

|                     |                                               |
|---------------------|-----------------------------------------------|
| <b>Processo nº:</b> | 0279915-97.2009.8.19.0001 (2009.001.280727-4) |
|---------------------|-----------------------------------------------|

**Tipo do Movimento:** Sentença

**Descrição:** O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ajuizou a presente Ação Civil Pública Consumerista, com pedido de liminar, em face de SUPERVIA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTES FERROVIÁRIOS S/A, ao argumento de que o serviço público a ela concedido vem sendo prestado com vício, sendo ele impróprio, especialmente porque se mostra inadequado para os fins que dele razoavelmente os consumidores podem esperar. Em suma, alega o Ministério Público que o serviço não vem atendendo às normas regulamentares de prestabilidade. Acresce o Autor, ainda, que, a despeito de ser o serviço público a ela concedido remunerado por tarifa, a mesma desrespeita direitos básicos dos consumidores, colocando em risco suas vidas e integridade corporal em virtude de panes constantes nas composições ferroviárias, de forma que, conseqüentemente, as falhas na prestação do serviço, a ausência do dever de eficiência, os vícios na qualidade deste serviço e a prestação inadequada do mesmo violam o Código de Defesa do Consumidor, a Constituição Federal, incorrendo ainda, na responsabilidade civil subsidiária pelos danos morais, materiais, difusos e coletivos causados. Assim, pretende, in limine, seja a Ré impelida a: (a) resolver todos os problemas técnicos de panes descritos nos Inquéritos Cíveis e representações dos usuários que estão anexas à inicial, em período não superior a 48 horas; (b) retirar de circulação as composições sem condições de trafegar, além de (c) promover os reparos necessários à prestação de serviços de qualidade; bem como d) adotar medidas de segurança adequadas quando as panes forem inevitáveis, com previsão de equipes de resgate, instruindo seus funcionários; devendo, ainda, e) respeitar a integridade física e psicológica de seus usuários/passageiros/consumidores, informando-os, quer nas composições quer nas estações, de forma adequada e imediata, por funcionários qualificados ou por sistema apropriado, quaisquer atrasos ocorridos e seus motivos, fornecendo previsão mínima para o reestabelecimento do serviço; tudo sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Por fim, além da conversão do pronunciamento liminar em definitivo, pede o Autor seja a Ré condenada a: (i) indenizar mais ampla e completa possível aos danos materiais e morais causados aos consumidores, individualmente considerados, sendo a ele facultado, independentemente da prestação gratuita de novos serviços de transporte, exigir a restituição imediata da quantia paga a título de tarifa, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos; (ii) reparar danos materiais e morais causados aos consumidores, no valor mínimo de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), os quais serão revertidos ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, nos termos da Lei nº 7.347/85; (iii) pagar os ônus da sucumbência. Processualmente, requer a publicação do edital ao qual se refere o art. 94 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), bem como a citação da Ré para que apresente contestação. A inicial de fls. 02 a 22, veio acompanhada dos procedimentos MPRJ 531/2009, 910/2009, 517/2009 e 575/2009. Admitida a demanda pelo Juízo, proferiu esta decisão de fls. 24/30, concedendo a liminar nos termos do pedido, determinando, conseqüentemente, a intimação da Ré para tanto, além de sua citação para a demanda. A decisão concessiva da liminar fora atacada pela Ré através do Agravo de Instrumento nº 0046802-42.2009.8.19.0000, o qual reformou parcialmente a liminar concedida, nos termos do acórdão de fls. 444/450, para o fim de esclarecer que a incidência da multa diária imposta pela liminar deveria vir acompanhada

da prova de que tal defeito decorreu da má prestação do serviço público, excluindo-se, por conseguinte, o fortuito externo, atos ilícitos perpetrados por terceiros e, ainda, o fortuito interno, este último porque conquanto indenizável individualmente, não poderia estar contido na obrigação de fazer, exatamente por sua natureza igualmente inevitável e imprevisível, mantendo-se os demais termos do decisum vergastado. Ao referido acórdão acresceu-se, ainda, por força de embargos de declaração opostos pela Ré, que a incidência da multa dependeria da comprovação de que o defeito decorreu da má prestação do serviço público, após submissão do fato ao contraditório e à ampla defesa. Citação positiva de fls. 38. Nessa fase processual, veio aos autos o Instituto Barão De Mauá De Defesa De Vítimas E Consumidores Contra Entes Poluidores E Maus Fornecedores ('Instituto Barão de Mauá') requerer a sua integração no polo ativo desta demanda, em litisconsórcio ativo ulterior (fls. 57 a 112), sob o argumento de que a Ação Civil Pública permite a intervenção de terceiro institucionalmente legitimado, desde que atenda aos requisitos legais para tanto. Contudo, o referido pleito processual foi indeferido, nos termos da decisão irrecorrida de fls. 127 e 128. Em contestação (fls. 349 a 369), suscitou a Ré, em preliminar, (i) a ausência de interesse processual do Ministério Público para a ação civil pública, bem como (ii) a continência do presente feito com a ação civil pública nº 0094965-50.2009.8.19.0001, também em curso no juízo da 6ª Vara Empresarial, razão pela qual entendia que deveriam ser reunidos e decididos simultaneamente ambos os feitos. No mérito, alegou que a responsabilidade pelos episódios narrados são fatos exclusivos de terceiros em razão de sabotagem e vandalismo não configurando, portanto, responsabilidade do transportador. Acrescentou que algumas das afirmações feitas pelo Ministério Público são inverídicas, como a de que o maquinista teria deixado a composição e os passageiros à própria sorte, além de o prazo de 48 horas para reparos técnicos das máquinas, não ser razoável. Aduziu também que os pedidos formulados pelo Ministério Público são genéricos e violam o art. 286 Código de Processo Civil/1973, além de se tratar de obrigação impossível, pois teria que 'adivinhar' os próximos atos de sabotagem, e que tudo o que pode fazer para evitar ou prevenir danos aos usuários foi e está sendo feito. Por tudo, pede seja: (i) acolhidas as preliminares suscitadas ou (ii) a improcedência dos pedidos. O Ministério Público manifestou-se sobre a contestação, fls. 373/424, apontando irregularidade na representação processual da Ré, por não constar da procuração outorgada as assinaturas e qualificações de seus representantes legais. Quanto à peça de defesa, rechaçou a continência suscitada, reafirmando o seu interesse de agir, além de reiterar a inobservância dos requisitos de adequação e eficácia do serviço público, a rotina das falhas do serviço, afirmando a possibilidade do cumprimento da liminar em 48h. À derradeira, juntou documentação suplementar de fls. 457/783, ratificando os termos de sua inicial, para a procedência integral do pedido. Feito saneado por decisão de fls. 784/785, quando foram rejeitadas as preliminares invocadas, fixando-se o ponto controvertido na apuração da prestação adequação, eficiência e segurança ou não dos serviços prestados pela Ré, bem como no esclarecimento da sua eventual omissão em relação aos problemas ocorridos e narrados na inicial e nos inquéritos. Foi, ainda, deferida a produção da prova documental, nos termos do Código de Processo Civil/73, art. 397, e da pericial, nomeando-se para o trabalho perito judicial. Como não fora deferida a prova oral requerida pela Ré, a mesma agravou da decisão, quanto a este ponto, de forma retida. O Autor apresentou seus quesitos e indicou assistente técnico às fls. 3710/3743, tendo a Ré, a seu turno, feito o mesmo às fls. 1212/1214 e fls.

