WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR

QUALIDADE
FMU

CURSO DE DIREITO

ASPECTOS DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL ANTE A INADIMPLÊNCIA DO CONSUMIDOR

LUANA MARIA DE LIMA OLIVEIRA

SÃO PAULO

2014

WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR

LUANA MARIA DE LIMA OLIVEIRA

Monografia apresentada à Banca Examinadora do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, como exigência parcial do título de Bacharel em Direito sob a orientação do Professor Rodrigo Priolli de Oliveira Filho.

SÃO PAULO

2014

WWW.CONTEUDOJURIDICO.COM.BR

BANCA EXAMINADORA:

Professor Orientador: Rodrigo Priolli de Oliveira Filho

Professor Arguidor: João Américo de Sbragia e Forner

Professor Arguidor: João Carlos da Silva

DEDICATÓRIA

Aos meus três amores, Luciana, Luccas e Luma.

AGRADECIMENTOS

É uma felicidade imensa encerrar esse ciclo que se caracteriza, sobretudo pela concretização da minha formação e a consolidação de horas a fio de dedicação e amor. Este trabalho não seria possível sem a colaboração de muitas pessoas, cujas pequenas ações de grandiosa importância, tornaram possível a construção de página por página.

Á minha família que tanto me inspira e por quem dedico todas as minhas realizações, que me amparou nos momentos mais difíceis, em especial à minha irmã, Luma, por ser tão maravilhosa, cativante e companheira.

Aos meus amigos por compreenderem a demanda de tempo dedicada à conclusão do trabalho, em especial a Jean Leyva, Alexandre Nascimento e Patrícia Rezende.

Aos meus colegas de classe, em especial à Jessica Maria Mariano, Roberta de Lacerda, Ricardo Crivellari, Fábio dos Santos, Flávio dos Santos e Fernando Hideki por dividirem horas de alegria e construção de conhecimento.

À minha equipe do Escritório Rubens Naves Santos Jr. Advogados, Heloisa Couto dos Santos, Letícia Micheletti Demundo, Wagner Pozzer, Aline Duarte, Bianca Manni, sobretudo a Julio Roberto Moreno que com sua paciência e dedicação contribuiu para a minha formação.

À Aline Orlando com sua solidariedade e gentiliza me ajudou na correção do trabalho.

Ao meu orientador, Rodrigo Priolli de Oliveira Filho pela atenção e o auxílio durante o trabalho.

RESUMO

Neste estudo propõe-se a discussão dos aspectos da continuidade do serviço público ante ao inadimplemento do consumidor, visto a controvérsia na doutrina e na jurisprudência sobre a possibilidade da suspensão do serviço público essencial. O serviço público é tido como direito constitucional do consumidor, além de possuir destaque no Código de Defesa do Consumidor ao definir o Estado como fornecedor de serviços. Inicialmente, será abordado o conceito de serviço público, suas características, modos de prestação e o papel do Estado como fornecedor. Em seguida trataremos dos princípios que regem a prestação do serviço público, em especial ao princípio da continuidade como garantia constitucional ao usuário de serviço público. Ademais, verificando vício ou defeito na prestação do serviço público, apontaremos a responsabilização do prestador sob o viés da *teoria do risco administrativo*. Para tal, utilizaremos teóricos do Direito Administrativo e do Direito do Consumidor que dissertam sobre pontos fundamentais para o desenvolvimento deste trabalho.

Palavras chaves: continuidade do serviço público; garantias constitucionais e consumeristas; inadimplência do consumidor.

ABSTRACT

This study aims to discuss the aspects of continuity of public service in view of the consumer's default taking into account the controversy in doctrine and Jurisprudence about the possibility of withdrawing essential public service. The public service is regarded as a constitutional right of the consumer, in addition to defining the State as public service provider in the Consumer Protection Code. Initially, we will address the concept of public service, its features, modes of services and the State's role as a supplier. Then we will discuss the principles which govern the provision of public services, in particular the principle of continuity as a constitutional guarantee to the user of public services. Furthermore by checking for vice or defect in the provision of public service, we will point to the accountability of the supplier using the theory of administrative risk bias. For this, we will use administrative law and consumer law theories that clarify key points for the development of this work.

Keywords: Continuity of public service. Consumer protection. Constitutional and consumerists guarantees.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO **9**
CAPÍTULO I – SERVIÇO PÚBLICO **10**
1.1. Conceito 10
1.2. Caracterização 12
1.3. Classificação dos Serviços Públicos 15
1.4. Prestação dos Serviços Públicos 19
1.5. O Estado como prestador de serviços e o Código de Defesa do Consumidor 21
1.5.1. A relação jurídica de consumo 22
1.5.2. Serviço público: serviço ou produto? 26
CAPÍTULO II – PRINCÍPIOS QUE REGEM A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO **28**
2.1. Princípios do direito administrativo 28
2.2. Princípios norteadores dos serviços públicos 31
2.2.1. Princípio da continuidade 32
2.2.2. Princípio da eficiência 33
2.2.3. Princípio da segurança 34
2.2.4. Princípio da atualidade 35
2.2.5. Princípio da regularidade 35
2.2.6. Princípio da cortesia 36
2.2.7. Princípio da modicidade 36
2.2.8. Princípio da generalidade ou universalidade 37
CAPÍTULO III – DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO **38**
3.1. Introdução ao tema 38
3.2. Serviço essencial contínuo 41
3.3. A suspensão do fornecimento de serviço público essencial por inadimplemento do usuário 43
CAPÍTULO IV – RESPONSABILIDADE DO PRESTADOR DE SERVIÇO PÚBLICO **52**
4.1. Introdução ao tema 52
4.2. Aspectos da responsabilidade objetiva do Estado fornecedor no CDC 55
CONCLUSÃO **57**
REFERÊNCIAS **60**

INTRODUÇÃO

O direito ao serviço público é assegurado constitucionalmente ao consumidor, haja vista que decorre do princípio basilar da dignidade da pessoa humana. Presente no Código de Defesa do Consumidor que, trouxe nos artigos 4º, 6º e 22 a melhoria, racionalização e continuidade dos serviços públicos – mais especificamente no artigo 22 dos serviços públicos essenciais serem contínuos.

O objeto do estudo serão os aspectos da continuidade do serviço público essencial ante a inadimplência do consumidor juntamente com o atual entendimento do STJ sobre o tema, haja vista a controvérsia da Lei 8.987/1995 (Lei de Concessão e Permissão do Serviço Público) ao prever a descontinuidade do serviço essencial pelo inadimplemento do usuário.

O estudo será dividido em quatro capítulos, seguido das considerações finais. No primeiro capítulo serão abordados os serviços públicos sob o viés do Direito Administrativo, como as caracterizações, as formas de prestação, os sujeitos da Administração Pública e o Estado como prestador de serviço público. No segundo, serão apresentados os princípios que regem a prestação do serviço público, sendo aqueles previstos no §1º do artigo 6º da Lei 8.987/1995. Já no terceiro, teremos uma base da estrutura da Administração Pública como prestadora de serviço, sendo possível adentrar ao tema central do presente trabalho, no qual discutiremos a continuidade do serviço público essencial e as divergências entre a Lei de Concessão e Permissão do Serviço Público, além das demais leis que asseguram tal suspensão. Por fim, analisaremos no quarto capítulo, a responsabilidade do prestador de serviço público em eventual vicio ou defeito da prestação do serviço, diante da *teoria do risco administrativo*.

Partindo desses pontos, será possível que o leitor tenha um panorama das perspectivas teóricas que delinearão a conclusão, refletindo se o direito ao serviço público essencial poderia ser ou não interrompido pelo prestador de serviço público, tudo isso à luz do Direito Administrativo, do Código de Defesa do Consumidor, da jurisprudência do STJ, e, principalmente a Constituição Federal de 1988.

CAPÍTULO I – SERVIÇO PÚBLICO

1.1. Conceito

No presente trabalho, o termo **serviço público** será conceituado como uma atividade prestacional selecionada pela lei ou pela Constituição realizada pelo poder público por mera conveniência ou à coletividade devendo, especificamente, perseguir a eficiência, segurança e continuidade aos destinatários. Os serviços mencionados podem ser entendidos por prestações de luz, água, gás, transporte público em geral e saneamento básico.

Foi possível chegar a esse fundamento, por meio da junção dos diversos conceitos da doutrina pátria em Direito Administrativo, cada uma com algum elemento específico, mas que ao mesmo tempo sintetizam a característica do serviço público.

Na obra de Alexandre Mazza o conceito é baseado juntamente com o de domínio econômico:

> O Estado atua no domínio econômico como **agente normativo** e **regulador**. **A exploração direta** de atividade econômica pelo Estado, ressalvados os casos previstos na Constituição Federal, só será permitida quando necessária aos **imperativos da segurança nacional** ou à **relevante interesse coletivo** (art. 173). Nessas hipóteses, a atuação estatal na exploração direta de atividade econômica ocorrerá por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista.
>
> Já o campo dos **serviços públicos** é o **próprio Estado**, somente se admitindo prestação de serviços públicos por particulares quando houver expressa delegação estatal, como ocorre nas **concessões** e **permissões."** (Destaques do texto original)
>
> (...)
>
> É possível definir serviços públicos como toda atividade material ampliativa, definida pela lei ou pela Constituição como dever estatal, consistente no oferecimento de utilidades e comodidades ensejadoras de benefícios particularizados a cada usuário, sendo prestada pelo Estado ou por seus delegados, e submetidos predominantemente aos princípios e normas de direito público. [1]

[1] MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, passim.

Já o professor Celso Antônio Bandeira de Mello reforça o conceito com o objetivo à satisfação da coletividade:

> Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade e comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob o regime de Direito Público – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais -, instituído em favor dos interesses definidos como público no sistema normativo.[2]

Segundo Odete Medauar:

> Serviço público, como um capítulo do direito administrativo, diz respeito à atividade realizada no âmbito das atribuições da Administração, inserida no Executivo. E refere-se a atividade prestacional, em que o poder público propicia algo necessário à vida coletiva, como, por exemplo, água, energia elétrica, transporte urbano. As atividades-meio (por exemplo: arrecadação de tributos, serviços de arquivo, limpeza de repartições, vigilância de repartições) não se incluem na acepção técnica de serviço público.[3]

O autor Fábio Bellote Gomes enfatiza que o serviço público pode ser essencial ou não, conforme as palavras a seguir:

> Serviço público pode ser definido como a atividade econômica ou não, **essencial ou não essencial**, cuja titularidade pertence à Administração Pública, que empreende a sua execução, de forma direta ou indireta, podendo ainda atribuí-la aos administrados, para realizar o interesse público previsto em lei, e que se materializa por meio do oferecimento de utilidades e/ou do atendimento das necessidades da coletividade ou das conveniências do Estado. [4] (Sem destaques no texto original)

Não obstante, a Constituição da Federal em seu artigo 175 aduz da seguinte forma:

> Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.
>
> Parágrafo único. A lei disporá sobre:
>
> I – o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem

---

[2] BANDEIRA DE MELLO, Celso apud MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**, 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 764.

[3] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14.ed.rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.326.

[4] GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.183.

> como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão e permissão;
>
> II – os direitos dos usuários;
>
> III – política tarifária;
>
> IV – a obrigação de manter o serviço adequado. [5]

Desta feita, apresentado o conceito de serviço público, é nítido que a Administração Pública deve utilizar todos os meios possíveis para realizá-lo de forma eficiente e adequada, tal como é trazido pela Constituição da Federal.

1.2. Caracterização

É fundamental trazer o conceito de serviço público, bem como abordar as suas características.

