

0739

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Joana de Melo Bastos



Suspensão dos Serviços Essenciais por Inadimplência

Porto Alegre

2013

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

Joana de Melo Bastos

Suspensão dos Serviços Essenciais por Inadimplência

Dissertação apresentada ao Programa de
Especialização Lato Sensu em Direito do
Consumidor da Universidade Federal do Rio
Grande do Sul.

Orientador: Fernando Costa de Azevedo

Porto Alegre

2013

Dedico este trabalho de conclusão a Deus, pelo dom da vida, aos meus amigos e colegas pelos momentos compartilhados, ao meu irmão Lucas, e especialmente aos meus pais Antônio e Eloá, exemplos de amor e dedicação à minha vida.

RESUMO

Este trabalho apresenta um estudo bibliográfico sobre o inadimplemento do consumidor e a contraprestação de serviços essenciais objetivando Apurar a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (CDC) aos serviços públicos prestados mediante concessão. Para tanto, parte-se de um estudo aprofundado do serviço público, analisando-se desde as suas origens no direito europeu, seus princípios norteadores, sua evolução, bem como as peculiaridades do regime jurídico de direito público que estão inseridos. Ainda, aborda-se a natureza jurídica do instituto das concessões bem como suas especificidades previstas na Lei 8987/95 e alterações posteriores. No âmbito do direito consumidor, parte-se de um estudo preliminar da proteção do consumidor como garantia constitucional e da natureza jurídica de suas normas, além do princípio da vulnerabilidade e dos conceitos básicos previstos na Lei 8078/90. Efetiva-se, ainda, uma análise dos serviços públicos tutelados pelo CDC sob o enfoque da natureza jurídica de suas remunerações e a controvérsia existente entre taxa e tarifa. Do mesmo modo, discorre-se sobre as obrigações do prestador de serviços públicos bem como sobre o direito dos usuários. Procura-se, por fim, demonstrar que a aplicabilidade do CDC aos serviços públicos prestados mediante concessão sofre restrições diante da situação jurídica do concessionário e do usuário, enquanto partes de uma relação jurídica submetida ao interesse coletivo. Em decorrência, a proteção do equilíbrio econômico-financeiro, a questão dos conflitos gerados para o consumidor inadimplente que tem cessado sua concessão de serviços públicos essenciais são temas analisados sob o enfoque da limitação de aplicabilidade irrestrita do CDC. O presente estudo chega ao seu limiar constatando que há algumas decisões judiciais mais controvertidas sob o tema, no que tange a posição de juristas diversos, mas é clara quanto ao CDC, o qual garante a continuidade do beneficiamento dos serviços públicos essenciais em casos específicos, mesmo diante do inadimplemento.

Palavras-chave: Serviços públicos; essencialidade; inadimplemento.

ABSTRACT

This work presents a bibliographical study on the breach of contract of the consumer and the consideration of essential services objectifying To select the applicability of the Code of Defense of Consumidor (CDC) to the given public services by means of concession. For in such a way, it has been broken of a study deepened of the public service, analyzing itself since its origins in the European right, its principles norteadores, its evolution, as well as the peculiarities of the legal regimen of public law that are inserted. Still, it is approached legal nature of the institute of the concessions as well as its especificidades foreseen in the Law 8987/95 and posterior alterations. In the scope of the consuming right, it has been broken of a preliminary study of the protection of the consumer as constitutional guarantee and the legal nature of its norms, beyond the principle of the vulnerability and the foreseen basic concepts in Law 8078/90. It is accomplished, still, an analysis of the public services tutored people for the CDC under the approach of the legal nature of its remunerations and the existing controversy between tax and tariff. In a similar way, it is discoursed on the obligations of the lender of public services as well as on the right of the users. It is looked, finally, to demonstrate that the applicability of the CDC to the given public services by means of concession ahead suffers restrictions from the legal situation of the concessionaire and the user, while parts of a submitted legal relationship to the interest coletivo. Em result, the protection of the economic-financial balance, the question of the conflicts generated for the consuming defaulter that has ceased its concession essential public services are subjects analyzed under the approach of the limitation of unrestricted applicability of the CDC. The present study which arrives at its threshold evidencing that it more has some controverted sentences under the subject, in the one that refers to the position of diverse jurists, but á clear how much to the CDC, exactly guarantees the continuity of the improvement of essential the public services ahead of the breach of contract.