3658/3660. Ainda em curso a fase instrutória, em petição de fls. 786/808 requereu o Ministério Público, como Autor, o cumprimento da liminar, bem como juntou documentação suplementar. Decisão de fls. 1097/1098, intimando os representantes legais da empresa (Carlos José Cunha, João Gouveia Ferrão Neto e André Luiz Nahass) para cumprimento da decisão liminar de fls. 24/30, sob pena de multa de R\$ 200.000,00 por ato atentatório ao exercício da jurisdição, uma vez que havia notícia nos autos do seu descumprimento. Do supramencionado pronunciamento embargou de declaração a Ré, fls. 1167/1171 e 1.180/1194, sendo o recurso inacolhido, gerando, assim, o Agravo de Instrumento nº 0005771-37.2012.8.19.0000 (fls. 1216/1244), interposto pela Ré, bem como o Agravo de Instrumento nº 0005632-85.2012.8.19.0000 (fls. 1245/1279), este interposto pelos seus representantes legais, quando repisaram a tese de que houve modificação na decisão liminar pelo acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 0046802-42.2009.8.19.0000, bem como na impossibilidade de intimação dos representantes legais para cumprimento da decisão. Ambos recursos foram parcialmente providos, nos termos dos acórdãos de fls. 1288/1292 e 3115/3119. O Ministério Público requereu o julgamento antecipado da lide (fls. 1100/1163), ao argumento de serem os problemas da empresa Ré notórios e recorrentes, conforme novas ocorrências dias 19/10/2009, 16/12/2011, 22/12/2011, 23/12/2011, 26/12/2011, 29/12/2011 e de fls. 1299/1348. Assim, reiterou seu pleito, a ele acrescentando novos, em razão do descumprimento da liminar, nos seguintes termos: 1) afastamento imediato dos atuais ocupantes dos cargos de presidente e diretor de operações, determinando-se, por conseguinte, promova a Ré a nomeação imediata de outros profissionais qualificados para ocupar referidas funções; 2) interdição da empresa Ré, com a determinação de paralisação de suas atividades; 3) expedição de ofícios diversos; bem como 4) determinação para a busca e apreensão do valor referente à multa estabelecida no acórdão, uma vez que houve o descumprimento da liminar rerratificada pela segunda instância. Decisão de fls. 1348/1348-v apreciou as diversas alegações trazidas aos autos pelo Autor, majorando-se, em consequência, a multa então arbitrada na liminar agora para R\$ 300.000,00 para cada ocorrência danosa, além de designar audiência especial, a qual se realizou nos termos da assentada de fls. 1353/1354. Neste ato, restou determinado que a Ré detalhasse informações e apresentasse: a) o contrato de concessão de serviço público; b) relatório das ocorrências técnicas no período de 2009 a 2011; c) relatório das manutenções preventivas e corretivas de 2009 a 2011; d) planejamento e cronograma da companhia tendo em vista a demanda, quais sistemas de apoio ao usuário e atendimento indicando distâncias entre as estações e rotas e formas de evasão das estações e das linhas férreas, no prazo de 20 dias. Essas informações e documentos vieram aos autos às fls. 2.861/2.871, sendo todas elas rechaçadas pelo Ministério Público, fls. 2876/3058. Antes, porém, da realização audiência acima mencionada, a Ré embargou de declaração da referida decisão (fls. 1355/2858), a fim de ver aclarada a questão da parcial reforma da liminar deferida, conforme acórdão objeto do Agravo de Instrumento nº 0046802-42.2009.8.19.0000. Contudo, os embargos de declaração foram rejeitados (fl. 3058), razão por que a Ré interpôs novo Agravo de Instrumento (0038258-60.2012.8.19.0000), não o tendo a instância ad quem lhe dado provimento, mantendo, por conseguinte, a multa majorada para R\$ 300.000,00, incidente sobre cada ocorrência danosa ao usuário do serviço. No curso do feito e antes mesmo que a perícia pudesse se realizar, a Ré juntou os documentos de fls. 3080/3087, reiterando manifestação já apresentada, no sentido de estar o Ministério Público se

valendo de ocorrências individuais, sendo que os atos são decorrência exclusiva de atos de vandalismo. Com o objetivo de dar cumprimento à liminar deferida, com as modificações nela introduzidas pelos acórdãos proferidos nos recursos interpostos pela Ré, a decisão de fl. 3143 determinou que o Autor apresentasse de forma individualizada cada uma das infrações que atestariam o não cumprimento da liminar concedida nos autos. Assim, atendeu o Autor a referida decisão às fls. 3146/3436, especificando cada uma das ocorrências. Contudo, manifestando sobre os referidos documentos, vem a Ré insistir na alegação de que o Autor alarga o objeto do processo, ao pretender trazer à apuração todo e qualquer episódio ocorrido nas suas composições, além de acrescentar que todos eventos decorrem de fatos de terceiros (fls. 3491/3499). O Ministério Público requereu a oitiva de um profissional engenheiro, o que seu deu em audiência especial para tanto, conforme fls. 3617/3620, daí sobreveio a decisão, de determinando que o Autor indicasse as peças que deveriam ser autuadas em apenso como execução provisória (fls.3622/3623). A referida decisão foi alvejada por embargos de declaração do Autor, restando, entretanto, rejeitado (fl. 3663), razão por que foi a decisão atacada, desta feita, pelo Agravo de Instrumento nº 0044712-22.2013.8.19.0000, o qual restou parcialmente provido, para o fim de determinar que fosse sanada a contradição apontada mediante a prolação de decisão fundamentada, especificando-se os fatos, acerca do descumprimento da liminar. Os embargos de declaração opostos pela Ré, Agravada, desta decisão restou improvido. Antes que pudesse a perícia ter início, o Autor insistiu na aplicação da multa pelo descumprimento da liminar (fls. 4596/4622, com docs. fls. 4623/4840), tendo a Ré sustentado, fls. 4846/5051, que os transtornos alegados não podem ser a ela imputados por terem decorrido de força maior (chuvas) e de fato de terceiros (sabotagem e vandalismo). Retorna o Autor, em petição de fls. 5052/5075, sustentando a ausência de providências por parte da Ré e do Juízo em relação ao incidente ocorrido em 22/01/2014, reportando-se ainda a novo fato danoso, este último ocorrido em março de 2014, com sete feridos. Retorna o Autor, em petição de fls. 5079/5097, requerendo o prosseguimento do feito com a apreciação de todos os protocolos que se encontram acostados aos autos desde 01 de abril de 2014. Em decisão de fl. 5121, com o fim de dar cumprimento ao acórdão de fls. 5100/5120 e prosseguimento à execução provisória da multa, determinou-se que o Ministério Público indicasse as peças e documentos que deveriam ser autuados em apartado, como execução provisória, indicando cada requerimento separadamente. Dessa decisão opôs o Autor embargos de declaração, fls. 5122/5223, sustentando que a individualização em apartado dos eventos para execução provisória somente poderá ser feito após prolação pelo juízo da decisão fundamentada acerca dos fatos por meio do qual reputa descumprida a liminar cuja execução se pretende. Ressaltou ainda que os fatos já foram especificados à fl. 3146 e petições de 16 de outubro de 2012, 29 de março de 2013, 11 de abril de 2013 e 15 de abril de 2013. Os embargos foram rejeitados (fls. 5225/5225v). Assim, restou a citada decisão alvejada pelo Agravo de Instrumento nº 0039280-85.2014.8.19.0000, sendo ele parcialmente provido para que seja a Ré intimada a dizer quais as peças dos autos que devem ser desentranhadas e juntadas ao incidente de execução provisória em apenso, cabendo, entretanto, ao Autor indicar aquelas que entende, de sua parte, devam compor aqueles autos. Resposta a Ofício à AGETRANSP, fls. 5130/5223, encaminhando cópia de inteiro teor do Processo Regulatório E-12/004.060/14. Agravo de Instrumento interposto pelo Ministério Público (fls. 5228/5298) contra decisão de fl. 5121, para que o juízo prolatasse decisão, pontuando quais fatos