Para Odete Medauar, a expressão serviço público foi trabalhada como teoria e como concepção nas primeiras décadas do século XX, pela *Escola do Serviço Público*, encabeçada pelos franceses Duguit e Jèze. [6]

Segundo a autora, para esta escola o serviço público era a ideia mestra do Direito Administrativo e o Estado seria uma cooperação de serviços públicos, organizados e controlados pelos governantes. [7]

Assim, houve abalo nesta teoria quando foi possível a execução do serviço público por particulares, no entanto, por outro lado sob esse mesmo conceito, impõe ao administrador uma exigência de atendimento das necessidades dos administrados, ligadas, inclusive, a direitos sociais (artigo 6º) da Constituição Federal.

---

[5] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.120.

[6] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 14.ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.327.

[7] Ibidem.

Ainda, a mesma autora apresenta em sua obra como é possível caracterizar o serviço público:

> Saber quando e por que uma atividade é considerada serviço público remete ao plano da concepção política dominante, ao plano da concepção sobre o Estado e seu papel. É o plano da escolha política, que pode estar fixada na Constituição do país, na lei e na tradição. A Constituição pátria considera como serviços públicos, por exemplo: o transporte coletivo (art.30, V); serviços telefônicos, telegráficos (art.21, XI); energia elétrica (art.21, XII, b). Por sua vez, a Lei 9.074, de 07.07.1995, indica os serviços federais de barragens, contenções, eclusas, diques e irrigações como serviços públicos.
>
> (...)
>
> **Em essência, serviço público significa prestações; são atividades que propiciam diretamente benefícios e bens, aos administrados, não se incluindo ai as prestações de infraestrutura (arquivo, arrecadação de tributos). Abrange prestações especificas para determinados indivíduos – água, telefone – e prestações genéricas – iluminação pública, limpeza de ruas.** [8] (Sem destaques no texto original)

Assim, a caracterização do serviço público é trazida pela própria legislação, ou seja, ela diz o que é o serviço público e da maneira como é executado na Constituição ou em lei especifica, como por exemplo, a Lei de Concessões nº 8.987/1995.

Na obra de Rodrigo Priolli de Oliveira Filho, sob a ótica de Odília da Luz Oliveira, o serviço público possui quatro caracteres jurídicos[9], quais sejam:

a) Generalidade, na qual, o serviço público deve ser prestado a todos os membros da coletividade, pois todos têm direito à prestação do serviço público;

b) Uniformidade, que enseja na igualdade na execução do serviço, de acordo a com as diferentes classes de prestação, como no exemplo do referido autor no caso de viajantes de primeira classe de um avião deverão ser tratados de forma idêntica.

c) Continuidade, sendo a impossibilidade de suspender ou interromper a prestação do serviço público – tal caractere será discutido de forma extensa no decorrer do trabalho e em capítulo próprio.

---

[8] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 14. ed.rev e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.327.

[9] OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo** - **Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor**. Curitiba: Altamira Editorial Ltda., 2004, p.82-83.

d) Regularidade, significando a obediência às normas jurídicas e técnicas pertinentes às várias modalidades de serviços públicos.

Abordados os caracteres jurídicos do serviço público, é importante argumentar sobre os elementos comuns às atividades qualificadas de serviços assim apresentados na obra de Odete Medauar.

Como elementos, a presente autora elenca[10]:

a) Vínculo orgânico com a Administração, podendo ser divido em: **a.1)** presunção de serviço público – quando a atividade prestacional é exercida pelo poder público, presumindo, que se trata de serviço público; **a.2)** relação de dependência entre a atividade e a Administração ou presença orgânica da Administração, ou seja, a Administração está vinculada a esta atividade, exercendo controle sobre o executor do serviço público.

Neste primeiro elemento é importante frisar que o poder exercido vai muito além do que aquele decorrente do poder de polícia, a própria Administração é responsável pela atividade e tem total organização deste ato.

b) O segundo elemento trazido por Odete Medauar refere-se quanto ao regime jurídico, a atividade de prestação é submetida total ou parcialmente ao Direito Administrativo, ou seja, mesmo que a atividade seja realizada por particulares, mas classificada como serviço público, não será tratada pelas regras do direito privado.

Acerca das características trazidas neste tópico, pode-se observar que o serviço público possui características importantes para o seu estudo no âmbito do Direito Administrativo, e principalmente, a importância do Estado como administrador que deve basear sua conduta nos princípios norteadores que adentraremos no capítulo II.

---

[10]MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14. ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.328.

1.3. Classificação dos Serviços Públicos

Na abordagem de classificação dos serviços públicos, será adotada aquela elucidada na obra de Fábio Bellote Gomes[11] a fim de identificar como a doutrina administrativista classifica-os a partir dos critérios relacionados à natureza ou como são prestados aos usuários.

Na obra de Odete Medauar os serviços públicos podem ser agrupados utilizando vários critérios a seguir descritos:

> Quanto ao responsável, no Estado brasileiro existem os serviços públicos federais, estaduais e municipais; havendo serviços públicos comuns, de competência das regiões metropolitanas, emergem os serviços públicos metropolitanos. A competência para a prestação de serviços públicos decorre da repartição de competências prevista na Constituição Federal. Além dos serviços públicos de competência exclusiva, há serviços concorrentes (por exemplo, assistência médica) e serviços passíveis de delegação. [12]

A autora também traz outro agrupamento sob o entendimento de Hely Lopes Meirelles ao classificar os serviços públicos quanto aos usuários, ou seja, em destinatários indeterminados, por exemplo, coleta de lixo e limpeza de rua ou prestados a usuários determinados como o serviço de água e telefone, sendo pagos diretamente pode meio de tarifas ou taxas. [13]

Assim, seguindo a forma de classificação escolhida para o presente trabalho, aduz Fábio Bellote Gomes[14] o seguinte:

a) Serviços Públicos Gerais – São os serviços definidos pela doutrina que são oferecidos à coletividade em geral, não sendo possível a individualização e custeados através das receitas obtidas com os tributos, por exemplo, segurança pública.

---

[11]GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.192.

[12]MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14. ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.330.

[13] Ibidem.

[14]GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.192-195.

b) Serviços públicos individuais e singulares – São os serviços determináveis, ou seja, prestados a usuários determinados, havendo a possibilidade de aferição do uso do serviço e são remunerados através do pagamento de tarifa pelos usuários, por exemplo, água, luz, gás canalizado, telefonia, etc.

Sobre os serviços públicos gerais e os individuais, cabível mencionar o preceito de Leonardo de Medeiros Garcia:

> Não é todo serviço público que se submete às regras do CDC, mas somente aqueles realizados mediante uma contraprestação ou remuneração diretamente efetuada pelo consumidor ao fornecedor (serviços *uti singuli)*, nos termos do artigo 3º, §2º, pois somente os serviços fornecidos *"mediante remuneração"* se enquadram no CDC. Já o serviço público realizado mediante o pagamento de tributos, prestado a toda a coletividade (serviço *uti universi*), não se submete aos preceitos consumeristas, pois aqui não há um consumidor propriamente dito e sim um contribuinte, que não efetua um pagamento direto pelo serviço prestado, mas sim um pagamento aos cofres públicos que destinam as respectivas verbas, de acordo com a previsão orçamentária, para as atividades devidas.[15]

Segundo Garcia, o tema não é pacificado na doutrina e na jurisprudência e seguindo o entendimento de Leonardo Roscoe[16], existem, a respeito, três posições:

> 1) interpretação extensiva (todos os serviços públicos estão sujeitos ao CDC);
>
> 2) a prestação do serviço deve ser remunerada (art.3º §2º), seja por taxa ou tarifa;
>
> 3) somente os serviços remunerados por tarifa ou preço público estariam sujeitos ao CDC: os serviços custeados por tributos não estariam sob a incidência do CDC, pois não há uma remuneração específica.

c) Serviços públicos administrativos – São os serviços realizados internamente na Administração Pública, como por exemplo, servidores públicos que realizam o trâmite burocrático interno de documentos públicos, no entanto, não prestam serviço diretamente aos usuários.

d) Serviços públicos próprios – São os serviços de competência exclusiva da Administração Pública direta, por exemplo, segurança pública, serviço judiciário, etc.

---

[15]GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.198.

[16]ROSCOE, Leonardo apud GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.199.

e) Serviços públicos impróprios – São os serviços de execução das entidades estatais (União, Estados-membros, Distrito Federal e Munícipios) – possuem a sua titularidade, a integrantes da Administração Pública indireta (autarquias, fundações públicas, empresas públicas ou sociedades de economia mista) ou ainda a particulares através da concessão, permissão ou eventual autorização, no entanto, não retirando do poder concedente o poder-dever de fiscalizar a sua execução, por exemplo, educação, saúde e transporte coletivo.

As duas próximas classificações terão maior atenção, haja vista que denotam os serviços públicos executados de forma compulsória e facultativa, trazendo os primeiros aspectos da possibilidade ou não da interrupção do fornecimento de serviço público.

f) Serviços públicos compulsórios – Nas palavras de Fábio Bellote Gomes:

> São serviços públicos cuja execução é praticamente "imposta" pela Administração Pública aos administrados, na medida em que estes últimos são obrigados a aderir à sistemática de prestação do serviço existente. Nesse sentido, são serviços compulsórios, por exemplo, os serviços de tratamento e distribuição de água e esgoto.[17]

Quanto ao serviço público ser compulsório, é no sentido de que os usuários não podem recusar à adesão para prestação destes serviços, pois, um exemplo, seria a questão do saneamento básico ou coleta de lixo, trazendo grandes problemas ao coletivo (saúde pública).

Reiterando, os serviços públicos gerais (também compulsórios, como aqui definidos) são remunerados mediante taxa, modalidade tributo, nos termos do artigo 145, II, da Constituição Federal.

Nestes termos, Celso Bastos define:

> Dizem-se específicos os serviços que podem ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilização ou de necessidades públicas, e divisíveis, quando passíveis de utilização separadamente por parte de cada um dos usuários. O serviço de segurança pública é exemplo de serviço

[17]GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.193.

> indivisível. Já a água levada até a casa do usuário é exemplo de serviço público especifico e divisível.
>
> (...)
>
> Cumpre observar que não há necessidade de o usuário ou o destinatário do serviço vir a fazer efetivo uso dele. A pura e simples colocação de um serviço público à disposição do cidadão já proporciona ao Estado o direito de arrecadar as taxas. Isso decorre ao caráter tributário das taxas. Elas são impostas por força de lei. Quando o são por força de contrato, deixam de pertencer ao gênero taxa para enquadrar-se no dos preços públicos.[18]

O mesmo autor ao discutir sobre o serviço público compulsório, aduz que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça durante muito tempo, entenderam que a execução não poderia ser imediatamente suspensa, até porque se as taxas correspondentes não estivessem sendo pagas pelo administrado-usuário, devendo o Poder Público proceder à execução fiscal do tributo não pago. No entanto, tal entendimento vem sofrendo mudanças quando falamos de serviços públicos facultativos. [19]

g) Serviços públicos facultativos – São os serviços que possuem adesão facultativa dos usuários. Diferente dos serviços públicos compulsórios que são remunerados por taxas, os serviços públicos facultativos são remunerados mediante tarifa ou preço público, já que são executados pelas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos, como por exemplo, telefonia e transporte público.

Assim é de suma importância sua definição para o trabalho no que tange à possibilidade de interrupção do serviço público facultativo nas palavras de Fábio Bellote Gomes:

> Nesse caso, o não pagamento regular das tarifas vencidas e devidas pela prestação e percepção pelo usuário de um serviço facultativo, possibilita ao concessionário ou permissionário, observados os procedimentos legais, suspender a prestação do serviço público, que perdurará enquanto não houver o pagamento das tarifas em atraso.[20]

Ademais, um maior enfoque será dado ao discutirmos a questão da interrupção do serviço público motivada pelo inadimplemento do usuário.

---

[18] BASTOS, Celso apud GOMES, Fábio Bellote, ibidem, p.193.
[19] Ibidem.
[20] GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.194.