Word-key: Public services; essencialidade; breach of contract.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF – Constituição federal.

n.º - número.

CDC – Código de Defesa do Consumidor.

CASAN – Companhia Catarinense de Águas.

TJSC – Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
CAPÍTULO I SERVIÇOS PÚBLICOS E ESSENCIALIDADE	10
1.1 Considerações iniciais.....	11
1.2 A concessão dos serviços públicos a empresas privadas.....	16
1.2.1 Natureza jurídica da concessão	20
1.2.2 Aspectos constitucionais da concessão de serviços públicos	23
1.3 A essencialidade dos serviços públicos	26
CAPÍTULO II O CDC APLICADO AOS SERVIÇOS PÚBLICOS	30
2.1 Considerações iniciais.....	30
2.2 A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor.....	33
CAPÍTULO III O PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE FRENTE O INADIMPLEMENTO DO CONSUMIDOR	41
3.1 Definição do princípio da continuidade	41
3.2 Co-relação entre o princípio da continuidade de a inadimplência do consumidor.	46
3.3 Análise da legalidade ante a interrupção do fornecimento e o conflito jurisprudencial	48
CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
REFERÊNCIAS	63

INTRODUÇÃO

A suspensão de serviços essenciais frente à inadimplência do consumidor é o tema a ser desenvolvido neste estudo.

A escolha do presente tema baseia-se no questionamento se é direito do cidadão em se utilizar de serviço público essencial à sua vida em sociedade, tendo como fulcro os princípios constitucionais que atribuem ao Estado o dever de ofertar as garantias mínimas de sobrevivência à população, mesmo mediante a inadimplência, situação vulnerável que pode acometer qualquer cidadão, em situações adversas.

De forma específica, pretende-se apontar os conceitos de consumidor e fornecedor; estudar o instituto dos Serviços Públicos; investigar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos Serviços Públicos; caracterizar e analisar o regime dos Serviços Públicos de caráter essencial; comparar o Princípio da Continuidade e o inadimplemento do consumidor; e, identificar o princípio da dignidade da pessoa humana, contido na Constituição Federal, e sua relação ao tema.

Os serviços públicos concedidos é questão que recentemente vem trazendo inúmeras repercussões na sociedade, principalmente no que tange a interrupção do fornecimento desse serviço essencial ao usuário-consumidor, como forma de coação ao pagamento.

Por isso mesmo, inicialmente será abordado o conceito de Serviço Público e seu alcance, em sentido restrito e amplo, seguido da concessão dos serviços públicos a empresas privadas, considerando, em particular, os serviços públicos essenciais e as regras que permeiam sua concessão.

Posteriormente, no segundo capítulo será dada ênfase aos atributos dos serviços públicos e a sua relação com o Código de Defesa do Consumidor e as regras legais que permeiam o fornecimento dos serviços públicos.

O estudo proposto ainda aborda, no terceiro capítulo, o princípio da continuidade frente ao inadimplemento do consumidor, com destaque à definição do princípio da continuidade, sua co-relação com a inadimplência, a natureza jurídica que ampara a cobrança ao devedor inadimplente e as correntes favoráveis e contrárias ao corte ao fornecimento diante do inadimplemento do usuário, sendo complementado por uma análise da legalidade da interrupção do fornecimento, fazendo-se referência

aos direitos dos usuários elencados na legislação ordinária complementar ao Código de Defesa do Consumidor.

1 SERVIÇOS PÚBLICOS E ESSENCIALIDADE

Na França, são chamados serviços públicos as atividades de interesse geral assumidas de uma forma ou de outra pela sociedade. Não somente a justiça, a polícia, a educação e a prevenção sanitária, mas também o transporte e o abastecimento de energia, de água e de telefonia são serviços públicos.

