



Agravo de Instrumento nº 0001638-34.2021.8.19.0000

Relator: Des. Mauro Dickstein

Agravante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Agravada: J G ESTACIONAMENTOS LTDA. ME.

Origem: Ação Civil Pública (0008193-66.2017.8.19.0078) – 2ª Vara Cível da Comarca de Armação dos Búzios

Juiz em 1º grau: Dr. Raphael Baddini de Queiroz Campos

ACÓRDÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ESTACIONAMENTO ROTATIVO. MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DE BÚZIOS. REVOGAÇÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA QUE HAVIA COMPELIDO A CONCESSIONÁRIA A SE ABSTER DE PROMOVER A COBRANÇA DE TARIFA DE “PÓS UTILIZAÇÃO” PELO PERÍODO DE 06 HORAS, LIMITANDO-A AO PERÍODO DE 02:00 HORAS. IRRESIGNAÇÃO. IMPLANTAÇÃO E GERENCIAMENTO DE SISTEMA DE ESTACIONAMENTO ROTATIVO REMUNERADO EM VIA PÚBLICA (ART. 24, X, DA LEI Nº 9.503/97). OUTORGA À TERCEIRO, MEDIANTE PRÉVIA LICITAÇÃO. CONCESSÃO DOS SERVIÇOS DE EXPLORAÇÃO, MANUTENÇÃO, OPERAÇÃO E GERENCIAMENTO DO SISTEMA DE ESTACIONAMENTO ROTATIVO DENOMINADO “ZONA AZUL”, SITUADA EM ÁREAS PÚBLICAS DO MUNICÍPIO DE ARMAÇÃO DOS BÚZIOS. DEFINIÇÃO DO VALOR DA TARIFA, FORMA DE REMUNERAÇÃO E PERÍODO DE UTILIZAÇÃO NO PROJETO BÁSICO DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 063/2014, QUE INTEGROU O EDITAL (ART. 40, § 2º, DA LEI Nº 8666/93), EM NENHUM MOMENTO AUTORIZANDO A COBRANÇA ANTECIPADA POR PERÍODO DE UTILIZAÇÃO PRESUMIDO, DE ACORDO COM O TEMPO MÁXIMO DE PERMANÊNCIA PREVISTO PARA DETERMINADO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO UNILATERAL EM PREJUÍZO DO USUÁRIO. MODIFICAÇÃO DA SOLUÇÃO DE 1º GRAU. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0001638-34.2021.8.19.0000, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e agravado J G ESTACIONAMENTOS LTDA. ME.

ACORDAM, os Desembargadores que compõem a Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em Sessão de Julgamento realizada em 28 de outubro de 2021, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 28 de outubro de 2021.

MAURO DICKSTEIN
Desembargador Relator



RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Armação dos Búzios (*index* 000238), nos autos da ação civil pública proposta em face de J G ESTACIONAMENTOS LTDA. ME., que revogou a tutela de urgência anteriormente concedida (*index* 000086), restaurando a validade da cobrança de estacionamento rotativo sob o regime de “pós-utilização” pelo período de seis horas, efetivada pelo réu e autorizando, assim, a cobrança antecipada de período integral pelo uso de vagas públicas na cidade.

Alega o recorrente, em resumo, que a agravada presta serviços de gestão de estacionamento rotativo por delegação da Prefeitura de Armação de Búzios, aduzindo que a demanda, na origem, visa impedir a cobrança antecipada de período não efetivamente utilizado pelo usuário, esclarecendo que no sistema atual de “pós utilização” há o pagamento antecipado da quantia de R\$ 18,00, pelo período de seis horas.

Assevera que a prática representa conduta lesiva aos consumidores, na medida em que desocupando a vaga em momento anterior ao prazo pré-estabelecido, o usuário deveria localizar um funcionário da ré e solicitar o estorno das horas cobradas em excesso, o que, na prática, seria inviável, eis que o funcionário da agravada nem sempre é encontrado para realizar o estorno.

Acrescenta que em decisão anterior, proferida aos 18/12/2017, foi concedida a tutela provisória de urgência para que a ré se abstinhasse de proceder a cobrança de tarifa de pós utilização, limitando-a ao período de 02 horas, sob pena de multa de R\$ 25.000,00 por dia em que restasse comprovada a prática indevida.

Sustenta que a decisão agravada, ao revogar a tutela concedida, beneficiou diretamente a empresa exploradora da guarda de veículos, em detrimento dos usuários do serviço, da legislação consumerista e do contrato de concessão celebrado entre o Município e a agravada, que estabelece o regime de cobrança por horas efetivamente utilizadas, conforme constou do projeto básico que orientou o edital de licitação.