1.4. Prestação dos Serviços Públicos

Os serviços públicos são de titularidade da Administração Pública distribuídos entre os entes políticos (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios), podendo ser executados pelos próprios entes ou atribuídos aos órgãos integrantes da Administração Pública direta, indireta ou particulares nos termos da lei.

Neste sentido, o entendimento de Marçal Justen Filho sobre a titularidade do serviço público:

> Tal como inúmeras vezes apontado, a titularidade estatal do serviço público não impede o desenvolvimento de instituições de sociedade civil, que assumem a prestação de algumas atividades de serviço público. Essas atividades equivalentes ao serviço público deverão sujeitar-se a regime jurídico similar. As atividades de educação e de saúde, embora desempenhadas por particulares, estão sujeitas ao regime jurídico próximo ao do serviço público. Por isso, há a tendência a reconhecer que, em alguns setores, o serviço público pode ser exercitado por particulares. [21]

Insta frisar que a Constituição Federal definiu as competências para regulamentar os diversos serviços públicos, no caso da União os serviços que lhe são privativos estão elencados no artigo 21 e aos comuns no artigo 23, que autorizam a atuação juntamente com os Estados-membros e Municípios. [22]

Quanto à competência dos Estados-membros e do Município, aduz o autor sob o viés de Hely Lopes Meirelles:

> Quanto à competência do Estado-membro para a prestação de serviços públicos, não está discriminada constitucionalmente pela razão de que, no nosso sistema federativo, o constituinte enunciou as matérias reservadas à União e as de competência comum entre as entidades estatais, deixando as remanescentes para os Estados.
>
> A competência do Município para organizar e manter serviços públicos locais está reconhecida constitucionalmente como um dos princípios assegurados de sua autonomia administrativa. A restrição é a de que esses serviços sejam de interesse local. [23]

---

[21] JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**, 10.ed., São Paulo: Dialética, 2004, p.488.

[22] OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo - Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor**. Curitiba: Altamira Editorial Ltda., 2004, p.90.

[23] Ibidem.

Já o Distrito Federal possui as competências legislativas reservadas aos Estados e Municípios, de acordo com o artigo 32, §1º da Constituição Federal.

Ademais, quanto ao modo de prestação dos serviços públicos denota Medauar:

> Há serviços públicos prestados pela Administração direta, por seus próprios servidores, por exemplo, ensino fundamental e médio. Outros são de responsabilidade da Administração direta, mas executados por particulares, mediante contrato de prestação de serviços, remunerados pelos cofres públicos, por exemplo, em vários Municípios, a coleta de lixo e a limpeza de ruas. Estes são os serviços centralizados.
>
> (...)
>
> A *concessão,* a *permissão* e a *autorização de serviço público* são os modos clássicos pelos quais a Administração transfere aos particulares a prestação de serviços públicos. (...) Em todos, a Administração mantém o vínculo com a atividade, por isso fixa normas para sua execução, fiscaliza seu cumprimento, sendo, enfim, responsável por ela.[24]

Assim, de forma a elucidar melhor os modos de prestação do serviço público, utilizaremos a ordem definida na obra de Rodrigo Priolli de Oliveira Filho[25]:

a) Serviço centralizado: é o que o Poder Público presta por seus próprios órgãos em seu nome e sob sua exclusiva responsabilidade. Nestes casos, o Estado é titular e prestador de serviços ao mesmo tempo;

b) Serviço descentralizado: é aquele em que o Poder Público transfere sua titularidade ou sua execução por meio de outorga ou delegação a outrem, como autarquias, fundações, entidades paraestatais, empresas privadas ou particulares;

c) Serviço desconcentrado: é todo aquele que a Administração executa centralizadamente, mas distribui entre vários órgãos da mesma entidade, para facilitar sua realização e obtenção pelos usuários. A desconcentração tem como escopo simplificar e acelerar o serviço dentro de uma mesma entidade.

---

[24]MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14. ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.331.

[25]Ibidem. p.94-95

Independentemente do modo em que serviço público é executado, a Administração Pública tem o dever de manter o seu fiel cumprimento e delimitar as normas que asseguram um serviço público eficiente aos usuários.

1.5. O Estado como prestador de serviços e o Código de Defesa do Consumidor

Após o estudo sobre os serviços públicos sob a ótica do Direito Administrativo, necessário agora levantar os principais aspectos dessa matéria com o Código de Defesa do Consumidor e como o legislador conseguiu impor a Administração Pública as regras desta lei protetiva.

Sendo o Estado fornecedor de serviço público, há uma proteção ao consumidor, mesmo que seja a execução do próprio Poder Público ou das empresas públicas que desenvolvem atividade de produção, ou as concessionárias de serviços públicos.[26]

Como já estudado, quanto aos destinatários dos serviços públicos, podem ser fornecidos individualmente de forma divisível através do pagamento de tarifa ou ao coletivo de forma indivisível mediante o pagamento de taxa. [27]

Odete Medauar faz mesma observação ao citar o entendimento de Hely Lopes Meirelles sobre os destinatários:

> (...) os *serviços uti universi* ou *gerais*, sem destinatários determinados, por exemplo coleta de lixo, limpeza de ruas, iluminação pública; e os *serviços uti singuli* ou *individuais*, prestados a usuários determinados, por exemplo, água, telefone, gás canalizado.[28]

---

[26]OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo - Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor**. Curitiba: Altamira Editorial Ltda., 2004, p.104.

[27]Conforme artigo 77 do Código Tributário Nacional: "As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição."

[28]MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14.ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.330.

Ainda, os primeiros, de regra, não são diretamente remunerados pelos usuários; os segundos, por terem usuários identificados, são pagos diretamente, por meio de tarifas ou taxas. [29]

Sobre o modo de prestação, os serviços públicos podem ser prestados diretamente pela Administração Pública ou indiretamente por meio de terceiros que agem em nome do Estado como os regimes de concessão, permissão e autorização.

No próximo tópico será tratada a previsão de enquadramento dos serviços públicos ás regras do Código de Defesa do Consumidor, tecendo os conceitos de consumidor, fornecedor e as prestações de serviços e produtos pela Administração Pública.

1.5.1. A relação jurídica de consumo

Antes de entender a sistemática do serviço público com o consumidor, é importante verificar os componentes trazidos pela Lei 8.078/90 que caracterizam a relação de consumo.

Para o professor Rodrigo Priolli de Oliveira Filho, a relação jurídica é um vínculo que une duas ou mais pessoas, caracterizando-se uma como sujeito ativo e a outra como sujeito passivo da relação.[30]

Assim, será possível verificar a relação jurídica de consumo, quando for possível identificar de um lado da relação um consumidor, aquele definido pelo artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor e do outro lado o fornecedor de serviços ou produtos definido nos termos do artigo 3º do mesmo diploma legal.

---

[29] Ibidem.p.330.

[30] OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo - Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor**. Curitiba: Altamira Editorial Ltda., 2004, p.53.

Veremos que, os elementos que compõem a relação de consumo são consumidor e fornecedor, negociando um produto e/ou serviço. Ou seja, faltando qualquer dos elementos, não se terá relação de consumo.[31]

a) Consumidor

Conforme apresentado, para que haja a relação jurídica de consumo, é necessária a figura de consumidor, sendo o sujeito que recai a proteção do Código de Defesa do Consumidor.

A Lei 8.078/90 define o conceito de consumidor em basicamente três artigos, quais sejam os artigos 2º, 17 e 29.

Primeiramente, o artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor dispõe da seguinte forma: "O Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final".

Na obra de Leonardo de Medeiros Garcia, citando Nelson Nery Júnior:

> (...) São três os elementos que compõem o conceito de consumidor segundo a redação supracitada. O primeiro deles é o subjetivo (pessoa física ou jurídica), segundo é o objetivo (aquisição ou utilização de produtos ou serviços) e o terceiro e último é o teleológico (a finalidade pretendida com a aquisição de produto ou serviço) caracterizando pela expressão destinatário final.[32]

A lei consumerista abrangeu outros dois artigos que complementam o artigo citado, sendo no artigo 17 que equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento, ou seja, ocorrendo um acidente aéreo com vítimas fatais ou não em uma região com inúmeras residências, tanto os moradores, familiares e eventuais sobreviventes poderão requerer indenização junto à Companhia Aérea.

---

[31]NERY JÚNIOR, Nelson apud GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.30.

[32]NERY JÚNIOR, Nelson apud GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.12.
Neste sentido, a autora Roberta Densa, possui o mesmo entendimento : "A relação jurídica de consumo possui três elementos , a saber : o subjetivo , o objetivo e o finalístico . Por elemento subjetivo devemos entender as partes envolvidas na relação jurídica , ou seja, o consumidor e o fornecedor. Já por elemento objetivo devemos entender o objeto sobre o qual recai a relação jurídica, sendo certo que , para a relação de consumo , este elemento é denominado produto ou serviço. O elemento finalístico traduz a ideia de que o consumidor deve adquirir ou utilizar o produto ou serviço como destinatário final ."(DENSA, Roberta. **Direito do consumidor**, 9 ed., São Paulo: Atlas, 2014, p. 15)

Já o artigo 29 do mesmo diploma legal, equipara todas as pessoas determináveis ou não à definição de consumidor e segundo Garcia:

> (...) consumidores não são aqueles que adquirem produtos ou serviços como destinatários finais (art. 2º do CDC), mas, também, aqueles que estão expostos às práticas previstas nestes capítulos como a oferta, a publicidade, a cobrança de dívidas, a inserção de seus nomes em banco de dados e cadastros e as abusividades contratuais.[33]

O legislador ampliou o conceito de consumidor nos artigos 17 e 29, fazendo com que a proteção seja mais eficaz, impedindo eventual dano não somente ao consumidor que adquire o produto ou serviço diretamente, mas incluindo todas as pessoas que possam ser prejudicadas pelos reflexos das atividades no mercado de consumo.

Em suma, Rizzatto Nunes define que CDC regula situações em que haja "destinatário final" que adquire produtos ou serviços para uso próprio sem finalidade de produção de outros produtos e serviços. [34]

Ainda quando há "destinatário final" que adquire produto ou serviço com finalidade de produção de outros produtos ou serviços, desde que estes, uma vez adquiridos, sejam oferecidos regularmente no mercado de consumo, independentemente do uso e destino que o adquirente lhes vai dar. [35]

Por fim, o teórico reafirma que o CDC não regula situações na quais, apesar de poder identificar um "destinatário final", o produto ou serviço é entregue com a finalidade específica de servir de "bem de produção". [36]

b) Fornecedor

O termo fornecedor consta no artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor:

> Artigo 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção,

---

[33]GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.259.
[34]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.128.
[35]Ibidem.
[36]Ibidem.

> transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. [37]

Nesse sentido, aduz Filomeno que é bastante amplo, como já visto pelo rol enunciativo do Artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, o rol daqueles que colocam, em última análise, produtos e serviços no mercado, à disposição dos consumidores. [38]

Segundo Priolli, o fornecedor é qualquer pessoa física, qualquer um que, a título singular, mediante desempenho de atividade mercantil ou civil e de forma habitual, ofereça, no mercado, produtos ou serviços, em associação mercantil ou civil, havendo também a necessidade de habitualidade. [39]

Quanto ao fornecedor de serviço público, entende-se que há uma proteção ao consumidor. Assim, o próprio Poder Público ou as empresas públicas que desenvolvem atividades de produção, ou as concessionárias de serviços públicos. [40]

c) Produto e serviço

No Código de Defesa do Consumidor, produto é definido de maneira bem ampla, sendo qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial nos termos do §1º do artigo 3º. Segundo Garcia, não foi o objetivo do legislador limitar o que seria "produto":

> Pelo contrário, contemplou as diversas formas possíveis, inserindo tanto os móveis (carros, objetos em geral etc.), como os imóveis (apartamentos etc.). Não bastasse, ainda contemplou, ao lado dos materiais, os imateriais, como os programas de computador, por exemplo. Ou seja, não há no Código um limitador para se identificar o que é produto. Como visto, foi tratado de forma ampla. [41]

Quanto ao serviço, é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, conforme o §2º do artigo 3º. Nas palavras do autor, estariam

---

[37] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.950.