O surgimento do conceito francês está ligado à transformação técnica e econômica verificada no século XIX, quando a revolução industrial e a extensão do modo capitalista transformaram radicalmente as estruturas sociais existentes. Resultou daí toda uma série de novos problemas nos terrenos do trabalho, das condições materiais de existência, do estilo de vida, em torno dos quais surgiram lutas, tornando necessária a intervenção do Estado¹.

Ainda de acordo com Fournier², o Estado se limitava a cumprir funções de soberania: justiça, política, defesa nacional, coleta de impostos. Era o que se chamava Estado policial. Suas tarefas viriam, entretanto, a ampliar-se progressivamente. Ele passa a cuidar da educação, das obras públicas, da saúde, do trabalho, do urbanismo, etc. Para caracterizar esta mudança, passou-se a falar de Estado previdenciário.

É neste contexto que o conceito de serviço público toma o lugar da noção de poder público como fundamento do direito administrativo francês. Ele aparece numa sentença no tribunal de conflitos de 1873, a sentença Blanco, e desde então estaria constantemente evoluindo. Em suma, o regime jurídico particular que se aplica à administração não mais encontra sua justificação primeira na autoridade inerente ao poder, mas no serviço prestado aos cidadãos³. Trata-se de uma considerável inversão de perspectiva, que não se dá de uma só vez, mas cujas conseqüências se revelariam extremamente importantes.

Em direito, assim, a noção de serviço público torna-se o critério principal de aplicação do direito público e de competência da jurisdição administrativa. O serviço público é, ao mesmo tempo, o fator que explica as regras básicas reconhecidas por este direito e o equilíbrio que elas estabelecem entre as prerrogativas reconhecidas à

¹ FOURNIER, Jacques. Os serviços públicos na França: análises e reflexões comparativas ao Brasil. **Revista France**. São Paulo: Sprint, Maio/2001, p. 6.

² FOURNIER, 2001.

³ Idem, ibidem.

administração e as obrigações que lhe são impostas. Prerrogativas porque o serviço prestado é um serviço público, proporcionado pela sociedade, e porque esta deve ser dotada dos meios de cumprir sua missão, se necessário superando oposições. Obrigações porque se trata efetivamente de um serviço, e os cidadãos aos quais se destina devem ser assegurados o acesso igual e a qualidade desse serviço.

No Brasil, a Administração Pública, segundo Di Pietro⁴, exerce atividades que podem ser classificadas em: a) fomento; b) polícia administrativa; c) serviço público e d) intervenção.

A Constituição Federal⁵, no art. 175, atribui ao Estado a prestação dos serviços públicos, como atividade de interesse público, oferecida aos administrados em geral, também denominadas de utilidade ou comodidade material, definida ou eleita pelo Estado por critérios discricionários. São exemplos de serviços públicos assegurados na Carta Magna: educação – CF, art. 205 - (direito de todos e dever do Estado); saúde - CF, art. 196 - (direitos de todos e dever do Estado); saneamento e abastecimento de água – CF 23, IX; seguridade social – CF, art. 194; serviço postal – CF, 21, X e Lei 9.074/95; telecomunicações – CF, 21, XI e Lei 9.295, de 19/07/95; radiodifusão – CF, 21, XII; energia elétrica – CF, 21, XII; navegação aérea – CF, 21, XII; transporte ferroviário e aquaviário; transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros; transporte coletivo municipal – CF. 30, V; portos marítimos – CF, 21, XII; vias federais – Lei 9.074/95; exploração de serviços federais de barragens – Lei 9.074/95; estações aduaneiras – Lei 9.074/95.

O objeto desse capítulo é o estudo dos serviços públicos, que, se comparados às concepções adotadas pela França, requerem uma atenção especial a algumas especificidades no que se refere à essencialidade dos serviços públicos, como se verá, na seqüência.