Destaca que os fundamentos utilizados na decisão agravada não se sustentam, ao partir de premissas fictícias e comparações equivocadas, a saber: *i*) ao fazer uma crítica ao tempo de duração do processo na origem, fato que seria de sua exclusiva responsabilidade; *ii*) ao mencionar impactos econômicos e sociais de medidas provisórias que se protraem no tempo, em demandas de diminuta complexidade, sem qualquer análise dos alegados impactos e a devida fundamentação; *iii*) ao afirmar que a modalidade de cobrança antecipada por período de seis horas teria previsão no contrato de concessão celebrado e que revertê-la representaria o rompimento do equilíbrio financeiro, sem mencionar qualquer cláusula nesse sentido e quando a inicial indica a cobrança por hora de utilização; *iv*) ao comparar a cobrança com a modalidade de telefonia celular pré-paga e com o sistema de guarda de veículos da cidade do Rio de Janeiro, submetida a marcos regulatórios distintos e regramentos diversos, o último, com a cobrança realizada de acordo com tempo máximo de utilização, variável entre duas horas, quatro horas e período único, de acordo com a rotatividade, mediante o pagamento de R\$ 2,00 para cada período.

Requer a concessão de efeito suspensivo, com o seu provimento ao final reformar a decisão que restaurou a validade da cobrança de “pós-utilização”, ou nome equivalente, pelo período de seis horas efetivada pelo réu/agravado.

Distribuídos os autos ao Excelentíssimo Desembargador Lindolpho Morais Marinho, restou deferido o efeito suspensivo (*index* 000038)

Contrarrazões (*index* 00044), pugnando pela manutenção do *decisum*.

Parecer da d. Procuradoria de Justiça (*index* 000060), no sentido de conhecimento e provimento do recurso.

Redistribuídos os autos a este Desembargador em razão da aposentadoria do Excelentíssimo Desembargador Lindolpho Morais Marinho (*index* 000075).

É o relatório.

VOTO

Recurso tempestivo, presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele se conhece.

Cinge-se a questão em aferir a validade da cobrança antecipada de estacionamento rotativo no Município de Armação dos Búzios, no valor de R\$ 18,00, pelo período de utilização presumido de seis horas.

A solução agravada revogou a tutela de urgência concedida aos 18/12/2017 (*index* 000086), que havia compelido a agravada a se abster de promover a cobrança de tarifa de “pós utilização” pelo período de 06 horas, limitando-a ao período de 02:00 horas de efetiva utilização, sob pena de multa de R\$ 25.000,00 por dia em que restasse comprovada a prática indevida.

Ao conceder o efeito suspensivo para restabelecer a tutela provisória o Exmo. Desembargador Lindolpho Morais Marinho teceu as seguintes considerações, *in verbis*:

“(…)

Analisando o edital de concessão para exploração de estacionamento rotativo denominado ZONA AZUL, situada nas áreas públicas do Município de Armação dos Búzios (fls. 33, do arq. 1 do Anexo I), em especial o item 3 – TARIFAS E PERÍODO DE PERMANÊNCIA, verifica-se que foi autorizada a cobrança do valor de R\$ 3,00 (três reais) para cada hora de utilização de estacionamento e fixados os tempos máximos de permanência, conforme a área de utilização, variando de duas a seis horas.

Não me parece razoável se exigir dos usuários do serviço concedido o pagamento antecipado pela utilização do estacionamento, ainda que não haja permanência pelo tempo máximo permitido.

Outro fator que deve ser ponderado é a dificuldade do usuário em encontrar funcionários da recorrida para realizar o estorno de eventual período não utilizado, nos casos de saída antes de completar o tempo de permanência máximo permitido.

A solução dada na decisão revogada, determinando a **cobrança por períodos de duas horas de utilização, parece a melhor opção para viabilizar a continuidade do serviço sem que ocorram prejuízos para empresa agravada e para os consumidores**. Isto porque, **ao ingressar na vaga, o consumidor informará a quantidade de horas que necessitará e pagará por elas. Caso ultrapasse o período, as horas excedentes poderão ser cobradas pela recorrida**, de modo que não lhe haverá qualquer prejuízo.

Por outro lado, evitaria que o usuário, que antecipasse sua saída da vaga, ficasse impedido de estornar as horas não utilizadas por não encontrar no local um funcionário da empresa para restituir os valores correspondentes ao período não utilizado.
(...)"

A tutela recursal merece ser confirmada.

Como é cediço, a implantação e gerenciamento de sistema de estacionamento rotativo na via pública para a utilização de vagas mediante o pagamento de determinado valor, na forma do art. 24, X, da Lei nº 9.503/97, autoriza a sua outorga à terceiro, mediante prévia licitação, de acordo com o estabelecido na lei local e no ato convocatório.