[38] FILOMENO, José. **Curso Fundamental de Direito do Consumido.** 2.ed., São Paulo: Atlas, 2008, p.32.

[39] OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo - Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor**. Curitiba: Altamira Editorial Ltda., 2004, p.104.

[40] Ibidem.

[41] GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.26.

excluídas da tutela consumerista aquelas atividades desempenhadas a título gratuito, como as feitas de favores ou por parentesco (*serviço puramente gratuito).* [42]

> Mas é preciso ter cuidado para verificar se o fornecedor não está tendo uma remuneração indireta na relação (*serviço aparentemente gratuito*). Assim, alguns serviços, embora sejam gratuitos, estão abrangidos pelo CDC, uma vez que o fornecedor está de alguma forma sendo remunerado pelo serviço.
>
> (...)
>
> Exemplo disso é a gratuidade de transporte coletivo para os maiores de 65 anos, pois o fornecedor, embora não esteja sendo remunerado diretamente por estas pessoas beneficiadas, está sendo remunerado por toda a coletividade. Outro exemplo muito comum são os estacionamentos "gratuitos" oferecidos pelos supermercados, *shopping centers,* bancos, etc., em que a gratuidade é apenas aparente, já que o objetivo principal é atrair o consumidor ao estabelecimento. [43]

As relações havidas entre patrão e empregado estão por força de lei excluídas da apreciação do CDC, diferente das relações bancárias que estão sujeitas a lei consumerista.

1.5.2. Serviço público: serviço ou produto?

Os serviços em geral há os puros (prestados por meio da própria atividade) e os que são prestados com produtos que compõem o próprio serviço (a tinta do serviço de pintura, a cola da instalação do carpete etc.). [44]

Para o teórico, é necessário frisar esse aspecto do serviço que se faz acompanhar do produto, para evitar dúvidas quanto ao serviço público, pois ainda que ele entregue algum produto (p.ex., água), continua sendo caracterizado como serviço. [45]

O exemplo trazido foi o *black-out* ocorrido no Brasil em abril de 1999:

> A questão colocada foi: água é produto, eletricidade também. Então, a distribuidora de energia elétrica, como revendedora do produto "energia",

---

[42] Ibidem.
[43] GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.27.
[44] NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.162.
[45] Ibidem.

> não pode ser responsabilizada pelo acidente de consumo que vitimou centenas de pessoas, em função do *black-out*. É que, em sendo ela distribuidora (comerciante) do produto, simplesmente não fez a sua entrega, porque não o recebeu das linhas de transmissão. [46]

No entanto, os serviços públicos de fornecimento de água, energia elétrica, gás encanado são caracterizados como serviços que se prestam acompanhados de produtos, assim, na hipótese do *black-out*, a distribuidora responde pelo enquadramento no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor (defeito do produto) ou no artigo 20 (vício). [47]

[46] Ibidem.
[47] Ibidem. p.163.

CAPÍTULO II – PRINCÍPIOS QUE REGEM A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO

2.1. Princípios do direito administrativo

Os Princípios possuem grande relevância ao ordenamento jurídico brasileiro, haja vista que o legislador fez constar no texto constitucional, especificamente no §2º do artigo 5º que, *os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*. Da mesma forma, a LINDB (Decreto-Lei 4.657/42) aduz, *quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito*. [48]

Partindo da importância de refletir acerca dos princípios que regem a prestação do serviço público, é de suma importância frisar que os princípios do Direito Administrativo norteiam e delimitam a atuação do Estado por meio da Administração Pública, além de serem fundamentais ao Direito Administrativo por não existir codificação para tal matéria, conforme entendimento de Fábio Bellote Gomes:

> São os princípios que norteiam e delimitam a atuação concreta do Estado por meio da Administração Pública. Como os princípios do Direito, destinam-se a orientar a evolução e a aplicação das normas de Direito Administrativo nos limites de atuação da própria Administração Pública.
>
> (...)
>
> No âmbito do Direito Administrativo, que é um ramo do direito notadamente não codificado, os princípios assumem grande importância (uma vez que, em geral, encontram-se baseados na Constituição Federal ou na lei, ainda

[48] A doutrinadora Odete Medauar ao citar Karl Larenz, traz o entendimento de que "os princípios revestem-se de *função positiva* ao se considerar a influência que exercem na elaboração de normas e decisões sucessivas, na atividade de interpretação e integração do direito; atuam, assim, na tarefa de criação, desenvolvimento e execução do direito e de medidas para que se realize a justiça e a paz social; sua *função negativa* significa a rejeição de valores e normas que os contrariam." (LARENZ, Karl apud MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14.ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.126.)

> que se admita a existência de princípios não escritos), tornando-se referência à aplicação concreta das normas administrativas. [49]

Ainda, não seria possível passar pelo conceito de princípio, sem citar a concepção de Celso Antônio Bandeira de Mello trazido na obra de Alexandre Mazza:

> (...) princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espirito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhes a tônica que lhe dá sentido harmônico.
>
> (...)
>
> (...) **violar um princípio é muito mais grave do que violar uma norma.** A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um especifico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. **É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade**, conforme o escalão do princípio violado, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais. [50] (Destaques do texto original)

É importante ainda destacar como tal assunto foi tratado na obra de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, destacando os princípios da legalidade e o da supremacia do interesse público sobre o privado:

> Os dois princípios que decorrem da assinalada bipolaridade do Direito Administrativo – liberdade do indivíduo e autoridade da Administração – são os princípios da legalidade e supremacia do interesse público sobre o particular, que não são específicos do Direito Administrativo porque informam todos os ramos do direito público; no entanto são essenciais, porque, a partir deles, constroem-se todos os demais.
>
> A Constituição de 1988 inovou a fazer expressa menção a alguns princípios a que se submete a Administração Pública Direta e Indireta, a saber, os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade administrativa, da publicidade e eficiência (art.37, caput, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, de 4-6-98), aos quais a Constituição Estadual acrescentou os da razoabilidade, finalidade, motivação e interesse público (art.111).[51]

No entanto, para fim de demonstração da estrutura dos princípios, serão apresentadas as classificações trazidas na obra de Rafael Carvalho Rezende

---

[49] GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.38.

[50] BANDEIRA DE MELLO, Celso apud MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, p. 85.

[51] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella apud GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.38.

Oliveira de acordo com o estudo de Humberto Ávila quanto a amplitude de aplicação no sistema normativo: [52]

a) **Princípios fundamentais**: São aqueles que representam as decisões políticas estruturais do Estado, servindo de matriz para todas as demais normas constitucionais. Exemplo: princípio republicano (artigo 1º da Constituição Federal), princípio federativo (artigo 1º da Constituição Federal), princípio da separação dos poderes (artigo 2º da Constituição Federal) etc.
b) **Princípios gerais**: São os princípios que irradiam todo o ordenamento jurídico. Exemplo: princípio da isonomia (artigo 5º, caput e inciso I da Constituição Federal), princípio da legalidade (artigo 5º, II da Constituição Federal) etc.
c) **Princípios setoriais ou especiais**: São aqueles aplicados a determinados temas, capítulo ou título da Constituição. Exemplo: princípios da Administração Pública - legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (artigo 37 da Constituição Federal).

Já quanto a classificação dos princípios em implícitos e explícitos nos textos normativos, o doutrinador sob a ótica de Celso Antônio Bandeira de Mello[53] elenca dessa forma:

a) **Princípios expressos:** São aqueles expressamente mencionados no texto da norma. Exemplo: os princípios da Administração Pública (artigo 37 da Constituição Federal).
b) **Princípios implícitos:** São os princípios reconhecidos pela doutrina e pela jurisprudência a partir da interpretação sistemática do ordenamento jurídico. Exemplo: princípios da razoabilidade e proporcionalidade, princípio da segurança jurídica.

---

[52] ÁVILA, Humberto apud OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Princípios do direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Método, 2013, p.44.
[53] BANDEIRA DE MELLO, Celso apud OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Princípios do direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Método, 2013, p.46.

O objetivo inicial deste capítulo não é estudar a teoria dos princípios do Direito Administrativo, tampouco tratar tais princípios de forma exaustiva, mas sim trazer o básico ao entendimento quanto à construção destes ao campo dos serviços públicos e atingir o núcleo do presente trabalho, qual seja o princípio da continuidade.

2.2. Princípios norteadores dos serviços públicos

Os princípios que regem o serviço público estão relacionados na Lei 8.987/1195 que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação dos serviços públicos previstos no artigo 175 da Constituição Federal.

Ainda, o Código de Defesa do Consumidor estabeleceu como princípio da Política Nacional de Relações de Consumo a racionalização e melhoria dos serviços públicos previsto no artigo 4º, VII, da mesma forma trouxeram entre os direitos básicos do consumidor, a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos com fundamento no artigo 6º, X.

O artigo 6º em seu §1º da referida Lei, define o serviço adequado da seguinte forma:

> Artigo 6º - Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas formas pertinentes e no respectivo contrato.
>
> **§1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas**. [54] (Sem destaques no texto original)

Os serviços públicos estão submetidos a todos os princípios gerais do Direito Administrativo, no entanto, faz necessário elencar os princípios trazidos pela Lei 8.987/1995, começando pelo princípio da continuidade.

---

[54] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.1631-1632.

2.2.1. Princípio da continuidade

Esse princípio determina que os serviços públicos sejam contínuos por parte da Administração Pública ou pelos particulares na sua execução, impedindo assim, sua paralisação. Porém a Lei é categórica ao fazer exceção a este princípio no §3º do artigo 6º:

> §3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após aviso-prévio, quando:
>
> I – motivada por razões de ordem técnica ou de segurança nas instalações; e
>
> II – por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade. [55]

No entanto para Fábio Bellote Gomes faz a seguinte observação:

> Não se deve, entretanto, confundir *continuidade* com *permanência*, visto que, em virtude de sua própria natureza, alguns serviços públicos têm caráter permanente, como aqueles de policiamento ostensivo, bombeiros, prontos-socorros públicos, etc., ao passo que outros serviços públicos não têm esse caráter, como os serviços judiciários e os notariais, que funcionam em horários predeterminados, sem, contudo, deixarem de estar submetidos ao mesmo princípio da continuidade, daí a impossibilidade de sua paralisação por motivos alheios às necessidades da Administração Pública e ao próprio interesse público. [56]

Sobre a possibilidade do corte de fornecimento pelo não pagamento de tarifa, Alexandre Mazza[57] trouxe em sua obra alguns julgados que representam o debate hoje na jurisprudência sobre a continuidade dos serviços públicos:

a) é inviável o corte no fornecimento de água por inadimpleme nto de anterior morador (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1399175/RJ, DJe 24-6-2011);

b) não se admite a suspensão do fornecimento de energia elétrica em razão de cobrança de débitos pretéritos (STJ, 1ª Seção, EREsp 1069215/RS, DJe 1-2-2011);

---

[55] Ibidem.

[56] GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.188.

[57] MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, p. 771-772.

c) é ilegal a suspensão no fornecimento de energia elétrica no s casos de dívidas contestadas em juízo (STJ, AgRg nos EDcl no Ag 1377519/RS, 1ª Turma, DJe 13-5-2011);

d) é vedado vincular o recebimento da tarifa mensal à quitação de débitos anteriores (STJ, 2ª Turma, REsp 299523/SP, DJ 12-3-2007);

e) a concessionária deve cobrar em faturas distintas a conta mensal de consumo de água e eventuais serviços complementares (TJ/SP, 10ª Câmara de Direito Público , Apelação 0154322-37.2007.8.26.0000, DJ 2-6-2009).