imputados à Ré constituem descumprimento da decisão liminar de fls. 24/30 a executar. Entretanto, a decisão foi mantida pelos próprios fundamentos (fl. 5300). Decisão de fl. 5302, determinando fosse dado cumprimento integral à decisão de fl. 5121, contra a qual fora oposto embargos de declaração pelo Autor (fls. 5347/5365), ao argumento de que, pela ausência de efeito suspensivo ao recurso, deveria ser cumprida integralmente a decisão de fl. 5121. Referida decisão determinara que fossem desentranhadas as peças juntadas pelo Ministério Público para instrução da execução provisória. Os embargos foram recebidos, porém, rejeitados (fls. 5367). Homologados os honorários periciais, fl. 5367, tendo o Ministério Público juntado documentos de fls. 5571/5639 e fls. 5841/6035, à guisa de documentação suplementar. Laudo Pericial de fls. 5640 a 5811, tendo sobre ele se manifestado o Autor às fls. 6080/6397 e 6404/6458 e a Ré às fls. 6036/6043 e 6046/6075. Esclarecimentos do perito de fls. 6400/6403. Manifestação do Ministério Público de apresentando documentação suplementar. Acórdão de fls. 5818/5826, no Agravo de Instrumento no 0039280-85.2014.8.19.0000, com parcial provimento. É o Relatório. Decido. 1. Realizada a instrução probatória, impõe-se, agora, o julgamento do presente feito. I - QUESTÕES PROCESSUAIS INICIAIS 2. Quanto às preliminares suscitadas, todas foram apreciadas pela decisão saneadora, restando, após os respectivos recursos, mantida. 3. Vale destacar, ainda, que não merecem prosperar as alegações da Concessionária, no sentido de que os pedidos da presente Ação Civil Pública são genéricos e imprecisos, pois o art. 324 § 1º do CPC/2015 estabelece que o pedido poderá ser genérico em três hipóteses, a saber: I - quando não for possível individualizar os bens demandados; II - não for possível determinar as consequências do ato ou do fato; III - quando a determinação do objeto ou valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu. 4. Doutra parte, no presente caso, ainda que o ordenamento permita pedido genérico, os pedidos realizados pelo Ministério Público foram especificados e determinados no sentido de requerer diversas obrigações de fazer da Concessionária, quais sejam: a) resolução dos problemas técnicos até então verificados, decorrentes de panes e demais defeitos ocorridos em período não superior a 48 horas, retirando de circulação toda e qualquer composição ferroviária que não apresente condições seguras de trafegabilidade, procedendo, de imediato, a reparos outros necessários a evitar a ocorrência de novas panes ou outras irregularidades análogas; b) adoção de medidas de segurança adequadas quando as panes forem inevitáveis, com a previsão de equipes de resgate, instruindo seus funcionários a agirem de forma correta e de acordo com as normas de segurança aplicáveis à espécie; c) respeitar, na pessoa de seus prepostos, a integridade física e psicológica de seus usuários, evitando que aqueles coloquem a vida e a segurança das pessoas em risco, devendo informa-las de forma adequada e eficiente por funcionários qualificados ou através de sistema de som apropriado acerca dos problemas técnicos ocorridos quando da paralisação inesperada dos serviços; d) informar, de imediato, quaisquer atrasos ocorridos, bem como seus motivos, aos passageiros, tanto nas composições quanto nas estações de cada ramal ferroviário, fornecendo previsão mínima para o reestabelecimento do serviço. Assim, superada esta questão. II - DO TRANSPORTE COLETIVO PÚBLICO COMO DIREITO DIFUSO E O ENQUADRAMENTO DO USUÁRIO COMO CONSUMIDOR 5. No que toca ao mérito, de logo, insta destacar que o transporte, previsto no artigo 6º da Constituição Federal, como direito social do cidadão, enquadra-se na categoria dos interesses/direitos difusos. Evidencie-se que tanto a doutrina como a jurisprudência, ao firmarem esse entendimento, deixam claro

que não se pode fragmentar os direitos difusos, isto é, não se pode impedir que estes também se refiram a um indivíduo. 6. Acresça-se que, embora a Constituição Federal faça referência aos direitos difusos e coletivos (inciso III do art. 129), os parâmetros definidores de tais conceitos foram trazidos apenas pela Lei 8.078/90, no seu artigo 81, verbis: 'Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base; III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.' 7. Nesse sentido, vale trazer à baila este posicionamento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça acerca dos direitos difusos: 'PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS. DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. 1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados torna inadmissível o recurso especial. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 2. A deficiência da fundamentação do recurso especial atrai, por analogia, o contido na Súmula 284/STF. 3. O 'Ministério Público está legitimado a promover ação civil pública ou coletiva, não apenas em defesa de direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também de seus direitos individuais homogêneos, nomeadamente de serviços públicos, quando a lesão deles, visualizada em sua dimensão coletiva, pode comprometer interesses sociais relevantes. Aplicação dos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal, e 81 e 82, I, do Código de Defesa do Consumidor' (excerto da ementa do REsp 417.804/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16.5.2005, p. 230). 4. Recurso especial desprovido. REsp 610235 / DF; j.: 20/03/2007; Rel.: Ministra Denise Arruda' (grifos nossos) 8. Assim, pode-se concluir que os direitos difusos possuem como titulares sujeitos indeterminados, como o faz o eminente Professor Rizzato Nunes (in Curso de Direito do Consumidor. 10a. ed.; São Paulo: Editora Saraiva, 2015, ps.808/809): 'Os chamados 'direitos difusos' são aqueles cujos titulares não são determináveis. Isto é, os detentores do direito subjetivo que se pretende reger e proteger são indeterminados e indetermináveis. Isso não quer dizer que alguma pessoa em particular não esteja sofrendo a ameaça ou o dano concretamente falando, mas apenas e tão-somente que se trata de uma espécie de direito que, apesar de atingir alguém em particular, merece especial guarida porque atinge simultaneamente a todos.' 9. Repise-se. O transporte ferroviário, realizado sob o regime de concessão, visa a atender a toda população, ainda que determinado indivíduo, usuário do transporte, tenha sofrido individualmente qualquer dano, o transporte como um todo, não perde a característica de direito difuso. É fato que este mesmo indivíduo que sofreu o dano pode buscar eventual indenização via ação de conhecimento individual, o que não afasta o direito de todos os demais usuários terem garantida a sua segurança via ação coletiva cabível, como no presente caso. 10. Ademais, a razão de ser das ações coletivas é assegurar efetividade à prestação do serviço público e dar celeridade à exigência do