1.1 Considerações Iniciais

O conceito de serviços públicos no Brasil não é congruente na doutrina, tendo em vista o fato de que o seu conteúdo varia de acordo com o tempo e o espaço no qual ele seja aplicado. Compreendendo melhor essa dificuldade, sua concepção é

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n.ºs 1/92 a 35/2001 e pelas Emenda. Brasília : Senado Federal, Subsecretaria De Edições Técnica, 2002.

significativamente distinta acaso empregada no contexto de estados de base ideológica liberal contrapondo-se a um outro de fundamento socialista / comunista. No primeiro, a visão clássica de “Estado mínimo” confere um timbre singularmente distinto ao do outro onde a presença do Estado é de ordem totalitária.

Assim, fatores diversos influenciam no plasma conceitual do que se tenha por “serviço público”. É necessário considerarmos todo um conjunto de elementos que vão desde as aspirações da coletividade, passando pela filtragem de valores econômicos, sociais e políticos, até a infra-estrutura formal do aparelho estatal.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁶, estudiosa sobre o tema, aponta dois sentidos a qual a noção de serviço público poderá ser adotada: o conceito de serviço público em sentido amplo e o conceito de serviço público em sentido restrito.

Dentre os conceitos de serviço público em sentido amplo destaca-se aquele trazido por José Cretella Júnior⁷, onde serviço público é: “toda atividade que o Estado exerce, direta ou indiretamente, para a satisfação das necessidades públicas mediante procedimento típico do direito público”.

Do mesmo modo, Hely Lopes Meirelles⁸, adotando o sentido amplo de serviço público, assim conceitua:

Serviço público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade, ou simples conveniências do Estado.

Inobstante seja o sentido amplo defendido por renomados estudiosos, a adoção de tais conceitos mostra-se falha em razão de abranger todas as atividades exercidas pela Administração Pública.

Já o conceito de serviço público em sentido restrito parte da distinção entre atividade jurídica e atividade social exercida pelo Estado, ou seja, é na atividade social que se situa o conceito de serviço público, onde há um Estado voltado ao atendimento dos interesses coletivos e bem estar social através do fornecimento de serviços essenciais aos particulares.

⁶ DI PRIETO, 2003.

⁷ CRETILLA JÚNIOR, José, et al. **Comentários ao código do consumidor**. São Paulo: Summus, 2004, p. 7.

⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

Considerando esse sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello⁹ assim denomina serviço público:

Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestados pelo Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público – portanto consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais – instituído pelo Estado em favor dos interesses que houver definido como próprios no sistema normativo.

No mesmo sentido, Maria Sylvania Zanella di Pietro¹⁰, refere serviço público como

[...] toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público.

Assim é que para a conceituação de serviço público deve ser considerado, fundamentalmente, o atendimento pelo Estado das necessidades coletivas, seja através da ação própria estatal ou por meio de empresas concessionárias, permissionárias ou outras que forneçam serviços indispensáveis ao bom desenvolvimento social.

De acordo com a definição de Celso Antônio Bandeira de Mello¹¹, outro elemento caracterizar do serviço público é a sua submissão a um regime de Direito Público, o regime jurídico-administrativo. São Características do regime jurídico-administrativo: a) supremacia do interesse público sobre o privado; b) indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos; c) submissão ao princípio da legalidade d) modificação unilateral de contratos e obrigações, e) presunção de legitimidade veracidade dos atos praticados; f) auto-executoriedade, etc.

Na visão da autora Di Pietro, o regime jurídico a que se submete o serviço público também é definido por lei. Para determinados tipos de serviços (não comerciais ou industriais) o regime jurídico é de direito público: nesse caso, os

⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2002.

¹⁰ DI PIETRO, 2003, p. 178.

¹¹ MELLO, 2002.

agentes são estatutários; os bens são públicos; as decisões apresentam todos os atributos do ato administrativo, em especial a presunção de veracidade e a executoriedade; a responsabilidade é objetiva e os contratos regem-se pelo direito administrativo.