O princípio da continuidade denota que as atividades da Administração devem ser ininterruptas, para que o atendimento da coletividade não seja prejudicado. [58]

2.2.2. Princípio da eficiência

A Emenda Constitucional 19/98 acrescentou o princípio da eficiência aos princípios da Administração previstos no artigo 37 da Constituição Federal e tem como finalidade satisfazer o interesse público visado de forma rapidez, perfeição e rendimentos compatíveis. [59]

O professor Rizzatto Nunes destaca o entendimento de Hely Lopes Meireles sobre o princípio da eficiência, referindo que:

> É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com a legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e deus membros. [60]

---

[58] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14.ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.135.

[59] GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.188.

[60] NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.149.

Segundo o mesmo autor, eficiência é um *plus* necessário da adequação. O indivíduo recebe serviço público eficiente quando a necessidade para a qual ele foi criado é suprida concretamente. É isso que o princípio constitucional pretende.[61]

Para Odete Medauar a eficiência é o princípio que norteia toda a atuação da Administração Pública:

> (...) O vocábulo liga-se à ideia de ação, para produzir resultado de modo rápido e preciso. Associado à Administração Pública, o princípio da eficiência determina que a Administração deve agir, de modo rápido e preciso, para produzir resultados que satisfaçam as necessidades da população. Eficiência contrapõe-se a lentidão, a descaso, a negligência, a omissão – características habituais da Administração Pública brasileira, com raras exceções. [62]

Desta feita, a Administração deve seguir a linha de qualidade e eficácia para oferecer um serviço digno e adequado, devendo perseguir esse objetivo para qualquer tipo de prestação de serviço realizado em prol da coletividade.

2.2.3. Princípio da segurança

O princípio da segurança está ligado diretamente ao princípio anteriormente estudado, haja vista que só há serviço eficiente quando traz segurança ao usuário. Os serviços públicos devem ser executados sem causar qualquer tipo de dano à coletividade.

O exemplo trazido na doutrina[63] seria de um agente policial, sob o pretexto, de capturar um criminoso, iniciar com esse uma troca de tiros em meio a uma

---

[61]Ibidem. p.150.
Rizzatto Nunes vai muito além, trazendo os seguintes exemplos: “Realmente, o serviço público só é eficiente se for adequado (p. ex., coleta de lixo seletiva, quando o consumidor tem como separar por pacotes o tipo de material a ser jogado fora), se for seguro (p.ex., transporte de passageiros em veículos controlados, inspecionados, como todos os itens mecânicos, elétricos etc. checados: freios, válvulas, combustível etc.), e, ainda, se for contínuo (p.ex., a energia elétrica sem cessação de fornecimento, água e esgoto da mesma forma, gás etc.).” (Ibidem)

[62]MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14.ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.134.

[63]GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.188.

multidão, expondo a vida e a segurança da coletividade, ainda que com a finalidade e de desempenhar a sua atividade policial.

2.2.4. Princípio da atualidade

Este princípio aponta que o serviço público deve ser atual de modo que tragam maior eficiência e habilidade na prestação.

Para Odete Medauar, atualidade significa modernidade das técnicas, do equipamento, das instalações e a sua conservação, a melhoria e expansão dos serviços. [64]

A Administração Pública deve buscar constante atualização com a finalidade de cumprir as exigências dos usuários, um exemplo recente seria o peticionamento eletrônico a fim de facilitar o procedimento com os inúmeros processos que sobrecarregam o judiciário e os portais de serviços ao cidadão (boletim de ocorrência e nota fiscal eletrônica).

2.2.5. Princípio da regularidade

Outro princípio com características ligadas ao princípio da eficiência é o da regularidade, postulando que a Administração Pública deve observar padrões e procedimentos à execução dos serviços para uma melhor organização.

O objetivo desse princípio é tornar o procedimento mais rápido, ou seja, padronizar a prestação do serviço público, por exemplo, os serviços de emissão de certidões ou documentos.

---

[64]MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**, 14.ed.rev. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.335.

2.2.6. Princípio da cortesia

O princípio da cortesia tem previsão na Constituição Federal, no artigo 37, §3º, I:

> §3º - A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:
>
> I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; [65]

Assim, o princípio da cortesia deve atender as necessidades dos usuários, devendo os agentes agirem com educação e bons modos, visando especificamente a qualidade da execução do serviço público.

Um exemplo bastante comum é o Sistema de Atendimento ao Consumidor (SAC), sendo um serviço capaz de filtrar as reclamações, dúvidas e sugestões dos consumidores.

2.2.7. Princípio da modicidade

Como já demonstrado, os serviços públicos podem ser remunerados diretamente pelos administrados, como por exemplo, o serviço de fornecimento de água, no entanto, o princípio da modicidade aduz que a remuneração deve ser módica e as tarifas devem ser cobradas proporcionalmente, proibindo qualquer majoração desproporcional por parte da Administração Pública ou dos particulares com tal atribuição.

---

[65] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.83.

2.2.8. Princípio da generalidade ou universalidade

Esse princípio decorre do princípio da igualdade previsto na Constituição Federal, no caput do artigo 5º:

> Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. [66]

O autor Alexandre Mazza traz um conceito ao tema:

> Os serviços públicos devem ser prestados de modo isonômico a todos os usuários, sem privilégios ou discriminações. Com base no mesmo princípio, deve-se dar tratamento especial a usuários em condições faticamente diferenciadas, como ocorre nos casos de transporte público adaptado para portadores de deficiência e das tarifas mais reduzidas aos usuários economicamente hipossuficientes. [67]

Em suma, os serviços públicos devem sem prestados em benefícios de toda a comunidade, sem qualquer discriminação ou vantagem, trazendo consigo a probidade diante dos usuários.

---

[66] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.66.

[67] MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2014, p. 772.

CAPÍTULO III – DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO

3.1. Introdução ao tema

O Código de Defesa do Consumidor trouxe dois importantes dispositivos centrais que asseguram ao consumidor uma prestação de serviço público digna de acordo com os preceitos constitucionais, quais sejam, o artigo 4º ao falar da "Política Nacional das Relações de Consumo" e pelo seu inciso VII trazer a racionalização e melhoria dos serviços públicos e quanto ao artigo 6º como direito básico do consumidor, a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Através dos princípios apresentados que regem a prestação do serviço público, houve destaque ao princípio da continuidade que representa a não interrupção do serviço público essencial, no entanto, com algumas exceções trazidas pela Lei 8.987/1995 que serão debatidas mais à frente.

Importante destaque de Gianfrancesco Genoso ao afirmar que o princípio da continuidade está como princípio implícito, mas possui assento constitucional, em especial ao princípio da eficiência. [68]

Referido autor, aduz posição de Celso Antônio Bandeira de Mello ao dar ao princípio da continuidade duplo sentido, quais sejam, de um lado, o de impossibilidade de sua interrupção por parte da Administração Pública; de outro, o pleno direito dos administrados a que esse serviço não seja suspenso ou interrompido. [69]

Assim, de forma a fundamentar o estudo, o princípio da continuidade está previsto em mais de um diploma legal. [70]

---

[68]GENOSO, Gianfrancesco. **Princípio da continuidade do direito público**. 2011.148.f. Dissertação de mestrado (Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito do Estado), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.p.79.
[69]Ibidem.
[70]Ibidem.

Destacando o primeiro dispositivo, vem a Constituição Federal em seu artigo 175, parágrafo único, IV, tratar que:

> Artigo 175 - Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre:
>
> (...)
>
> IV - a obrigação de manter serviço adequado. [71]

Já na Lei 8.987/1995, a continuidade do serviço público tem previsão no Capítulo II - serviço adequado - artigo 6º, novamente destacado para melhor identificar seu conteúdo:

> Artigo 6º - Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.
>
> § 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.
>
> § 2º A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.
>
> § 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:
>
> I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,
>
> II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade. [72]

O Código de Defesa do Consumidor assegura ao administrado a continuidade dos serviços essenciais em seu artigo 22 sob pena de responsabilidade do prestador de serviço público:

> Artigo 22 - Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

---

[71] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.120.

[72] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.1631-1632.

A lei consumerista não traz quais sejam os serviços públicos essenciais, ficando esta definição para o artigo 10 da Lei 7.783/89 que dispõe sobre o exercício do direito de greve:

> Artigo 10 - São considerados serviços ou atividades essenciais:
>
> I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;
>
> II - assistência médica e hospitalar;
>
> III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;
>
> IV - funerários;
>
> V - transporte coletivo;
>
> VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;
>
> VII - telecomunicações;
>
> VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;
>
> IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;
>
> X - controle de tráfego aéreo;
>
> XI compensação bancária. [73]

Como ponto determinante, foi importante verificar como a continuidade do serviço público é trazida pela lei, apresentados neste caso, em quatro diplomas legais.

No mais, será explicitado o serviço essencial contínuo e a possibilidade de sua interrupção diante do inadimplemento do consumidor, ocorrendo forte discussão na doutrina e jurisprudência sobre a constitucionalidade da Lei 8.987/1995 ante aos direitos assegurados pelo consumidor na Constituição Federal de 1998.

---

[73] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.1488-1489.

3.2. Serviço essencial contínuo

O artigo 22 da Lei 8.078/1990 denota que os serviços essenciais serão contínuos, para Rizzatto Nunes, em medida amplíssima todo serviço público, exatamente pelo fato de sê-lo (público), somente pode ser essencial. [74]

A questão de o serviço público ser essencial por sua natureza, está no fato da necessidade de existir o mínimo de segurança pública, já que não poderia a sociedade viver sem o Poder Judiciário, sem serviço de saúde, saneamento básico, coleta de lixo, telefonia, etc. [75]

Importante destaque da norma, ao especificar que os serviços públicos essenciais serão contínuos, haja vista que nem todos os serviços públicos são essenciais, como os serviços auxiliares e administrativos que servem para que máquina estatal funcione[76], não trazendo prejuízo significativo diante de uma possível paralisação dos servidores.

Para a definição do serviço público essencial, Rizzatto Nunes faz a seguinte demonstração:

> (...) Há no aspecto considerado essencial uma perspectiva real e concreta de urgência, isto é, necessidade concreta e efetiva de sua prestação. O serviço de fornecimento de água para uma residência não habitada não se reveste dessa urgência. Contudo, o fornecimento de água para uma família é essencial e absolutamente urgente, uma vez que as pessoas precisam de água para sobreviver. Essa é a preocupação da norma.[77]

Outrossim, Leonardo de Medeiros Garcia faz outro apontamento considerando as posições da doutrina e jurisprudência sobre o assunto:

> Quanto aos serviços essenciais, aqueles entendidos como imprescindíveis para os interesses básicos da sociedade, o Código impõe um dever de continuidade (princípio da continuidade dos serviços públicos).
>
> (...)

---

[74]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.152.
[75]Ibidem. p.152.
[76]Ibidem. p. 152.
[77]GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.153.

> A jurisprudência não vinha admitindo a interrupção desses serviços como meio para compelir o usuário ao pagamento da tarifa ou da multa, uma vez que existem outros meios para efetuar a cobrança. Assim, o corte ou suspensão no fornecimento de serviços essenciais constitui forma de constrangimento, expondo o consumidor a ridículo, devendo ser reprimida de acordo com o art.42 do CDC. [78]

Como abordado, o Código de Defesa do Consumidor não identificou os serviços que são essenciais, apenas assegurou sua proteção, já que a Lei 7.783/1989 que dispõe sobre o direito do exercício de greve traz um rol, obrigando os sindicatos, trabalhadores e empregadores a garantir a imediata prestação dos serviços essenciais ao coletivo.