estrito cumprimento dos contratos firmados com a Administração Pública. E isso porque, frise-se, as ações coletivas garantem direitos previstos constitucionalmente a todas as pessoas, fazendo com que seja desnecessário ajuizamentos de demandas individuais, as quais, além de onerar os consumidores, sobrecarregariam o Judiciário com feitos similares para consecução de objetivos comuns. Portanto, descabido o argumento de que qualquer indivíduo lesado quando do uso do transporte público precise, necessariamente, ajuizar por si só, uma ação buscando a reparação de seus danos. 11. Some-se, também, que, por se caracterizar como relação de consumo, ao vínculo entre a Concessionária Ré e seus usuários/consumidores aplicam-se as normas constantes da Lei 8.078/90 (CDC), cuja observância é obrigatória, sem prejuízo do diálogo de fontes entre o estabelecido pelo artigo 175 da Constituição da República Federativa do Brasil e as normas estabelecidas pela Lei 8.987/95 (Regime de Concessão e Permissão dos Serviços Públicos), em especial a do seu artigo 19§ 2º, que destaca a responsabilidade da empresa líder do consórcio pelo cumprimento do contrato de concessão, verbis: 'Art. 19 Quando permitida, na licitação, a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas: ..... § 2º. A empresa líder do consórcio é a responsável perante o poder concedente pelo cumprimento do contrato de concessão, sem prejuízo da responsabilidade solidária das demais consorciadas. ' 12. Portanto, além de ser acertada a demanda proposta, pois a ação civil pública é o instrumento legal que protege os direitos difusos em questão, as normas esculpidas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) exigem que o fornecedor preste adequadamente o serviço, em conformidade com a oferta e ao modo prometido ao consumidor, respeitando-se também o firmado no Contrato de Concessão, que no presente caso, teve início em 1998. III - DO SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE COLETIVO FERROVIÁRIO PRESTADO PELA RÉ E O FATO DE TERCEIRO ALEGADO 13. Quanto à alegação da Ré ---- de que a interrupção dos serviços e as panes elétricas das composições são ações criminosas de vandalismo e sabotagem por indivíduos que roubam os cabos elétricos para obtenção de lucro fácil, causando diversos transtornos no serviço não são de sua responsabilidade, mas sim do Estado ----, esta não se coaduna com a responsabilidade que tem pela prestação do serviço público que lhe fora concedido. Cabe lembrar que uma Concessionária de serviço público, ao dispor-se a prestar determinado serviço público, em nome da Administração Pública, pela via da concessão, assume também todos os critérios de responsabilização prevista no art. 37 § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil, o que é compatível com o risco administrativo da atividade'. 14. Relembre-se que a responsabilidade do Estado evoluiu da teoria da culpa administrativa, que considerava a culpa do agente administrativo, para a da responsabilidade objetiva, na qual a falta objetiva do serviço em si mesmo gera o dever de indenizar (art. 37, §6º, da Carta Magna, c/c art. 927, parágrafo único, do Código Civil). Desta forma, para que haja o dever de indenizar, mister que o dano causado guarde uma relação direta, de causa e efeito, com a situação de risco criada pela atividade estatal, ou seja, para que exista dever de reparar é necessário que o dano tenha nascido da conduta do ente estatal. 15. Por tudo, tem-se que a controvérsia afinal cinge-se a perquirir se o fato de terceiro, alheio à atividade e causador de danos na estrutura da Concessionária, os quais, a seu turno, acabaram por gerar lesão aos direitos coletivos, romperia o nexos causal de responsabilidade da Concessionária. 16. De pronto, a resposta será negativa. E tal se dá justamente porque, assumindo a Concessionária um contrato de Concessão e, portanto,

estando sujeita à responsabilidade do art. 37 §6º CRFB, é evidente o seu envolvimento com a teoria do risco. Mas, há mais. Sabe-se que todo aquele que se propõe a desenvolver determinada atividade arca, necessariamente, com a obrigação de responder pelos eventuais danos ocorridos. 17. Assim é que, quando a Ré assumiu o referido Contrato de Concessão, em 1998, tinha pleno conhecimento das condições em que se encontrava a estrutura para a circulação dos trens, bem como estava consciente do risco da atividade representado também pelo contexto social de violência brasileira; e mesmo assim, optou por desenvolver a atividade de transportes. Pertinente aqui a lição do eminente Des. Sérgio Cavalieri Filho (in Programa de Responsabilidade Civil, 10a ed., São Paulo: Atlas, 2012, p. 273, in fine) acerca do tema, verbis: ‘(...) Quem tem o ônus deve suportar o ônus. Aquele que participa da Administração Pública, que presta serviços públicos, usufruindo os benefícios dessa atividade deve suportar os seus riscos, deve responder em igualdade de condição com o Estado em nome de quem atua.’ 18. Ademais, forçoso ainda reconhecer que diante da situação reiterada e pretérita, conhecida da Ré mesmo antes da assinatura do Contrato de Concessão firmado entre a Ré e o Poder Público, não cabe mais o entendimento de que ‘as interrupções dos serviços e as panes elétricas das composições por ações criminosas de vandalismo e sabotagem de indivíduos que roubam os cabos elétricos para obtenção de lucro fácil’ se enquadram como fortuito externo, excludente de responsabilidade. 19. É fato que a frequência com que esses acontecimentos se dão, e se davam, restou afastada a excludente de responsabilidade pelo fortuito, sendo mesmo de os considerar como verdadeiros fortuitos internos, cuja responsabilidade pelos danos experimentados pelos consumidores está a cargo da Ré, nos exatos termos do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), arts. 6º, VI c/c 22 c/c seu §único. 20. Nessa toada, presente o dever de, em não prestando o serviço adequado, conforme lhe impõem a lei e o Contrato, e não tendo a Ré a ele atendido, deve arcar com os danos experimentados pelos consumidores. Em outras palavras, a responsabilidade pela adequada prestação do serviço não se circunscreve apenas à operacionalidade das composições e o cuidado com os usuários, mas a toda estrutura existente e necessária para que tal operação seja possível. Portanto, cumpre a ela, Concessionária, o dever de tomar todas as providências e cautelas necessárias para realizar os objetivos do Contrato que firmara. 21. Doutra parte, embora tivesse a Ré atribuído os fatos danosos aos consumidores a terceiros, não demonstrou, na farta prova que carreu aos autos, qualquer medida repressiva que tivesse tomado para impedir que tal se desse. Essa sua conduta omissiva permite, assim, encaixar a hipótese do presente feito àquela evidenciada pelo julgado AgRg no AREsp 229146/PE; j.: 06.11.2012; Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, do Superior Tribunal de Justiça, verbis: ‘ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPTÃO. ATOS DE VANDALISMO. FORTES CHUVAS. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não basta à concessionária a mera alegação de que a interrupção do fornecimento de energia teria sido proveniente de atos de terceiros e vandalismo, devendo provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da parte autora (art. 333, II, do CPC). 2. Para afastar a conclusão adotada pelas instâncias ordinárias, necessária seria a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável ao Superior Tribunal de Justiça, diante do óbice contido no verbete sumular 7/STJ. 3.

