de Janeiro; 2 - que não estão presentes no caso os requisitos para concessão de tutela antecipada; 3 - que o pedido do Autor viola os princípios da legalidade e da separação de poderes, pois visa controlar políticas públicas judicialmente, adentrando o mérito administrativo; 4 - que a fixação de horários rígidos de realização do itinerário fugiria à razoabilidade, considerando a falta de previsibilidade quanto às condições do tráfego; 5 - que a responsabilidade civil apenas é possível se houver prática de ato ilícito e dano a terceiro, o que não existe no caso em análise, pois a Ré não entende ser defeituosa sua prestação de serviços; 6 - que o inquérito civil público não faz prova dos fatos alegados por ter sido produzido unilateralmente pelo Ministério Público; 7 - que,

ainda assim, não há prova cabal da ausência de manutenção dos ônibus ou da irregularidade de intervalos de saída; 8 - que, quando ocorrem problemas mecânicos, inevitáveis mesmo com a manutenção, a Ré o retira de circulação para os devidos reparos e o substitui por outro; 9 - que a parte Autora não provou a verossimilhança de suas alegações, portanto a inversão do ônus da prova não é possível. Ao final, requer: 1 - a inclusão do Município do Rio de Janeiro no pólo passivo da presente demanda, como litisconsorte passivo necessário; 2 - no mérito, o julgamento de improcedência dos pedidos. Réplica às fls. 211/217, alegando, em síntese: 1 - que a causa de pedir da presente demanda envolve a relação entre a concessionária de serviço público e os consumidores, não envolvendo o poder concedente; 2 - que o Ministério Público não pretende, pela presente ação, substituir o Município do Rio de Janeiro em seu poder de regulamentação da saída dos ônibus, pois o que ele pretende é compelir a demandada a prestar o serviço público de forma adequada, de acordo com o art. 22 do CDC. Ao final, reitera o pedido de antecipação de tutela. Às fls. 219 foi determinado que as partes dissessem se pretendiam produzir outras provas. Às fls. 222 o Réu informou não ter mais provas a produzir. Às fls. 224 o Ministério Público informou não ter mais provas a produzir. Às fls. 226 foi determinado que as partes dissessem se havia possibilidade de conciliação em audiência. Às fls. 227 o Ministério Público reiterou os pedidos. Às fls. 228 o Réu informou não possuir interesse em realização de audiência de conciliação. Não havendo mais provas a produzir, passo a julgar o feito. Assim relatados, DECIDO: Impõe-se solucionar, inicialmente, as objeções preliminares sustentadas na contestação. De plano, afaste-se a alegação de litisconsórcio passivo necessário entre a concessionária de serviço público e o poder concedente. Isto porque, o que se discute na presente ação é suposto defeito na prestação do serviço pela concessionária, ou seja, na relação dela com os consumidores, e não com o poder público. Não se discute a relação do consumidor com o poder público. Aplica-se ao caso o artigo 25 da Lei 8.987/95, que expressamente impõe à concessionária o dever de arcar com os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, durante a execução do serviço, não estendendo tal dever ao poder concedente. Vale ressaltar, ademais, que a delegação em análise envolve concessão comum, na qual o risco ordinário do negócio é exclusivo do concessionário, sendo certo que apenas nas parcerias público-privadas há repartição de riscos entre o concessionário e o poder concedente. Não há, pois, que se falar em irregularidade no pólo passivo da presente lide, pois a responsabilidade que se discute é exclusiva da concessionária. Também improsperável o argumento de que o Judiciário, ao julgar procedente o pedido do Ministério Público, feriria os princípios da legalidade e da separação de poderes, invadindo o mérito administrativo. Com efeito, a questão em análise não é de mérito administrativo, ou seja, não se trata de questão de conveniência e oportunidade da administração pública fixar normas para o adequado cumprimento de serviços ao consumidor, até porque a exigência de cumprimento adequado do serviço público já é prevista em