De acordo com o artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor, os serviços essenciais são contínuos, tratando de garantia constitucional aos usuários, causando grande impasse na doutrina e jurisprudência quanto a possibilidade da interrupção do serviço público, contrariando a Carta Magna conforme observa Rizzatto Nunes:

> (...) a legislação consumerista deve obediência aos vários princípios constitucionais que dirigem suas determinações. Entre esses princípios encontram-se os da intangibilidade da dignidade da pessoa humana (art. 1, IIII), da garantia à segurança e à vida (caput do art.5º), que tem de ser sadia e de qualidade, em função da garantia do meio ambiente ecologicamente equilibrado (caput do art.225) e da qual decorre o direito necessário à saúde (caput do art. 6º) etc.[79]

Visto como é assegurado ao consumidor no CDC e na Constituição Federal a continuidade do serviço público essencial, o próximo ponto versará a hipótese de suspensão do fornecimento do serviço público, tendo em vista a inadimplência do consumidor trazida na Lei de Concessão e Permissão do Serviço Público (Lei 8.987/1995).

---

[78]GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.201. Quanto a doutrina, o autor menciona que: "(...) há autores que entendem que somente existiria continuidade do serviço essencial em relação à coletividade de consumidores, no sentido de que o serviço não poderia deixar de ser ofertado a todos os usuários. Já em relação ao consumidor individual inadimplente, afirma esses doutrinadores que não há óbice para a interrupção do serviço, uma vez que o Poder Público não pode ser obrigado a prestar e suportar serviços sem a devida contraprestação." (Ibidem. p. 201).

[79]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.154.

3.3. A suspensão do fornecimento de serviço público essencial por inadimplemento do usuário

Sobre a hipótese da suspensão do fornecimento de serviço público pelo inadimplemento do consumidor, o artigo 6º, §3º da Lei 8.987/1995 aduz que a interrupção também poderá ocorrer por motivo de ordem técnica ou de segurança das instalações.

No entanto, afirma Rizzatto Nunes que tal norma é de "constitucionalidade duvidosa":

> Em primeiro lugar apenas constata que certas situações de fato podem ocorrer, mas não deviam (razões de ordem técnica e segurança das instalações que gerem a interrupção), e tais situações, ainda que, eventualmente, venham a surgir, significam interrupção irregular do serviço público, aliás em clara contradição com o sentido de eficiência e adequação. Afinal, problema técnico e de insegurança demonstra ineficiência e inadequação. [80]

O autor quis demonstrar que o consumidor não pode conviver e muito menos sofrer as consequências com a falha da prestação do serviço público decorrente de falha técnica e insegurança nas instalações[81], haja vista que a Constituição Federal assegura o princípio da eficiência como um dos princípios norteadores da Administração Pública (artigo 37).

É necessário afirmar, que o princípio da eficiência possui privilégio sobre qualquer alegação do prestador para suspender o serviço essencial.

Assim, ocorrendo qualquer lesão ao Direito do Consumidor pela interrupção do serviço público essencial, dá direito a indenização por danos materiais e morais pela responsabilidade objetiva do prestador de serviço, assunto que será tratado em capítulo próprio.

Quanto ao ponto central, que trata da inadimplência do usuário serão abordados os aspectos da legislação, doutrina e jurisprudência em especial do

---

[80]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.154.

[81]Pode ainda ser citado, o inciso I do artigo 60 da Portaria 160 da ARSESP: "motivo de ordem técnica ou de segurança das instalações da Concessionária ou do Usuário."

Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, trazendo, inclusive, os julgados mais recentes.

Começando pela análise da legislação, serão destacados quatro diplomas legais que garantem à Administração Pública a suspensão do serviço público essencial pela inadimplência do consumidor (já foram destacados os serviços públicos essenciais, quando comentada a Lei 7.783/1989, como os serviços de água, energia elétrica, gás, transporte coletivo, saneamento básico, controle de tráfego aéreo, etc,).

O primeiro diploma a ser destacado, é o artigo 17 da Lei 9.427/1996[82] que instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica:

> **A suspensão, por falta de pagamento, do fornecimento de energia elétrica a consumidor que preste serviço público ou essencial à população e cuja atividade sofra prejuízo será comunicada com antecedência de quinze dias ao Poder Público local ou ao Poder Executivo Estadual.** (Sem destaques no texto original)

Seguindo a análise, a Portaria 160 de 2001 da ARSESP que dispõe sobre as condições gerais de fornecimento de gás canalizado no Estado de São Paulo infere sem seu artigo 60, as hipóteses de suspensão do serviço de gás com destaque aos seguintes dispositivos:

> Artigo 60 - Os serviços de distribuição de Gás somente podem ser interrompidos, ressalvado o previsto no § 7º do Artigo 71 e nos Contratos de Fornecimento, quando ocorrer:
>
> (...)
>
> III - irregularidade praticada pelo Usuário, inadequação de suas instalações, ou inadimplemento de Faturas de Gás que, se notificado não efetuar, no prazo estabelecido os pagamentos devidos ou não cessar a prática que configure utilização irregular do Gás ou, ainda, não atender à recomendação que lhe tenha sido feita para adequar suas instalações aos requisitos de segurança exigidos pelas normas técnicas e de segurança;
>
> (...)
>
> § 1º - A Concessionária deve notificar o Usuário inadimplente sobre a Fatura de Gás vencida e não paga, por intermédio de aviso de débito, informando-o que o não pagamento da Fatura de Gás sujeitará à suspensão do fornecimento.

[82]Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9427cons.htm> acesso em 06.10.2014

> § 2º - Ressalvado o previsto no § 2º do Artigo 6º, a Concessionária não pode interromper o fornecimento em prazo inferior a 30 (trinta) dias de atraso no pagamento da fatura, devendo informar ao Usuário, além do aviso previsto no Parágrafo anterior, com antecedência mínima de 10 (dez) dias da data prevista para a suspensão, sendo que a interrupção não deve ocorrer aos feriados, sextas-feiras, sábados, domingos ou em vésperas de feriados.
>
> (...)
>
> § 4º - A suspensão de fornecimento por falta de pagamento não exime o
>
> Usuário da quitação da sua dívida, respectiva multa, juros de mora, que incidirão sobre o montante, valores que devem ser pagos antes do Usuário requerer a religação ou novo fornecimento.
>
> (...)
>
> § 6º - Nos casos que tratam os Incisos III, V, VI e VII deste Artigo, a comunicação da interrupção deve ser feita por escrito e com antecedência mínima de 10 (dez) dias, a menos que haja comprometimento da segurança do Usuário, de terceiros ou de bens e instalações, situação esta em que fica dispensado o referido aviso.
>
> § 7º - Nos casos em que houver em uma mesma Fatura de Gás débitos relativos ao fornecimento de Gás e outros serviços, fica vedada a suspensão do fornecimento por inadimplência de pagamento pelo Usuário.

A Portaria da ARSESP ainda denota do artigo 63 que se houver constatação que a suspensão ocorreu de forma indevida, será aplicado o disposto no artigo 73, destacando a reparação dos danos ao usuário:

> Artigo 73 - Para os casos de Usuários que tenham sofrido corte indevido de fornecimento de Gás, a Concessionária deve providenciar a sua religação no prazo máximo de 4 (quatro) horas, sem ônus para o Usuário e **sem prejuízo de ressarcimento individual**. (Sem destaques no texto original)

A Lei 11.445/2007 que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico, dispõe no inciso V do artigo 40 que o inadimplemento do usuário do serviço de abastecimento de água, do pagamento das tarifas, após ter sido formalmente notificado.

A análise principal será sobre o artigo 6º, §3º, II, da Lei de 8.987/1995 que disciplina o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no artigo 175 da Constituição Federal, dispondo que não configura serviço descontínuo quando ocorrer inadimplemento do usuário, considerando o interesse da coletividade.

Para Rizzatto Nunes, o interesse da coletividade que seja capaz de permitir a interrupção do serviço público essencial – garantido constitucionalmente – só pode ser a fraude praticada pelo usuário. [83]

Outra afirmação do autor seriam alguns teóricos sustentarem o posicionamento de que se pode efetuar o corte confundindo, muitas vezes, o direito de crédito que tem o fornecedor com o direito que ele não tem de interromper a prestação do serviço. [84]

Assim, tal discussão ganha maior destaque na doutrina, pois a Lei 8.987/1995 possui diferenças quando tratada juntamente com as garantias constitucionais dos consumidores.

Neste aspecto, Gianfrancesco Genoso infere parecer de Celso Antônio Bandeira de Mello:

> É verdade que o art. 6.º, §3º, II, da lei de concessões estabelece que não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção, mediante prévio aviso 'por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade '. (...) De toda sorte, o problema das interrupções de serviço, segundo entendemos, não pode ser devidamente equacionado tão só ao lume da legislação ordinária. É que o serviço público, como evidente dever do Estado, é contemplado na própria Constituição. Está-se, pois, em face de matéria constitucional e que envolve direitos básicos da cidadania e da própria dignidade da pessoa humana. Bem o disse Weida Zancaner: 'os direitos dos usuários dos serviços públicos advêm dos princípios informadores do serviço público que têm por fundamento a própria Constituição. Nenhuma lei pode reduzir-lhe ou amesquinhar-lhes os contornos, nem a Administração Pública pode abdicar ao fiel cumprimento destes direitos, direitos subjetivos públicos que cada um de nós, como usuários, tem o direito de exercitar contra o Estado-Poder'. [85]

---

[83] NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.155.

[84] NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.165. Rizzatto ainda denota que "os partidários dessa posição alegam que o Poder Público não pode ser compelido a prestar o serviço ininterrupto se não for feito o pagamento da tarifa ou taxa. (Ibidem. p. 155).

[85] BANDEIRA DE MELLO, Celso apud GENOSO, Gianfrancesco. **Princípio da continuidade do direito público**. 2011.148.f. Dissertação de mestrado (Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito do Estado), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.p.89.

Ademais, para o autor o prestador de serviço público essencial poderia cortar o seu fornecimento, desde que existisse previsão contratual para tanto. Porém a lei declara expressamente: o serviço essencial é contínuo. [86]

Algumas considerações sobre a controvérsia da constitucionalidade da lei de concessões e as demais apresentadas[87]:

a) Se o legislador escreveu no CDC que os serviços públicos são essenciais e contínuos, isto foi em vão, porque não é o artigo 22 que faz esse tipo de prestação ser essencial, mas sua própria natureza;

b) É lembrar-se que a determinação de garantia da dignidade, vida sadia, meio ambiente equilibrado etc. é constitucional, como visto. É direito inexpugnável a favor do cidadão-consumidor;

c) Há milhares de cidadãos isentos de pagamentos de tributos e taxas sem que isso implique a descontinuidade dos serviços ou qualquer problema para a administração do Estado;

d) Um bem maior como a vida, a saúde e a dignidade não pode ser sacrificado em função do direito de crédito (um bem menor);

e) É plenamente aceitável que seja fornecido ao cidadão um serviço público gratuito. Aliás, em última instância é essa a função do Estado, que deve distribuir serviços de qualidade e gratuitos a partir dos tributos arrecadados;

f) Aliás, se quem mais pode mais paga tributo, não há qualquer inconveniente em que aquele que não pode pagar pelo serviço público o receba gratuitamente, como já ocorre no atendimento hospitalar, na segurança pública, na educação, etc;

g) O meio ambiente no qual vive o cidadão – sua residência, seu local de trabalho, sua cidade, etc – deve ser equilibrado e sadio;

---

[86]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.156.
[87]Ibidem. p. 156.

h) É desse meio ambiente que decorre, em larga medida, a saúde da pessoa e consequentemente sua vida sadia, tudo garantido constitucionalmente;

i) Se para a manutenção desse meio ambiente e da saúde e vida sadia do individuou têm de ser fornecidos serviços públicos essências, eles só podem ser ininterruptos;

j) O corte do serviço gera uma violação direta ao direito do cidadão e indiretamente a própria sociedade.