Agravo regimental não provido'. (grifos nossos) 22. Ratifica-se o dever legal com aquele contratualmente por ela assumido, ressaltando aqui o teor da Cláusula Décima Quinta do Contrato de Concessão que reza: 'CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - SEGURANÇA A Concessionária deverá aportar meios e sistemas de organização capazes de contribuir para garantir a segurança dos usuários, terceiros e a de seu próprio pessoal, com observância de todas as normas legais e regulamentares que venham a ser expedidas pelas autoridades competentes. Parágrafo Único - Em decorrência do disposto no caput desta Cláusula, a Concessionária implementará todas as ações que lhe permitem contribuir eficazmente para a adequada prevenção de atos delituosos contra os bens e pessoas transportadas, acionando, de imediato, as autoridades policiais competentes, e prestando-lhes informações capazes de facilitar o desempenho de suas tarefas, independentemente das responsabilidades que lhe são próprias, na forma do § 6º do art. 37 da Constituição Federal, sem prejuízo do disposto no Decreto nº. 22.538 de 27.09.96, e suas alterações e da competência que for atribuída pelo ESTADO à delegacia de polícia especializada para atender com eficiência as ocorrências policiais que afetem o sistema ferroviário. § 1º - Em decorrência do disposto no caput desta Cláusula, a CONCESSIONÁRIA implementará todas as ações que lhe permitam contribuir eficazmente para a adequada prevenção de atos delituosos contra os bens e pessoas transportadas, acionando, de imediato, as autoridades policiais competentes e prestando-lhes informações capazes de facilitar o desempenho de suas tarefas, tudo sem prejuízo das responsabilidades próprias da sua condição de prestadora de SERVIÇOS de acordo com o § 6º do art. 37 da Constituição Federal e com a legislação vigente. 23. A Cláusula supra expressamente estabelece que a SUPERVIA não pode imputar exclusivamente ao Poder Público a segurança dos serviços que presta, pois o próprio Contrato de Concessão contém previsão cristalina no sentido de que ela deve empreender todos os esforços e medidas para contribuir eficazmente para a adequada prevenção de atos delituosos contra os bens e pessoas transportadas. Não demonstrou a Ré ter tomado quaisquer medidas para evitar ou mesmo amenizar os atos que considera de 'vandalismo' e que podem interferir em sua operação e na adequada prestação de serviços, cuja concessão do Poder Público assumiu. 24. Portanto, restou afastado o fato de terceiro, firmando-se a responsabilidade da Ré em reparar os danos experimentados pelos consumidores do serviço público de transporte ferroviário por ela oferecido por força do Contrato de Concessão firmado com o Poder Público. IV - DO HISTÓRICO NECESSÁRIO À FIGURA DA CONCESSIONÁRIA RÉ E OS IMPLEMENTOS PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO A ELA CONCEDIDO E DA QUALIDADE DOS SERVIÇOS QUE ELA PRESTA 25. No que se refere à figura da Ré e o contrato de concessão por ela firmado com o Poder Público em 17.9.1998, tem-se que breve histórico se impõe para que seja reforçada a compreensão do dever contratual que esta adjudicara, por força do contrato de serviço público de transporte ferroviário nas malhas destinadas pelo procedimento licitatório, que se dera inicialmente por 25 anos, renováveis por mais 25 anos, nos termos do Programa Estadual de Desestatização. 26. Esclareça-se que a história da Ré no citado contexto remonta a um momento formativo bem anterior à assinatura do contrato, que se dera em 17.9.1998, em razão de uma série de transferências. 27. Para melhor entender a sequência dessas transferências, começa-se com a constituição, pela Lei nº 3.115, de 16/3/1957, da empresa estatal brasileira de transporte ferroviário denominada Rede Ferroviária Federal S.A.- RFFSA, a qual cobria boa parte do território brasileiro, tendo sua sede nesta cidade do Rio de Janeiro. 28. No

ano de 1974, porém, a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foi autorizada pelo Decreto nº 74.242, de 28/06, a criar uma subsidiária destinada a estudar, projetar e construir empreendimentos ferroviários, constante dos Planos e Programa da RFFSA, aprovados pelo Ministério dos Transportes. Assim nasce a Empresa de Engenharia Ferroviária S.A. - ENGEFER, como subsidiária da Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, com o mencionado objeto social. 29. Porém, como os frutos esperados da novel subsidiária da RFFSA ---- a ENGEFER --- não foram colhidos a contento, veio o Decreto nº 89.396, de 22/2/1984, autorizar a mudança de sua denominação e o seu objeto social para Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, mantendo ela, entretanto, a condição de subsidiária. De acordo com o artigo 2º§2º do referido diploma que a autorizara, seu objeto social passara ostentar as seguintes finalidades: (i) a execução dos planos e programas, aprovados pelo Ministério dos Transportes, em consonância com o Plano Nacional de Viação e destinados a reger os serviços de transporte ferroviário urbano constantes do Sistema Nacional de Transportes Urbano; (ii) o planejamento, o estudo, os projetos, a construção e implantação de serviços de transporte de pessoas, por trem de superfície, nas Regiões Metropolitanas, cidades e aglomerados urbanos que justifiquem a existência desses serviços em estreita consonância com a política de transporte e desenvolvimento urbano da Empresa Brasileira dos Transportes Urbanos - EBTU, nos termos da Lei nº 6.261/75; (iii) a operação e a exploração comercial dos serviços de transporte ferroviário urbano e suburbano; (iv) o gerenciamento das participações societárias da União, RFFSA e EBTU em empresas de transporte ferroviário metropolitano e urbano, de pessoas; (v) a execução de atividades conexas que lhe permitam melhor atender seu objeto social. 30. Importante também destacar que, pelo diploma autorizativo supramencionado, a Companhia Brasileira de Trens Urbanos-CTBU absorveu, em sucessão trabalhista, o pessoal da RFFSA aplicado em transporte ferroviário suburbano, tendo esta (RFFSA), a seu turno, levado ao capital da CTBU o acervo patrimonial afetado aos serviços ferroviários urbanos (§§3º e 4º, do art. 2º do Decreto nº 89.396, de 22/2/1984). Assim, resumindo, a CBTU contou desde o seu início não só com pessoal especializado em transportes ferroviário suburbano, mas também com acervo patrimonial específico. 31. E assim a RFFSA e a CBTU continuaram no cumprimento dos seus objetos sociais até que em 03 de agosto de 1993 veio a Lei nº 8.693 ----- dispondo sobre a descentralização dos serviços de transporte ferroviário coletivo de passageiros, urbano e suburbano, da União para os Estados e Municípios ----- determinar a cisão da CBTU, mediante a criação de novas sociedades constituídas para este fim. Ainda nos termos da citada lei, o objeto social das novas sociedades seria, em cada caso, a exploração de serviços de transporte ferroviário coletivo de passageiros, urbano e suburbano, respectivamente nos Estados e Municípios onde esses serviços eram atualmente prestados (art. 3o). 32. Outro detalhe importante e que não pode passar despercebido é que o mesmo diploma determinou que a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA e a Rede Federal de Armazéns Gerais Ferroviários S.A. -- AGEF transferissem à União a totalidade das ações de sua propriedade no capital da Companhia Brasileira de Trens - CBTU (art. 1o) e da Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S.A. - TRENSURB, a fim de que estas ações representativas da participação federal no capital social pudessem ser alienadas, a qualquer título, inclusive mediante doação, aos Estados e Municípios nos quais os serviços de transporte eram prestados. Assim, a CBTU que era uma subsidiária integral da RFFSA, antes de ser cindida, passa a ser subsidiária integral da União. Ademais, já

havia no mesmo supramencionado art. 3o, parágrafo 3o, da Lei nº 8.693/93, a previsão de que a transferência da exploração de todos os serviços de transporte a cargo da CBTU implicaria na sua extinção ou dissolução. 33. Assim, não só restou disposto, pelo arranjo legal desenvolvido, que as ações da União nas sociedades constituídas poderiam ser alienadas, a qualquer tempo, inclusive mediante doação, aos Estados e Municípios, aos quais os serviços de transporte eram prestados, desde que estes, em cada caso, previamente aceitassem a cisão, como legalmente ajustado que a transferência da exploração de todos os serviços de transporte a cargo da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU implicaria na sua extinção ou dissolução, aplicando-se, em quaisquer dos casos, o disposto nos arts. 18, 20, 21 e 23, da Lei no 8.029, de 12 de abril de 1990. 34. Foi assim que a FLUMITRENS, empresa pública estadual, recebeu da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, em janeiro de 1995, patrimônio equivalente a R\$1.079.429.756,72. Outro ponto é que a CENTRAL, por sua vez, resultou da cisão parcial da FLUMITRENS. 35. Nessa esteira, quando o Estado do Rio de Janeiro resolveu conceder os serviços de transporte ferroviário de passageiros, por procedimento licitatório pertinente, formou-se um Consórcio do qual participaram a Concessionária de Transporte Ferroviário S.A. - Riotrens -, a Bolsa 2000 S.A. e a Flumitrens, ficando estabelecido no contrato de concessão ao final firmado (Cláusula 9ª, parágrafo 1º, 'b') que o pagamento pela SUPERVIA à FLUMITRENS/CENTRAL, a partir de setembro de 2003, de quantia equivalente a R\$ 19.600.000,00 (dezenove milhões e seiscentos mil reais), se daria em 240 (duzentos e quarenta) parcelas mensais. 36. Por outro lado, à SUPERVIA (sucessora da Riotrens) foi cedida a exploração de serviços públicos de transporte ferroviário de passageiros, por contrato de concessão assinado em 17.9.1998. Em 10 de novembro de 1998, a denominação social da Riotrens foi alterada para Supervia Concessionária de Transporte Ferroviário S.A. Foi assim que à SUPERVIA foi transferida toda a unidade econômico-jurídica. Em outras palavras, o Estado do Rio de Janeiro, que era o controlador da FLUMITRENS, transferiu à SUPERVIA parcela do patrimônio da empresa controlada, com a qual a contratante (SUPERVIA) passou a operar o sistema ferroviário. 37. Vale evidenciar que Termo de Pré-Qualificação (Licitação PED/ERJ n. 01), datado de 17 de abril de 1998, menciona como objetivo da desestatização: 'implementar um projeto de elevada complexidade técnica, com novos investimentos em infraestrutura, visando a aperfeiçoar o transporte público ferroviário de passageiros através da prestação de um serviço com elevada qualidade, maior segurança e confiabilidade, aplicado ao maior número de usuários.' 38. A Lei nº. 8.987/95 dispõe em seu art. 6º que toda concessão deve pressupor um serviço adequado ao pleno atendimento aos usuários conforme estabelecido em lei e no próprio contrato de concessão. Nesse sentido, o contrato de concessão firmado, no que tange à qualidade dos serviços, estabelece parâmetros para atendimento. Ainda, a Lei das Concessões dispõe em seu art. 6º § 1º que: '§ 1o Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.' Nada disso vem sendo observado pela Ré, conforme se vê pelos documentos acostados aos autos. 39. No que tange à fiscalização e à avaliação quanto à qualidade e segurança dos serviços, atendendo aos parâmetros contratuais, tal verificação é realizada pela AGETRANS (Agência Reguladora dos Serviços Públicos Concedidos de Transportes Aquaviários, Ferroviários e Metroviários e de Rodovias do Estado do Rio de Janeiro), que realiza fiscalizações mensais dos contratos de concessão firmados. 40. Acresça-se, ainda, que