inúmeros diplomas legais, como o art. 175, parágrafo único, IV, da Constituição Federal, o caput e parágrafo 1º do artigo 6º da Lei 8.987/95, art. 7º, I, da mesma Lei e o art. 6º, X, do CDC, configurando dever do concessionário. A presente lide, na verdade, envolve controle de legalidade, verificando-se, no caso concreto, o que é a adequada prestação do serviço ao consumidor e se ele está sendo prestado de tal forma ou não. No mérito, aplicável ao presente caso o Código de Defesa do Consumidor, pois o usuário do ônibus insere-se no conceito de consumidor previsto no art. 2º do CDC, e a prestadora do serviço insere-se no conceito de fornecedor previsto no art. 3º do mesmo diploma legal, caracterizando-se assim autêntica relação de consumo. Aplica-se também a Lei 8.987/95, por se tratar de contrato de concessão de serviço público. Os elementos cognoscíveis dos autos desconstituem a tese do Réu, no

sentido de que prestou o serviço de forma adequada, inexistindo defeitos. O que se verifica das provas colhidas é exatamente o contrário, nesse ponto valendo ressaltar os ofícios de fls. 28 e 40, dando conta de que a concessionária já foi multada por irregularidades relacionadas ao ar-condicionado e aos assentos dos ônibus que compõem a sua frota. Convém destacar, outrossim, às fls. 87/88, o Relatório de Missão da Coordenadoria de Segurança e Inteligência da Gerência de Apoio Operacional do Ministério Público do Rio de Janeiro, subscrito pelo 2º Sgt PM Lauro Tadeu Barbosa, relatando que, apesar de o inspetor da linha haver informado que o tempo de espera entre os coletivos com ar-condicionado da linha 398 é de aproximadamente 15 minutos e que quando o mesmo quebra o valor da tarifa é reduzido de R\$3,50 para R\$2,10, que é o preço do ônibus sem ar-condicionado, bem como que o ônibus sem ar-condicionado tem sua saída aproximadamente a cada 10 minutos, o depoimento de usuários da linha foi em sentido diverso. De acordo com os usuários, freqüentemente os ônibus com ar-condicionado quebram, sem ocorrer a respectiva redução de tarifa, e o tempo de espera pode chegar a 40 minutos em sábados, domingos e feriados, e a 30 minutos em dias comuns. Às fls. 94, há reclamação de atrasos de cinquenta minutos ou mais e de precariedade do estado de manutenção dos coletivos da ré. Impende remarcar que o depoimento dos usuários da linha assume fundamental importância no presente caso, na medida em que são eles que convivem com o serviço prestado todos os dias, sendo óbvio que nenhuma fiscalização externa consegue estar em todos os ônibus a todo tempo. Não tenho dúvida, pois, que a atuação da concessionária-ré viola o parágrafo 1º do art. 6º da Lei 8.987/95, que insere no conceito de prestação adequada do serviço as idéias de regularidade, eficiência e segurança. O usuário tem direito à prestação digna do serviço, sem precisar utilizar veículos sujos, quebrados e sem segurança. Veículos que se encontrem em estado precário de manutenção não devem ser colocados em circulação, razão pela qual, portanto, merecem acolhimento os pedidos formulados pelo parquet às fls. 09, item 30, a, III e IV. A prestação do serviço público deve atender ao princípio da eficiência, que visa à efetiva realização do efeito jurídico desejado, e não apenas à idéia de eficácia, que se restringe a uma aptidão para produzir tais efeitos. Ou seja, o prestador de serviço público deve utilizar todos os meios disponíveis para oferecer o serviço de forma adequada, ou será ineficiente. Assim é que, o período de 15 minutos pleiteado pelo Ministério Público para saída de cada coletivo afigura-se razoável, pois adequado ao fim que se propõe (que é tornar mais célere o transporte das pessoas), necessário (não há meio menos gravoso a um direito fundamental capaz de alcançar o mesmo fim) e proporcional em sentido estrito (a relação de custo-benefício da medida é favorável). É certo que podem ocorrer imprevistos no trânsito da cidade, contudo quase sempre é possível prever o tempo que os veículos levam para fazer o trajeto em determinado horário do dia, devendo a concessionária realizar tal estudo para se