De acordo com o constante dos autos, o projeto básico de concorrência pública nº 063/2014, para a concessão dos serviços de exploração, manutenção, operação e gerenciamento do sistema de estacionamento rotativo denominado "zona azul", situada em áreas públicas do Município de Armação dos Búzios, nos termos dos Decretos Municipais nºs 121, de 12/12/1998, 180, de 18/06/2014 e 206, de 11/08/2014, definiu o valor da tarifa, a forma de remuneração, o período de utilização, porém, em nenhum momento autorizou a cobrança antecipada pelo tempo máximo de utilização permitido em determinado local.

Com efeito, de acordo com a cláusula 03 o valor da tarifa por hora de utilização é de R\$ 3,00 (fls. 33/ anexo 1), *in verbis*:

"03 – TARIFAS E PERÍODO DE FUNCIONAMENTO

O valor do período de estacionamento fica estabelecido em:

a) R\$ 3,00 (três reais) a hora.

(...)

Os horários de estacionamento serão:

.10:00 às 20:00 horas

.20:00 às 06:00 horas.

(...)

O **tempo de permanência POR PERÍODO** permite que o veículo ocupe a vaga **desde o momento em que estaciona até o horário de término do período adquirido**, conforme determinado na placa de sinalização/regulamentação.

Os tempos máximos de permanência estão definidos neste Projeto Básico nos Quadros 1 e 2.

O tempo de permanência do veículo é aquele compreendido entre a **hora registrada de entrada na vaga até o horário de término do período**. Ultrapassado o horário do término do período será cobrado novo pagamento da tarifa correspondente ao período seguinte.

(...)"

Registre-se que embora haja variação entre o tempo máximo permitido de ocupação da vaga, com o predomínio de 06:00 horas em sete das nove áreas regulamentadas, nos termos da cláusula 05 (fls. 34/35, do anexo 1), aparentemente não há alteração no preço da tarifa, que é cobrada pelo período de uma hora em valor fixo de R\$3,00.

Demais disso, compete ao usuário a aquisição do crédito eletrônico pelo sítio da empresa concessionária ou através de pontos de venda (10.3.4), pelo período que desejar utilizar a vaga do estacionamento rotativo, observado o limite máximo permitido na área (“tempo de permanência máximo”), devendo comprovar o pagamento da tarifa através de impresso ou eletrônico (cartão de estacionamento - cláusula 10.3.2).

A única possibilidade de “conta pré-paga” é definida na cláusula 10.3.5 que faculta ao usuário optar pela utilização de créditos eletrônicos pré-pagos, com o correlato dever da concessionária no fornecimento de uma forma de controle para permitir a consulta do histórico de operações de crédito e débito de utilizações, vinculando-os ao cadastro do pessoal do consumidor.

Em relação à probabilidade do direito é possível concluir, portanto, que ao contrário do entendimento firmado na decisão agravada, restou demonstrada, em juízo de cognição sumária, a inexistência de qualquer previsão no projeto básico da modalidade de pagamento antecipada de acordo com o tempo de permanência máximo da área (02:00 horas ou 06:00 horas), o que desautorizaria a cobrança do valor de R\$ 18,00 pelo período de utilização presumido, como até então realizado pela agravada, por importar a modificação unilateral do ato convocatório a que vinculada a concessionária (art. 40, § 2º, da Lei nº 8666/93), em prejuízo indevido do usuário.

Por certo, a operacionalização inadequada do serviço, pela ausência de pessoal credenciado suficiente ao monitoramento da área ou de sistema de parquímetro, não autoriza a transferência do ônus ao usuário do estacionamento, mesmo porque previamente estabelecido no edital, dentre as atribuições da concessionária (cláusula 10), “f) a coleta e destinação das moedas depositadas nos equipamentos quando houver ou quando a tecnologia escolhida pela licitante utilizar parquímetros; h) controle da utilização do estacionamento, incluindo a verificação das condições de regularidade de utilização das vagas de Estacionamento Rotativo; e a (l) manutenção da equipe de agentes fiscalizadores na quantidade mínima solicitada”.

Destarte, diante do desacerto da solução de 1º grau, impositiva a sua reforma para restabelecer a tutela de urgência anteriormente concedida, nos exatos termos do pedido formulado nas razões recursais pelo agravante (*index* 000086).

À vista do exposto, conhece-se do recurso, dando-lhe provimento, para confirmar o efeito suspensivo e restabelecer a tutela de urgência concedida na origem, na forma acima.

Rio de Janeiro, 28 de outubro de 2021.

MAURO DICKSTEIN
Desembargador Relator