o contrato de concessão, em seu item 3, dispõe sobre uma pesquisa de qualidade dos serviços, que deve ser realizada a cada 6 meses junto aos usuários do transporte; porém, tal pesquisa, que aqui poderia servir de suporte à Ré, não foi por ela acostada aos autos. Não houve qualquer ênfase a esta eventual prova que pudesse justificar a sua alegação de ausência de responsabilidade pelos fatos que lhe são imputados. Por sua vez, o Ministério Público juntou diversas manifestações de usuários, apontando problemas e insatisfação com os serviços prestados, o que permite aferir que a qualidade do transporte não tem apresentado os parâmetros exigidos pelo contrato de concessão. 41. Estabelece ainda o art. 7º da Lei das Concessões, ressalvados os direitos previstos no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), que o usuário tem direito a receber serviço adequado (art. 7º, I Lei 8.078/90) e levar ao conhecimento do Poder Público e da Concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado (art. 7º, IV e V da Lei 8.078/90). Sendo que é o que ocorre na ação civil pública em análise pois, por meio do Ministério Público, os usuários têm a possibilidade de 'denunciar' tanto a má prestação do serviço quanto questões de segurança ou mesmo atos ilícitos, se praticados pelas Concessionárias. 42. Por fim, quanto à exigibilidade da prestação de um serviço adequado pela Concessionária, o art. 31 da mencionada Lei dispõe que: 'Incumbe à Concessionária - I - prestar serviço adequado, na forma prevista nesta Lei, nas normas técnicas aplicáveis e no contrato; ' e ainda: III - prestar contas da gestão do serviço ao poder concedente e aos usuários, nos termos definidos no contrato; e IV - cumprir e fazer cumprir as normas do serviço e as cláusulas contratuais da concessão. Ainda o contrato de concessão firmado estabelece, na CLÁUSULA QUARTA, que: 'Os SERVIÇOS objeto da CONCESSÃO de que trata o presente CONTRATO, deverão ser prestados pela CONCESSIONÁRIA de forma a assegurar a sua boa qualidade e segurança, satisfazendo, durante toda a vigência do CONTRATO, as condições de regularidade, continuidade, eficiência, conforto, segurança, atualidade tecnológica, generalidade e cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. § 1º. A qualidade e segurança dos SERVIÇOS prestados com os atributos previstos no caput desta cláusula, serão aferidas mediante a utilização dos Indicadores de Desempenho para Avaliação e Qualidade dos SERVIÇOS, constantes do Anexo C-III deste CONTRATO. 43. Além disso, também dispõe a CLÁUSULA DÉCIMA do contrato de concessão que: 'São obrigações específicas da CONCESSIONÁRIA, além de outras previstas na legislação, no Edital, neste CONTRATO e nas normas a serem expedidas pela ASEP-RJ ou pelo ESTADO: I - prestar serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, sem qualquer tipo de discriminação e sem incorrer em abuso de poder econômico, atendendo às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, confiabilidade e cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas; III - prestar contas da gestão do serviço à ASEP-RJ e aos usuários, através dos mecanismos previstos neste CONTRATO e outros que venham a ser estabelecidos durante sua vigência; IV - manter durante todo o período da CONCESSÃO, pessoal técnico e administrativo, próprio ou de terceiros, legalmente habilitado e em número suficiente para a prestação de SERVIÇOS de maneira adequada; V - manter programas de treinamento de pessoal com o objetivo de assegurar as condições dos SERVIÇOS de acordo com programas a serem periodicamente elaborados; XVI - manter a continuidade dos SERVIÇOS, salvo interrupção de emergência causada por caso fortuito ou força maior, comunicando imediatamente a ocorrência de tais fatos à ASEP-RJ; mesmo na ocorrência de caso fortuito ou força

maior, a CONCESSIONÁRIA não ficará eximida da responsabilidade no emprego de todas as medidas razoáveis, a juízo da ASEP-RJ, para remediar, no mais breve prazo possível, a causa da interrupção ou restrição dos SERVIÇOS; XVIII - manter órgão de atendimento ao usuário capaz de assegurar os meios indispensáveis, gratuitos e eficazes, para as comunicações das falhas ou irregularidades na prestação dos SERVIÇOS, ou de eventuais atos ilícitos praticados por seus empregados, agentes ou prepostos, fazendo com que sejam solucionadas as reclamações procedentes de usuários e terceiros, em relação aos serviços em prazo não superior a 30 (trinta) dias;

44. Como pode ser verificado pelos Inquéritos Cíveis nºs 531/2009, 910/2009, 517/2009 e 575/2008, os usuários optaram por buscar o Ministério Público para fins de representação contra a SUPERVIA por prestações inadequadas de serviço, tais como: composições paradas por longo tempo sem ventilação, usuários caminhando por trilhos, trens em péssimas condições de manutenção (falta de chupetas: apoio a passageiros que circulam em pé) e superlotados, impontualidade, descumprimento de horários e intervalos.

45. Como já verificado em tópico anterior, a Concessionária de serviço público não pode se eximir de sua responsabilidade sob as alegações puramente de vandalismo e sabotagem, pois assumiu, desde a assinatura do contrato de concessão, os riscos da atividade nos termos do art. 37 § 6º CRFB. Sobre o tema, dispõe o Processo nº E-12/010.061/2007, cuja autuação se deu em 08/03/2007: Os atos de vandalismo, como bem frisado no relatório elaborado pelo técnico da CATRA, Eduardo Ribeiro Alves, eram de pleno conhecimento da delegatária e, portanto, recorrentes. Tanto isto é certo que, em seu laudo técnico (itens 4.2 e 4.3), além de admitir que pessoas estranhas invadiram a área da ferrovia durante os serviços de manutenção no dia 06 de março de 2007.