Quanto ao preço do serviço público, com ou sem o pagamento da tarifa, o Estado não pode eximir-se de prestar o serviço público, como determina a lei. Aliás, não são o preço e o pagamento que determinam a prestação do serviço público, mas a lei.[88]

Para a jurisprudência do STJ, será utilizada a síntese abordada na obra de Leonardo de Medeiros Garcia[89], juntamente com os julgados mais recentes sobre o tema:

STJ – possibilidade de corte de fornecimento de serviços públicos essenciais (principalmente energia elétrica e água) em decorrência da inadimplência do consumidor, desde que tenha aviso prévio (diálogo de fontes entre a Lei nº 8.987/1995 e o CDC).

STJ – Só se admite a interrupção do serviço caso o inadimplemento seja atual, não servindo como meio de compelir o consumidor a pagar débitos pretéritos.

> (...) 6. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é ilegítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando: **a) a inadimplência do consumidor decorrer de débitos pretéritos; b) o débito originar-se de suposta fraude no medidor de consumo de energia, apurada**

[88]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, passim. Para o autor, "(...) o quadro não se altera quando os serviços são prestados mediante concessão ou permissão. (Ibidem. 159).

[89]GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.210.

> **unilateralmente pela concessionária; e c) não houver aviso prévio ao consumidor inadimplente.** Agravo regimental improvido.[90]
>
> (...) A interrupção do fornecimento de energia elétrica por inadimplemento não configura descontinuidade da prestação do serviço público.[91]
>
> (...) 1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da ilegalidade do corte no fornecimento de serviços públicos essenciais, como a água, quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo. Precedentes: AgRg no AREsp 177.397/RJ, Rel.Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.9.2012, DJe10.10.2012; AgRg no AREsp 97.838/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 20.3.2012, DJe 28.3.20122. Agravo regimental não provido.[92]
>
> (...) 1. Enquanto não for criada a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Estaduais, na forma do art. 1º da Resolução STJ12/2009, o Superior Tribunal de Justiça será competente para conhecer de Reclamação destinada a dirimir controvérsia instaurada entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e a jurisprudência do STJ. Precedente: Rcl 3924/BA, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 4.8.2010.2. A jurisprudência de ambas as turmas de direito público do Superior Tribunal de Justiça entende que é lícita a interrupção do fornecimento de água devido à inadimplência do consumidor, após aviso prévio, e desde que não se trate de débitos antigos consolidados, porquanto a essencialidade do serviço não significa a sua gratuidade. Reclamação procedente. [93]

STJ – Nos casos das pessoas jurídicas de direito público pode haver a interrupção desde que preserve as unidades públicas provedoras de necessidades inadiáveis da comunidade (hospitais, prontos-socorros, centros de saúde, escolas e creches).

> (...) 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, nos casos de inadimplência de pessoa jurídica de direito público é inviável a interrupção indiscriminada do fornecimento de energia elétrica. Precedente: AgRg nos EREsp 1003667/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 25/08/2010. 2. O art. 6º, § 3º, inciso II, da Lei n. 8.987/95 estabelece que é possível interromper o fornecimento de serviços públicos essenciais desde que considerado o interesse da coletividade. 3. A

---

[90]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental** no A. Recurso Especial: 412849 RJ 2013/0349363-9, Segunda Turma, Rio de Janeiro, RJ, 03 dez. 2013. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>. Acesso em: 01.10.2014.

[91]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental** na SLS nº 216/RN, Corte Especial Dj, Rio Grande do Norte, RN, 10 abr. 2006. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>. Acesso em: 01.10.2014.

[92]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental** no A. Recurso Especial: 247249 SP 2012/0224282-2, Segunda Turma, São Paulo, SP, 21 fev. 2013. Disponível em: < http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 01.10.2014.

[93]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Rcl**: 5814 SE 2011/0092401-5, Primeira Seção, Cidade, UF, 14 set. 2011. Disponível em: < http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 01.10.2014.

> suspensão do fornecimento de energia elétrica em escolas públicas contraria o interesse da coletividade. Agravo regimental improvido.[94]
>
> (...) 1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado por esta Corte Superior, que assegura a continuidade do fornecimento do serviço público às unidades prestadoras de serviços essenciais, em razão da supremacia do interesse público. Precedentes: AgRg no Ag 1.329.795/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 03/02/2011; AgRg nos EREsp 1003667/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25/08/2010; REsp 943.850/SP, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 13/09/2007. 2. Agravo regimental não provido.[95]
>
> (...) 1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, nos casos de inadimplência de pessoa jurídica de direito público, é inviável a interrupção indiscriminada do fornecimento de energia elétrica. 2. Não há que se proceder à suspensão da energia elétrica em locais como hospitais, escolas, mercados municipais, bem como em outras unidades públicas cuja paralisação seja inadmissível, porquanto existem outros meios jurídicos legais para buscar a tutela jurisdicional, como a ação de cobrança. 3. In casu, o Tribunal a quo salientou que na Municipalidade, "dada a precariedade de suas instalações, em um único prédio, funcionam várias Secretarias e até mesmo escolas", a suspensão do fornecimento de energia iria de encontro ao interesse da coletividade. Agravo regimental improvido.[96]
>
> A turma reiterou o entendimento de que é ilegítima a interrupção de fornecimento de energia elétrica de município inadimplente, quando atingir unidades públicas provedoras de necessidades inadiáveis, referentes à sobrevivência, saúde ou segurança da coletividade, aplicando-se por analogia Lei de Greve (artigo 11, parágrafo único, da Lei nº 7.783/1989)[97]

Assim, é possível concluir que a jurisprudência é pacificada ao entender que o serviço público essencial pode ser suspenso pelo inadimplemento do consumidor desde que haja o aviso prévio do prestador de serviço e quanto às pessoas jurídicas que prestam serviço público é ilegal a suspensão, tendo em vista o princípio da supremacia do interesse público.

Outrossim, como já debatido, o serviço público já possui a natureza de ser essencial, ou seja, independente do pagamento não podem deixar de ser realizados.

---

[94]BRASIL**. Superior Tribunal de Justiça**. Agravo Regimental no Recurso Especial: 1430018 CE 2014/0008390-0, Segunda Turma, Ceará, CE, 18 mar. 2014. Disponível em: < http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 01.10.2014.

[95]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça.** Agravo Regimental no Recurso Especial: 208805 AP 2012/0144635-3, Primeira Turma, Cidade, UF, 15 ago. 2013. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>. Acesso em: 01.10.2014.

[96]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Agravo Regimental no Recurso Especial: 1142903 AL 2009/0104349-4, Segunda Turma, Alagoas, AL, 28 set. 2010. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ >. Acesso em: 01.10.2014.

[97]BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial: 831.010.RS, Turma, Rio Grande do Sul, RS, 26 ago. 2008. Informativo 365. Disponível em: < http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/>. Acesso em: 01.10.2014.

Por exemplo, o de coleta de lixo. Quer o cidadão pague quer não as taxas cobradas, o lixo é (tem de ser) recolhido. [98]

Diante da continuidade do serviço público essencial, há um debate sobre o recebimento do crédito do prestador de serviço público. O prestador de tal serviço deve cobrar a dívida sob as regras do Código de Defesa do Consumidor, Rizzatto Nunes apresenta o seguinte preceito:

> A cobrança não pode ser abusiva (art. 42, c/c o art.71), (...) uma ameaça ilegal de cobrança é a do corte do serviço essencial, E pior: o corte efetivo com o intuito de forçar o consumidor inadimplente ao pagamento é uma concreta violação. Ambos os casos restarão tipificados como crime no art. 71.
>
> (...)
>
> A nosso ver só há um caminho ao prestador do serviço essencial suspender o fornecimento desse serviço: é ele propor ação judicial para cobrar seu crédito e nessa ação comprovar que o consumidor está agindo de má-fé ao não pagar as contas. Pode haver, inclusive, pedido de antecipação de tutela ou pedido liminar em cautelar, se o fornecedor-credor puder demonstrar a má-fé do consumidor. [99]

Nesta seara, não há violação ao direito do credor, já que receber ou não o crédito decorre do risco de sua atividade[100], tal teoria será discutida no capítulo seguinte, abordando a responsabilidade do prestador de serviço público.

---

[98]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.160.
[99]Ibidem. p. 160.
[100]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.160.

CAPÍTULO IV – RESPONSABILIDADE DO PRESTADOR DE SERVIÇO PÚBLICO

4.1. Introdução ao tema

Importante ao desenvolvimento do trabalho é abordar como o prestador de serviço público responde pelos danos causados aos consumidores em decorrência de suas atividades, destacando os aspectos práticos e teóricos da responsabilidade civil juntamente com as regras do Direito Administrativo e principalmente o Código de Defesa do Consumidor. [101]

A responsabilidade civil do Estado diz respeito a obrigação de reparar os danos causados pelos vícios ou defeitos dos serviços conforme aduz o parágrafo único do artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor:

> Artigo 22 (...) Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código. [102]

Não obstante, tal responsabilidade, que é objetiva sob os aspectos do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor que equipara a pessoa jurídica de serviço público como fornecedor, já estudado no capítulo I do presente trabalho e especificamente ao artigo 14 do mesmo diploma legal denota que o fornecedor de serviço responde pelos danos independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores.

Sobre tal dispositivo, Leonardo de Medeiros Garcia leciona:

> As pessoas jurídicas prestadoras de serviço público, sejam de direito público, sejam de direito privado, estão submetidas às regras do Código de

[101] Ainda neste entendimento, Rizzatto Nunes conclui, "(...) qualquer dano – material ou moral – causado pela interrupção dá direito a indenização, uma vez que a responsabilidade do prestador de serviço é objetiva, e a mera constatação da possibilidade de descontinuidade feita pelo art.6, §3º, I, da Lei n. 8.987 não tem o condão de elidir a responsabilidade instituída pelo CDC." (NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.154).

[102] ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.952.

> Defesa do Consumidor, não só devendo prestar serviços adequados, eficientes e seguros, como também estando sujeitos a reparar os danos que porventura vierem a causar aos consumidores, nos mesmos moldes do art.14 do CDC (responsabilidade objetiva).[103]

Como bem colocado por Odete Medauar, a responsabilidade do Estado está informada pela teoria do risco[104] e apresenta-se como responsabilidade objetiva:

> (...) Nessa linha, não mais se invoca o dolo ou culpa do agente, o mau funcionamento ou falha da Administração. Necessário se torna existir relação de causa e efeito entre ação ou omissão administrativa e dano sofrido pela vítima. É o chamado nexo causal ou nexo de causalidade. Deixam-se de lado, para fins de ressarcimento do dano, o questionamento do dolo ou culpa do agente, o questionamento da licitude ou ilicitude da conduta, o questionamento do bom ou mau funcionamento da Administração. Demonstrado o nexo de causalidade, o Estado deve ressarcir.
>
> (…)
>
> **No caso da Administração, a multiplicidade e amplitude de suas atividades e as suas prerrogativas de poder ensejam risco maior de danos a terceiros. Por outro lado, nem sempre é possível identificar o agente causador, nem sempre é possível demonstra o dolo e a culpa. Melhor se asseguram os direitos da vítima ante o tratamento objetivo da responsabilidade da Administração.** [105] (Sem destaques no texto original)

---

[103]GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência**, 8.ed., Niterói: Impetus, 2012, p.198. Em outra passagem, afirma o autor: "Quando os serviços não forem prestados de forma adequada, eficiente, segura e, em se tratando dos essenciais, de forma contínua, caberá ação judicial para obrigar a empresa responsável a prestá-los na forma de como determina o CDC e, ainda, se acarretar qualquer dano ao consumidor, caberá ressarcimento. (...) O ressarcimento "*na forma prevista neste Código*" como determina o parágrafo único do artigo, significa que se dará independentemente da existência de culpa, conforme estatui o art. 14, adotando, neste particular, a teoria do risco administrativo." (Ibidem. p. 204).