adequar à medida. O registro dos intervalos do transporte é necessário para permitir a fiscalização pelo poder público. Assim, também os pedidos de fls. 09, item 30, a, I e II, devem ser julgados procedentes. Reconhecida a conduta ilícita, a ré efetivamente deve ser compelida a prestar o serviço público de transporte coletivo com regularidade e correta manutenção da frota respectiva, tal como pugnado pelo Ministério Público às fls. 10, item 31, b', devendo a Ré adotar as medidas relacionadas às fls. 09, item 30, a'. O pleito indenizatório, entretanto, não merece prosperar. O pedido de condenação por danos morais mostra-se descabido por dois singelos motivos: primeiro, porque indemonstrados tais prejuízos, não podendo tal prova ser substituída pela alegação de mero inadimplemento da obrigação; depois, porque, em sede de direitos transindividuais, não há como associar sofrimento mental ou moral intenso por parte da vítima. Nesse sentido o julgado do STJ, de relatoria do eminente Ministro Luiz Fux:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE EM LICITAÇÃO REALIZADA PELA MUNICIPALIDADE. ANULAÇÃO DO CERTAME. APLICAÇÃO DA PENALIDADE CONSTANTE DO ART. 87 DA LEI 8.666/93. DANO MORAL COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA 'A QUO'. 1. A simples indicação dos dispositivos tidos por violados (art. 1º, IV, da Lei 7347/85 e arts. 186 e 927 do Código Civil de 1916), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes da Súmula 282 e 356 do STF. 2. Ad argumentandum tantum, ainda que ultrapassado o óbice erigido pelas Súmulas 282 e 356 do STF, melhor sorte não socorre ao recorrente, máxime porque a incompatibilidade entre o dano moral, qualificado pela noção de dor e sofrimento psíquico, e a transindividualidade, evidenciada pela indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa objeto de reparação, conduz à não indenizabilidade do dano moral coletivo, salvo comprovação de efetivo prejuízo dano. 3. Sob esse enfoque decidiu a 1ª Turma desta Corte, no julgamento de hipótese análoga, verbis: 'PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DANO MORAL COLETIVO. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO DO DANO MORAL À NOÇÃO DE DOR, DE SOFRIMENTO PSÍQUICO, DE CARÁTER INDIVIDUAL. INCOMPATIBILIDADE COM A NOÇÃO DE TRANSINDIVIDUALIDADE (INDETERMINABILIDADE DO SUJEITO PASSIVO E INDIVISIBILIDADE DA OFENSA E DA REPARAÇÃO). RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.' (REsp 598.281/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 01.06.2006) 4. Nada obstante, e apenas obiter dictum, há de se considerar que, no caso concreto, o autor não demonstra de forma clara e irrefutável o efetivo dano moral sofrido pela categoria social titular do interesse coletivo ou difuso, consoante assentado pelo acórdão recorrido: '...Entretanto, como já dito, por não se tratar de situação típica da existência de dano moral puro, não há como simplesmente presumi-la. Seria necessária prova no sentido de que a Municipalidade, de alguma forma, tenha perdido a consideração e a respeitabilidade e que a sociedade uruguaiese efetivamente tenha se sentido lesada e abalada moralmente, em decorrência do ilícito praticado, razão pela qual vai indeferido o pedido de indenização por dano moral'. 5. Recurso especial não conhecido. REsp 821891 - RS - DJ 12.05.2008 Quanto aos danos materiais, não se podendo presumi-los, devem ser afastados da condenação, o que não impede que os consumidores eventualmente lesados pela conduta faltosa da ré persigam o respectivo ressarcimento em sede de ação judicial individual. Por todo exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS DEDUZIDOS NA INICIAL, condenando a Ré Transportes Oriental S/A a proceder de acordo com o requerido a fls. 09, item '30, a', no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária de R\$5.000,00 (cinco mil reais) em caso de descumprimento. Condeno a ré no pagamento das custas processuais, deixando de fixar honorários advocatícios por entender que o Ministério Público atua por dever de ofício não equiparável à advocacia. Intime-se o Ministério Público. P.R.I.