46. Portanto, esta alegação por si só não se sustenta. Os atos de vandalismos são conhecidos da delegatária e já ocorrem antes mesmo da concessão, como ela mesma frisou. Mesmo assim, não consta deste processo nenhuma providência concreta por parte da SUPERVIA para debelar ou ao menos diminuir a incidência de tais ocorrências na via férrea, colocando em risco a segurança dos usuários.

47. Quanto às falhas de manutenção, tem-se que o Contrato de Concessão impõe a obrigatoriedade de se conjugar a Cláusula Décima Quinta - SEGURANÇA com a Décima Sétima - BENS REVERSÍVEIS, conforme se pode aqui verificar: 'CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - SEGURANÇA A Concessionária deverá aportar meios e sistemas de organização capazes de contribuir para garantir a segurança dos usuários, terceiros e a de seu próprio pessoal, com observância de todas as normas legais e regulamentares que venham a ser expedidas pelas autoridades competentes. § 1º - Em decorrência do disposto no caput desta Cláusula, a CONCESSIONÁRIA implementará todas as ações que lhe permitam contribuir eficazmente para a adequada prevenção de atos delituosos contra os bens e pessoas transportadas, acionando, de imediato, as autoridades policiais competentes e prestando-lhes informações capazes de facilitar o desempenho de suas tarefas, tudo sem prejuízo das responsabilidades próprias da sua condição de prestadora de SERVIÇOS de acordo com o § 6º do art. 37 da Constituição Federal e com a legislação vigente. 'CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA - BENS REVERSÍVEIS § 11º - Os bens reversíveis cujo fim de vida útil ou obsolescência ocorram durante a vigência da CONCESSÃO serão substituídos por outros, com a prévia e expressa anuência da ASEP-RJ e os obsoletos serão baixados do inventário e, se de propriedade do METRÔ ou do ESTADO, devolvidos aos mesmos.'

48. Ao contrário do que relata a Ré, a comprovada falha na prestação de serviços não decorre apenas dos atos de vandalismo

e sabotagem pelos quais também é responsável, mas também decorrem da manutenção inadequada e insuficiente dos trilhos e trens, como pode ser novamente verificado pelo Relatório E-12/010.061/2007 da AGETRANSP: '(ç) não procede a alegação da Concessionária de que os atos de vandalismo não guardam nenhuma relação com a manutenção. Ao contrário, é justamente a manutenção inadequada e insuficiente que favorece a ação de vândalos e até mesmo a ocorrência de furtos (ç) vê-se nitidamente na foto nº 06 o péssimo estado dos dormentes, 'propiciando o afrouxamento dos tirefonds de fixação das placas de apoio dos trilhos'. Este afrouxamento 'propicia a movimentação dos trilhos quando submetidos a esforços mecânicos, bem como facilita a remoção de tais conjuntos por atos de vandalismo'. . (...) a Concessionária é responsável pelo descarrilamento de que trata este processo devido à inadequada e insuficiente manutenção da via permanente, representada, in causum, pelo péssimo estado de conservação de um conjunto de dormentes na área do acidente, associada à fixação imprópria desses dormentes, o que caracteriza a violação das obrigações contratuais por ela assumidas.' (...) há reincidência específica por parte da Concessionária quanto a manutenção insuficiente e a segurança dos usuários. 49. O mesmo ocorre com a fiscalização realizada pelo Processo nº E-12/010.054/2010, com autuação da agência em 28/01/2010: (ç) a equipe de fiscalização da AGETRANSP apontou que a deficiência da manutenção da via permanente foi a causa determinante do acidente, na medida em que o seu estado não tornava recomendável a circulação de trens (ç) (ç) Assim, a princípio, caberia a aplicação de uma sanção administrativa, pois, ao deixar de realizar uma manutenção eficiente, ao permitir que os trens circulassem em uma via permanente inadequada e ao colocar em risco a integridade física dos passageiros, a Supervia não cumpriu as obrigações estabelecidas na cláusula décima, incisos I e XI, do oitavo termo aditivo ao contrato de concessão. 50. No que se refere ao treinamento de pessoal por parte da Ré, a 'CLÁUSULA QUARTA' do Contrato de Concessão dispõe que: 'Os SERVIÇOS objeto da CONCESSÃO de que trata o presente CONTRATO, deverão ser prestados pela CONCESSIONÁRIA de forma a assegurar a sua boa qualidade e segurança, satisfazendo, durante toda a vigência do CONTRATO, as condições de regularidade, continuidade, eficiência, conforto, segurança, atualidade tecnológica, generalidade e cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas. § 1º - A qualidade e segurança dos SERVIÇOS prestados com os atributos previstos no caput desta cláusula, serão aferidas mediante a utilização dos Indicadores de Desempenho para Avaliação e Qualidade dos SERVIÇOS, constantes do Anexo C-III deste CONTRATO. 51. Nesse mesmo sentido, dispõe a CLÁUSULA DÉCIMA do referido Contrato de Concessão que: 'São obrigações específicas da CONCESSIONÁRIA, além de outras previstas na legislação, no Edital, neste CONTRATO e nas normas a serem expedidas pela ASEP-RJ ou pelo ESTADO: I - prestar serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, sem qualquer tipo de discriminação e sem incorrer em abuso de poder econômico, atendendo às condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, confiabilidade e cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas; 52. As representações acostadas pelo Ministério Público de fls. 6280/6317, relacionadas ao evento de 05/01/2015, no qual várias pessoas ficaram feridas e trens colidiram, apontam que o trem parava muito tempo nas estações e o tempo de tráfego era superior ao normal. Ainda, a AGETRANSP em diversos processos, atestou a falha na prestação de serviços pela Ré, como por exemplo, no Processo AGETRANSP E-24/004/3725/15 de incidente ocorrido em 16/07/15, que observou

irregularidades na prestação dos serviços (atraso nos embarques, desinformação, risco à integridade física, superlotação, banheiros desativados,) fls. 6323/6327. 53. Ademais, o Relatório do Processo nº E-12/010.102/2009, com autuação realizada pela agência reguladora em 15/04/2009, traz a seguinte informação: 'Lamentavelmente, não foi em respeito à lei, ao contrato e nem sequer com base no treinamento que a Concessionária ministrou, que agiram os seus prepostos na estação de Madureira: Ao contrário. Em demonstração cabal de despreparo, falta de respeito aos usuários do sistema e ao arripio da lei, os agentes de controle, como veiculado em imagens exibidas no noticiário nacional, fartamente divulgado pela imprensa escrita e devidamente comprovado no relatório fotográfico apresentado pela CATRA, '... com o objetivo de reprimir a conduta delituosa de usuários fizeram uso de chutes, socos e de golpes com a corda do apito, agredindo aqueles que estavam próximo à porta dos vagões na tentativa de fechá-la com o trem em movimento. Sem, destaque-se, qualquer esboço de ação dos policiais ferroviários que ali se encontravam'. Em assim agindo, com atos tresloucados, atingiram menos os infratores e mais os usuários que se encontravam próximos aos locais de atrito, atitude esta que representa a violação de obrigações contratualmente previstas. Neste ponto, assevera o titular da CATRA, ao analisar os documentos trazidos aos autos, em especial, imagens e vídeos veiculados nos meios de imprensa, mesmo que de forma sumária, que houve 'descumprimento das condições de cortesia e segurança', o que se caracteriza como o não atendimento de uma das obrigações da delegatária, prevista no item I da Cláusula Décima do contrato de concessão. 54. Ainda como demonstração da violação ao contrato, continua a AGETRANSP no mesmo relatório: 'inferir a existência de fortes indícios de que o programa de treinamento do pessoal envolvido no incidente não assegurou as condições adequadas dos serviços (¿) Por outro lado, o fato de terem sido demitidos, após identificação, quatro agentes de controle não ilide e nem exime a Concessionária de suportar o resultado do descumprimento de normas contratuais e legais por seus prepostos. Neste caso, a Concessionária tem o dever de garantir a segurança dos usuários, de prestar o serviço de forma adequada e de observar as normas que regem a concessão, especialmente, aquelas a que se obrigou por contrato, por consequência, responde pela atuação de seus agentes de controle, ainda mais quando extrapolam os limites das funções a eles atribuídas (¿)' 55. Por fim, concluiu a AGETRANSP: 'Considerando que, apesar de obrigada por contrato, a Concessionária não procedeu ao treinamento eficaz de seus agentes, o que certamente evitaria a ocorrência de tão lamentável episódio; ' 56. Como pode ser verificado pelas diversas fiscalizações realizadas pela AGETRANSP, a SUPERVIA descumpre, reiteradamente, com a citada cláusula sob vários aspectos. Primeiramente, quanto à inexistência de profissionais treinados para a orientação dos usuários do transporte e também quanto à segurança e serviço adequado. 57. Dessa forma, apesar das alegações quanto às manutenções constantes dos trilhos, linhas e composições, estas têm se mostrado insuficientes para atender ao exigido pelo Contrato de Concessão e para o oferecimento de um serviço adequado aos usuários/consumidores. 58. Quanto à alegação da Ré de que o Autor, Ministério Público, pretende utilizar-se de todo e qualquer fato a fim de imputar falhas à prestação de serviços da SUPERVIA por meio de notícias de jornal, destaque-se que, em que pese tenha o Autor trazido aos autos quantidade considerável de notícias jornalísticas, visando a demonstrar as falhas na prestação de serviços pela Ré, tais fatos podem, nos termos do art. 374 CPC/2015, ser considerados públicos e notórios, demonstrando claramente as violações às Cláusulas