[104]Rodrigo Priolli de Oliveira Filho, "(...) Contudo, na vigência do Código de Defesa do Consumidor, esta responsabilidade estatal é diferente, uma vez que não importa se a conduta é comissiva ou omissiva. Ocorrido o dano, a responsabilidade será objetiva pela teria do risco administrativo.
(...) É importante lembrar também que, para que exista responsabilidade objetiva, basta comprovar o *eventus damni* e o nexo de causalidade." (OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo - Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor.** Curitiba: Altamira Editorial Ltda., 2004. v. 1. passim).
Apenas para argumentar, Fábio Bellote Gomes, "(...) *Fase da responsabilidade civil sem culpa do Estado ou objetiva*, caracterizada pelo *Teoria do Risco Administrativo.* Por essa teoria, no magistério de Diogenes Gasparini: (...) a obrigação de o Estado indenizar o dano surge, tão só, do ato lesivo de que ele, Estado, foi o causador. É suficiente a prova da lesão e de que esta foi causada pelo Estado. A culpa é inferida do fato lesivo, ou, vale dizer, decorrente do risco que a atividade pública gera para os administrados.
(...)a União, Estados-membros, Distrito Federal, Municípios, autarquias, fundações públicas, agências e associações públicas – pessoas jurídicas de direito público, as empresas públicas e sociedades de economia mista, pessoas jurídicas de direito privado, bem como os concessionários e permissionários prestadores de serviços públicos – pessoas jurídicas de direito privado, estão sujeitos à responsabilidade objetiva." (GOMES, Fábio Bellote. **Elementos de direito administrativo**, 2.ed., São Paulo: Saraiva, 2012, passim).

[105] MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 14.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2013, passim.

A teoria da responsabilidade objetiva do Estado, primeiramente veio fundamentada pela Constituição Federal, em seu artigo 37, §6º que dispõe da seguinte forma:

> As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.[106]

Para Rizzatto Nunes, foi necessário reafirmar tal responsabilidade na Lei Consumerista, inclusive para afastar qualquer alegação do fornecedor neste sentido:

> O legislador inseriu a norma no contexto do artigo 22 apenas, mais uma vez, para deixar patente a responsabilidade do prestador do serviço público. O intuito foi evitar que surgisse algum tipo de argumento pretendendo elidir a responsabilidade do prestador[107]

É necessário dissertar o exemplo colocado pelo autor sobre a importância do legislador enfatizar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao prestador de serviço público:

> No artigo 22, a lei consumerista regrou especificamente os serviços públicos essenciais e sua existência, por si só, foi de fundamental importância para impedir que os prestadores de serviços públicos pudessem construir "teorias" para tentar dizer que não estariam submetidos às normas do CDC. Aliás, mesmo com a expressa redação do artigo 22, ainda assim há prestadores de serviços públicos que lutam na Justiça "fundamentados" no argumento de que não estão submetidos às regras da Lei n. 8.078/90. **Para ficar só com um exemplo, veja-se o caso da decisão da 3ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo no agravo de instrumento[108] interposto pela Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – Sabesp. Nas razões do recurso do feito, que envolve a discussão a respeito de valores cobrados pelo fornecimento de água e esgoto (que o consumidor alega foram cobrados exorbitantemente), a empresa fornecedora fundamenta sua resignação "na não subordinação da relação jurídica subjacente àquela legislação especial (o CDC)". O Tribunal, de maneira acertada, rejeitou a resistência da Sabesp: "indiscutível que a situação versada, mesmo envolvendo prestação de serviços públicos, se insere no conceito de relação jurídica de consumo. Resulta evidente subordinar-se ela, portanto, ao sistema do Código de Defesa do Consumidor.** [109](Sem destaques no texto original)

---

[106]ARAÚJO JUNIOR, Marco Antonio e BARROSO, Darlan. **Vade Mecum legislação selecionada para OAB e Concursos**. 6.ed., rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p.83.

[107]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.165.

[108]AI 1810,23645-1/0, Des. J. Roberto Bedran, j. 9-2-1993, v.u., RTJE 132/94.

[109]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.148

Assim, o prestador de serviço público submete-se às normas do Código de Defesa do Consumidor, devendo o consumidor demonstrar em eventual ação indenizatória a **(I)** conduta do agente (Estado ou particulares), o **(II)** dano (aqui no caso, dano material ou dano moral – dependendo do caso em concreto) e o **(III)** nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano causado.

4.2. Aspectos da responsabilidade objetiva do Estado fornecedor no CDC

Iniciada a discussão sobre a responsabilidade objetiva do Estado na relação de consumo, é cediço que o Estado como fornecedor de serviço público está obrigado a reparar os danos pelas normas da lei consumerista, bem como o dever de informar, não praticar abusos, não fazer publicidade enganosa, dar orçamento, etc. [110]

Assim, começando a análise pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, o prestador de serviço público responderá pelos danos causados aos consumidores pelos defeitos da prestação de serviço. O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança esperada pelo consumidor, podendo o prestador de serviço utilizar em sua defesa, as hipóteses do §3º do artigo 14, quais sejam, **(I)** a inexistência do defeito e a **(II)** culpa exclusiva do consumidor ou terceiro.

Já o artigo 20, infere que o fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade podendo o consumidor também exigir e à sua escolha, a **(I)** a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível, a **(II)** a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos e **(III)** o abatimento proporcional do preço.

Em todos esses dispositivos analisados acima é possível a propositura de ação indenizatória com base nos artigos 6º, VI, VII e VIII e 84 do Código de Defesa do Consumidor[111] e no seguinte entendimento de Rizzatto Nunes, a indenização

[110]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.166.
[111]Artigo 6º - São direitos básicos do consumidor:

garantida ao consumidor é plena, incorporando todos os danos materiais (danos emergentes e lucros cessantes) e morais por ele sofridos. [112]

(...)
VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;
VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;
VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;
Artigo 84 - Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.
§ 1° A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.
§ 2° A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287, do Código de Processo Civil).
§ 3° Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.
§ 4° O juiz poderá, na hipótese do § 3° ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.
§ 5° Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

[112]NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 6.ed.rev e atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p.166.

CONCLUSÃO

Fazendo um panorama do trabalho, foi possível verificar a sistemática do serviço público frente ao Direito Administrativo e do Direito do Consumidor.

Ademais, tal disposição estatal é assegurada pelo artigo 175 da Constituição Federal, nos artigos 4º, 6º e 22 do Código de Defesa do Consumidor e em especial a Lei 8.987/1995 (Lei de Concessão e Permissão), denotando assim, que o administrador público deve perseguir a prestação do serviço adequado nas condições de regularidade, continuidade, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade.

Em destaque, apontamos que os serviços essenciais estão elencados na Lei 7.783/1989 que regula o direito ao exercício de greve, além de apresentarmos acórdãos do STJ sobre o tema, haja vista a polêmica quando debatido tal assunto com as regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor.

O ponto central do trabalho infere na discussão da possibilidade do corte de fornecimento do serviço essencial pelo inadimplemento do consumidor, na qual enfatizamos ao longo do texto que é Direito do Consumidor todos os meios para vida digna, um meio ambiente equilibrado cujo serviço público sem dúvida alguma faz parte desta dinâmica.

Outrossim, o direito ao serviço público essencial tem maior importância com relação ao direito de crédito do prestador de serviço, pois ao efetuar o corte de fornecimento a fim de compelir o usuário à efetuar o pagamento da fatura pode caracterizar cobrança abusiva nos termos do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Contudo, não estamos falando que o prestador de serviço público não tenha direito de receber o valor devido ao fornecimento (mesmo entendendo que o Estado deveria fornecer à população serviço público gratuito através dos tributos que são arrecadados, mas não o faz), posto que esse é o atual sistema prestacional, devendo optar por outras formas de recebimento.

O débito do consumidor poderia ser cobrado através de negociação dos valores pendentes via telefone, e-mail, cartas de cobrança e por fim eventual inscrição do seu nome nos Órgãos de Proteção ao Crédito, mas em nenhum momento o corte do fornecimento do serviço público pelo simples fato do consumidor não ter pago a fatura respectiva. O exemplo tratado na doutrina seria da família que ao passar por necessidades financeiras, não efetue o pagamento da fatura de gás/água/energia elétrica para utilizar o dinheiro na alimentação e outras despesas e caso o prestador de serviço efetue o corte de fornecimento, não seria razoável.

Assim, não é possível identificar diante dessa situação uma relação de equidade, mesmo que o consumidor esteja agindo de má-fé para não efetuar o pagamento, ainda assim, o serviço público é indisponível. Evidente que em um caso de fraude, é uma situação a ser discutido o corte de fornecimento, mas sem admitir arbitrariedade da Administração Pública, devendo levar o caso ao Poder Judiciário.

No caso de fraude por parte do consumidor, o Administrador Público reportando ao Poder Judiciário a questão deve alegar o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, haja vista que essa situação prejudica outros consumidores.

A Administração pública deve inserir em suas atividades todas as formas de oferecer à população um serviço capaz de suprir todas as necessidades, com características de eficiência e continuidade.

A teoria da responsabilidade objetiva do Estado é uma das formas mais facilitadoras ao consumidor, visto que a sistemática da prestação de serviço pela Administração Pública faz com que o usuário não seja capaz de verificar o quesito da culpa, devendo apenas demonstrar o nexo de causalidade e o dano.

Por essa responsabilidade objetiva que dedicamos o Capítulo IV, o prestador de serviço público responderá pelos vícios ou defeitos da prestação de serviço nos termos dos artigos 14 e 20 do Código de Defesa do Consumidor.

As conclusões que se chegaram podem ser ordenadas respectivamente em: na primeira o serviço público já possui em sua natureza a continuidade, pois o

Estado não pode dispor desse direito. Em segundo, que a população deve receber um serviço público eficiente e contínuo, independente do pagamento, devendo o prestador de serviço público perseguir o recebimento de outras formas a fim de que tal atitude não comprometa a vida e o bem-estar do consumidor.

REFERÊNCIAS

A) Bibliográficas

DENSA. R. ***Direito do consumidor***, 9ª ed., São Paulo: Atlas, 2014.

FILOMENO, J. ***Curso Fundamental de Direito do Consumidor***, 2ª. ed., São Paulo: Atlas, 2008.

GOMES BELLOTE, F. ***Elementos de direito administrativo***, 2ª.ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

GENOSO, G. ***Princípios da continuidade do direito público***. 2011. 148.f. Dissertação de mestrado (Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito do Estado), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo,2011.

JUSTEN FILHO, M. ***Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos,*** 10ª. ed., São Paulo: Dialética, 2004.

MAZZA, A. ***Manual de direito administrativo***, 4ª. ed., São Paulo: Saraiva, 2014.

MEDAUAR, O. ***Direito administrativo moderno***, 14ª.ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MEDEIROS, L. ***Direito do consumidor – código comentado e jurisprudência***. 8ª.ed., Niterói, RJ: Editora Impetus, 2012.

NUNES RIZZATTO, L. A. ***Curso de direito do consumidor***. 6ª.ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

NUNES RIZZATTO, L. A. ***Comentários ao Código de Defesa do Consumidor***. 2ª.ed., São Paulo: Saraiva, 2005.

OLIVEIRA FILHO PRIOLLI, R. ***Relação de Consumo - Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor***. Curitiba, PR: Altamira Editorial Ltda., 2004.

OLIVEIRA REZENDE CARVALHO R. ***Princípios do Direito Administrativo***, 2ª.ed., São Paulo: Método, 2013.

B) Legislação

ARAÚJO JUNIOR, M. A; BARROSO, D. ***Vade Mecum Legislação selecionada para OAB e Concursos***. 6ª.ed. Rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

C) Eletrônicas

IDEC. **Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <http://www.idec.org.br/>. Acesso em: 06 out. 2014.

JUS BRASIL. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/>. Acesso em: 01 out. 2014.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Jurisprudência**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>. Acesso em: 01 jan. 2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. **Jurisprudência**. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/>. Acesso em: 01 out. 2014.