Tendo em vista as dificuldades de uma formação conceitual uniforme, sustenta-se que, fundamentalmente, serviço público é tudo aquilo que o Estado, soberanamente, considera como tal por meio de seu ordenamento constitucional e legal. Nessa linha lastreou-se a nossa Constituição de 1988 no seu artigo 175, *caput*, ao registrar que “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.”¹²

Para ilustrar essa percepção de que a lei também pode estabelecer o seu próprio conceito ou entendimento do que seja serviço público, vejamos, por exemplo, o disposto no Código de Processo Penal, artigo 437¹³: “O exercício efetivo da função de jurado constituirá serviço público relevante, estabelecerá presunção de idoneidade moral e assegurara...”.

Em sentido estrito, entende-se por serviço público toda atividade exercida pela Administração Pública, com exclusão das atividades legislativa e jurisdicional. Invoca-se, aqui, a noção de administração pública em sentido formal.

O que vida evidente é que o Estado é o encarregado da prestação dos serviços que são postos à disposição da comunidade. Provê para os usuários dos serviços utilidades e necessidades que satisfaçam os seus anseios e aspirações.

Entretanto, o Estado pode implementar estes serviços por intermédio de sua estrutura institucional e organizacional centralizada ou de outra forma, por intermédio de uma rede descentralizada de entidades prestadoras de serviços públicos.

É conhecida a estrutura centralizada pela denominação Administração Pública Direta. No caso dos serviços públicos prestados de forma descentralizada tem-se a estrutura denominada Administração Pública Indireta (composta das entidades autárquicas, fundacionais e empresariais) e aquela estrutura criada por delegação às pessoas dos autorizatários, permissionários e concessionários do serviço público.

¹² BRASIL, 1988, p. 231.

¹³ BRASIL; Constituição (1988). **Constituição Federal, Código Penal, Código de Processo Penal**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

Em se tratando da Administração Pública, esta realiza a prestação de serviços públicos de forma centralizada e descentralizada. Centralizada, porque por intermédio de suas entidades estatais. Nestes termos, tratando-se de serviço público de competência federal, este se vê implementado pela pessoa jurídica de direito público interno chamada União Federal; tratando-se de serviço público de abrangência regional, será prestado pelas vinte e sete entidades dotadas de personalidade de direito público interno denominadas Estados e Distrito Federal. Caso seja um serviço público de competência local, este será prestado por cada uma das mais de 5.275 pessoas jurídicas de direito público interno denominadas Municípios¹⁴.

A Administração Pública brasileira, assim, se vê representada por esta grande estrutura de entidades estatais, de diversos graus – nacional, regional e local – que prestam serviços públicos em cada respectivo âmbito. Daí falarmos em serviço público federal, serviço público estadual.

Estabelecendo uma evolução histórica do conceito de serviço público, cabe afirmar-se que as primeiras noções de serviço público surgiram na França, no início do século, com a Escola de Serviço Público, liderada por Leon Duguit e Jéze. Tal escola desenvolveu um conceito amplo de serviço público, incluindo um leque grande de atividades, inclusive as legislativas e judiciárias.¹⁵

Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁶ ensina que a noção de serviço público foi considerada na França como pedra angular do Direito Administrativo.

Hoje o conceito é mais restrito e coincide com a desconcentração do serviço público, que já não é atribuição exclusiva do Estado, podendo ser prestado também através de particulares. De outra parte, ver-se-á ver também que hoje o Estado não atua apenas na prestação de serviços públicos, excursionando também na atividade econômica, de maneira excepcional¹⁷

Atualmente, no Brasil, ao Poder Público incumbe a prestação de serviços públicos¹⁸, podendo sua gestão ser direta ou indireta. A prestação indireta do serviço público decorre: a) da instituição de pessoas jurídicas de direito público ou de direito

¹⁴ MUKAI, Toshio. **Concessões, permissões e privatizações de serviços públicos**. Comentários à Lei N.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 (com as alterações da Lei N.º 9.648/98). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

¹⁵ Idem, ibidem.

¹⁶ MELLO, 2002, p. 38.

¹⁷ BRASIL, Constituição Federal, 2002, art. 173.