do Contrato de Concessão. 59. Dessa feita, não só se configurou o descumprimento do Contrato de Concessão, como para além, abusou a Ré do direito contratual que lhe impunha. Com efeito, há aqui de se ressaltar a falta de boa-fé contratual da Ré, sendo fato que especialmente no contrato administrativo de que se trata deveria ela ter sido plenamente observada. Não se pode olvidar que ela se aplica a qualquer ramo do direito, visto que não se reporta a modelos abstratos de conduta. Seu funcionamento se dá conforme os ditames do caso concreto, o que permite reconhecer a existência de padrões diferenciados de aplicação da boa-fé objetiva. Deste modo, a boa-fé nos contratos de concessão não pode ser interpretada da mesma forma que as demais espécies contratuais. 60. Em se tratando de relações negociais, pode-se afirmar que a boa-fé obriga as partes a se comportarem de maneira a não prejudicar a contraparte ou, por vezes, a salvaguardar o interesse adverso. Incumbe ressaltar que a boa-fé age em toda a formação contratual, em seu conteúdo e em especialmente em sua execução. Desta forma, o ordenamento jurídico autoriza a pressuposição de que o agente econômico, de forma prudente e sensata, avaliou os riscos da operação e, lançando mão de sua liberdade econômica, vinculou-se, foi exatamente o que fez a Ré ao firmar o Contrato de Concessão com o Poder Público. 61. A boa-fé objetiva é um princípio geral de valoração de comportamentos, portanto, cláusula geral a fixar um padrão ético de confiança, honestidade e lealdade, padrão este que não pode faltar especialmente à prestação de serviços públicos concedidos, como no caso do de transporte feito pela Ré. 62. Dessa forma, patente restou que a Ré não só descumpriu o Contrato de Concessão firmado, Código Civil, artigo 389, como também cometeu ato ilícito, nos exatos termos do Código Civil, artigo 187, pois o abuso do direito se fez presente pelo exercício inadmissível de sua posição jurídica. Logo, de sua conduta advém o inexorável dever de indenizar, nos termos do artigo 927§único do Código Civil. 63. Quanto ao dano moral coletivo a indenizar, vale evidenciar que o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 636.021, já se posicionou no sentido de sua possibilidade, ao interpretar o art. 81 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), in verbis: 'criam-se direitos cujo sujeito é uma coletividade difusa, indeterminada, que não goza de personalidade jurídica e cuja pretensão só pode ser satisfeita quando deduzida em juízo por representantes adequados' (2) 'As relações jurídicas caminham para uma massificação, e a lesão aos interesses de massa não pode ficar sem reparação, sob pena de criar-se litigiosidade contida que levará ao fracasso do direito como forma de prevenir e reparar os conflitos sociais' 64. Além disso, entende o STJ que não é qualquer dano capaz de ensejar o dever de indenização, mas aquele que ultrapassa os limites da 'tolerabilidade'. Assim, é evidente que uma empresa Concessionária de transporte público, tendo assumido um Contrato de Concessão desde 1998, já contou com tempo suficiente para que pudesse adequar a estrutura da malha em que opera às exigências do Contrato assumido e, conseqüentemente, às necessidades dos usuários/consumidores. Ante a todo o exposto, CONVERTO em definitiva a liminar concedida e rerratificada pela instância ad quem e, no mérito, levando-se em consideração a inadequada prestação de serviço pela Ré, nos termos dos artigos 389 c/c 187 c/c 927 § único estes do Código Civil, c/c os artigos 6º VI c/c 20 § 2º c/c 81, todos do Código de Defesa do Consumidor, CONDENO a Ré, sob pena de multa diária que fixo em R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a: (a) RESOLVER todos os problemas técnicos decorrentes de panes e demais defeitos existentes nas composições ferroviárias, em até 5 (cinco) dias, procedendo, de imediato, ao início dos reparos necessários; (b) RETIRAR imediatamente de circulação

toda e qualquer composição sem condições de trafegar, ou que não apresente condições seguras de trafegabilidade; (c) PROMOVER, de imediato, os reparos necessários à prestação de serviços de qualidade, a evitar a ocorrência de novas panes ou outras irregularidades análogas, garantindo à população a prestação de serviço público ferroviário eficiente, seguro, contínuo e adequado, sem colocar em risco a segurança e a vida das pessoas; (d) ADOTAR, de imediato, medidas de segurança adequadas quando as panes forem inevitáveis com previsão de equipes de resgate, instruindo seus funcionários a agirem de forma correta e de acordo com as normas de segurança aplicáveis à espécie; (e) RESPEITAR, na pessoa de seus prepostos, a integridade física e psicológica de seus usuários, evitando que aqueles coloquem a vida e a segurança das pessoas em risco, devendo adequadamente informá-las de forma adequada e eficiente por meio de funcionários qualificados ou através de sistema de som apropriado acerca dos problemas técnicos ocorridos quando da paralisação inesperada de seus serviços, a fim de se evitar pânico entre os passageiros; (f) INFORMAR, de imediato, quaisquer atrasos ocorridos bem como seus motivos aos passageiros tanto nas composições quanto nas estações de cada ramal ferroviário, fornecendo previsão mínima para o reestabelecimento do serviço. Todas essas medidas a cargo da Ré devem ser comprovadas nestes autos. CONDENO, ainda, a Ré a: (g) INDENIZAR pelos danos patrimoniais e morais, individuais e coletivos causados aos consumidores com vistas a repara o dano de forma mais completa possível, de forma que fixo o montante de R\$ 500.000,00 (Quinhentos mil reais), em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. (h) INDENIZAR os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, devendo a liquidação e o cumprimento da presente sentença se dar nos termos do artigo 97, ou ainda do artigo 98, ambos do CDC, devendo o Cartório, a requerimento dos interessados, expedir as certidões da sentença de liquidação, constando ou não a ocorrência do trânsito em julgado. (i) PAGAR as custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, revertendo este último em favor do Fundo Especial do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Oficie-se à AGETRANSP. Transitado em julgado e sem requerimentos no prazo de 180 dias, dê-se baixa e arquivem-se os autos. P.R.I.