

As Concessionárias de Transporte Coletivo Terrestre e a Inobservância dos Princípios da Adequação, Eficiência e Continuidade do Serviço Público*

Rodrigo José Meano Brito
Juiz de Direito do TJ/RJ.

Tema de grande relevância hoje nos tribunais do País se refere à qualidade da prestação do serviço público essencial de transporte coletivo terrestre, mormente no que tange à observância dos princípios da adequação, eficiência e continuidade.

Em síntese, busca-se uma tutela jurisdicional para determinar que as concessionárias de serviço público de transporte terrestre prestem serviço de transporte coletivo eficaz, adequado, contínuo e seguro, dotando seus coletivos de bom estado de conservação, fazendo cessar todas as irregularidades constatadas, tais como: excesso de passageiros, falta de vistoria de seus veículos, intervalo acima do normal e tráfego com número baixo do mínimo de coletivos permitido.

É cediço que a obrigação de o delegatário do serviço público manter serviço adequado, eficiente e de qualidade possui fundamento constitucional, legal e contratual. A Constituição da República estabelece:

* Com base em sentença prolatada em 04/06/2009 nos autos do processo nº 2008.001.366680-5 em trâmite perante o juízo da 6ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro - Ação Coletiva de Defesa do Consumidor movida pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face de Auto Viação Tijuca S/A.

“Art. 175 - 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 como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.”

O legislador infraconstitucional, por sua vez, editou a Lei nº 8.987/95 que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Logo no Capítulo II disciplina o que considera “serviço adequado”. Confira-se:

“Art. 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.”

Observe-se que o edital de licitação e o contrato de concessão/permissão devem definir as condições de prestação do serviço adequado. O art. 23 da Lei nº 8.987/95 trata das cláusulas essenciais. Marcos Juruena Villela Souto, *in Direito Administrativo das Concessões*. 5ª edição, Lumen Juris. Rio de Janeiro: 2004, leciona que:

“São cláusulas essenciais do contrato de concessão, entre outras presentes nas concessões, as relativas ao número das linhas, nome das linhas e número mínimo de ônibus exigidos, ao modo, forma, condições e prazo da prestação do serviço, aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros da qualidade do serviço, ao preço do serviço e aos critérios e procedimentos para o reajuste e a revisão das tarifas, à forma de fiscalização dos ônibus, das instalações, dos equipamentos, dos métodos e práticas de execução do serviço, bem como a indicação dos órgãos competentes para exercê-la.”

O art. 7º, por sua vez, ao tratar dos direitos e obrigações do usuário estabelece, dentre outros, que é direito do usuário receber serviço adequado (inciso I) e levar ao conhecimento do Poder Público e da Concessionária as irregularidades de que tenha conhecimento, referentes ao serviço prestado (inciso IV).

O transporte coletivo - serviço público essencial nas cidades - desenvolve papel social e econômico de grande importância, pois democratiza a mobilidade, na medida em que facilita a locomoção das pessoas.

Diversos fatores são considerados pelos usuários na avaliação da qualidade dos sistemas de transporte público coletivo. A percepção individual e conjunta desses fatores varia bastante em função da condição social e econômica das pessoas, da idade, do sexo, do horário de utilização, etc. Deve-se ter em mente, ainda, que a percepção da qualidade do serviço prestado é influenciada pelas condições de transporte vigente, pois há um crescimento do grau de expectativa dos passageiros com a melhoria da oferta.

Sobre as expectativas dos passageiros Eiji Kawamoto, *in Análise de sistemas de transportes*. São Carlos: EESC - USP. 1994, afirma que “no entanto, a satisfação de ter conseguido um nível maior de conforto e rapidez nas suas viagens durará pouco, pois o nível de aspiração está sempre além do nível alcançado. Assim, parece bastante lógico estabelecer a hipótese de que a natureza hedonista do homem, associada à aspiração, torna ilimitado o desejo de viajar de modo mais rápido e mais confortável...”

Se é verdade que a natureza hedonista do homem, associada à aspiração, torna ilimitado o desejo de viajar de modo mais rápido e confortável, sempre buscando uma maior eficiência e qualidade do serviço, não é menos verdade que é dever das concessionárias e permissionárias prestar um serviço adequado e de qualidade dentro dos parâmetros *mínimos* preestabelecidos pelo Poder Concedente.

Com efeito, a definição de um serviço como público já presuppõe a existência de um interesse público legalmente reconhecido. Por tal razão, a lei federal, estadual, municipal ou distrital que reconhecer um serviço como público no âmbito de sua competência já deve dispor sobre os parâmetros mínimos de sua prestação eficiente, de modo a atender à coletividade que legitimou a presença do Estado no setor.

Portanto, basta examinar se os padrões de qualidade preestabelecidos estão sendo observados pelas concessionárias.

Neste sentido, um excelente instrumento de aferição se baseia na opinião da maioria dos usuários habituais do transporte público com base no número de reclamações formuladas pelos usuários, com base no art. 7º, inciso IV, da Lei nº 8.987/95.

No que se refere à *eficiência do serviço público*, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal já considerava em 1954 a eficiência como um norteador da conduta do prestador de serviço público: “O controle administrativo do ensino público permite a interferência oficial na direção dos educandários particulares, para afastar os diretores sem eficiência. Não constitui diminuição moral esse afastamento, pois nem todo cidadão ilibado tem competência para dirigir e administrar.” (STF, RMS nº 2.201 - DF, Rel. Min. Abner de Vasconcelos, julgamento em 07/01/54, Tribunal Pleno).

A legislação pátria também já adotava a eficiência, como nos artigos 25, inciso V, VII e 26, inciso III do Decreto-Lei nº 200/67. A doutrina sempre deu tratamento de destaque à eficiência. Hely Lopes Meirelles, *in Direito Administrativo Brasileiro*. 24ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1999, a caracterizou como a exigência de que: “A atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição

e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.”

A eficiência foi erigida a princípio constitucional com a edição da Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998. Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *in Mutações do Direito Administrativo*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, leciona que: “a elevação da eficiência a princípio constitucional norteará a ação administrativa, a produção legislativa e a interpretação judiciária, além de caracterizar verdadeiro direito difuso da cidadania, possibilitando, assim, a exigibilidade do cumprimento de metas de desempenho”.

Portanto, é dever do delegatário de transporte coletivo terreste observar os termos do contrato de concessão e prestar o serviço público essencial com os olhos voltados para aos princípios da adequação, eficiência e continuidade. 📄