¹⁸ CF, art. 175.

privado criadas com essa finalidade (autarquias, sociedades de economia mista e fundações); b) de concessões; c) de permissões e d) de autorizações.

O Estado atua na prestação de serviços públicos, sob regime de direito público, diretamente ou sob regime de concessão¹⁹, mas também na exploração de atividade econômica, sujeitando-se, nesse caso, ao regime próprio das empresas privadas²⁰.

Para uma maior compreensão e aprofundamento deste instituto, é preciso uma abordagem acerca da concessão dos serviços públicos a empresas privadas.

1.2 A Concessão dos Serviços Públicos a Empresas Privadas

Concessões de serviços públicos foram feitas, no Brasil, desde o tempo do Império. Mas tratava-se de acordos pouco regulamentados através do qual o Império autorizava esse ou aquele empreendedor a implantar um serviço de interesse público, por sua conta e risco, com tarifas que julgasse convenientes para o êxito de seu empreendimento. Não obstante, pode-se encontrar na legislação ferroviária do século XIX vários instrumentos típicos de regulamentação e controle de empresas concessionárias.

No início do século XX, a intensificação de alguns e o surgimento de outros serviços de interesse público, como a telefonia, a produção e distribuição de energia elétrica, a distribuição do gás canalizado, os transportes por bondes, deram origem a um esforço regulamentador, que certamente tem como marco inicial o trabalho do eminente jurista Alfredo Valladão, publicado em 1904 sob o título "Dos Rios Públicos e Particulares". Embora voltado para a regulamentação do aproveitamento das águas, o trabalho do Dr. Valladão se desenvolveu continuamente até a sua transformação no Código de Águas, que o presidente Getúlio Vargas decretou em 11 de julho de 1934, contemplando toda a regulamentação do uso das águas e da concessão da exploração da hidroeletricidade²¹.

Não foi apenas importante o código para o campo de atuação a que se destinou, mas especialmente por traçar os rumos da concessão dos serviços públicos no Brasil. Com efeito, a Exposição de Motivos que justificou o projeto, elaborada por

¹⁹ CF, art. 175.

²⁰ CF, art. 173, § 1º, II.

²¹ GROTTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Teoria dos Serviços Públicos e sua transformação. In: **Direito Administrativo Econômico**. São Paulo: Malheiros, 2000.

Alfredo Valladão, é um verdadeiro tratado de serviços públicos, refletindo a dedicação de muitos brasileiros ilustres ao tema, dentre eles o seu autor e o consagrado urbanista Luiz Anhaia Mello, que consolidou a doutrina dos serviços públicos entre nós através de magistrais conferências proferidas no Clube de Engenharia do Rio de Janeiro em 1929 e no Instituto de Engenharia de São Paulo em 1930.²²

Esses relevantes estudos, que se concentraram no início da década de 1930, ensejando a decretação do Código de Águas, firmaram importantes princípios que acabaram por permear toda a legislação de concessões de serviços públicos que vigiu até o advento da Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. O Código de Águas buscava criar condições para que o Estado brasileiro viesse a ter pleno domínio da produção, transmissão e distribuição de energia elétrica; mais ainda, do uso múltiplo das águas nacionais. Reconhecendo, porém, a insuficiência de recursos públicos para o necessário desenvolvimento desses serviços, preconizou a fórmula largamente utilizada nos Estados Unidos, de concessão à iniciativa privada, como uma verdadeira estratégia de desenvolvimento com aproveitamento dos recursos naturais. Mas firmou-se aí o primeiro princípio importante, que é o da reversão, ou seja, findos os contratos de concessão, todo o patrimônio técnico implantado pelo concessionário deveria reverter, sem pagamento, ao poder público. Neste particular, a legislação atual das concessões reedita esse propósito, de contar com capitais privados para a ampliação e a melhoria dos serviços públicos, garantindo-se a reversão no término dos contratos de concessão.²³

Outro princípio fundamental consagrado nos anos 1930 é o da prestação de serviço concedido em base do regime de “serviço pelo custo”. Significa que as tarifas desses serviços deveriam ser as necessárias e suficientes para cobrir: custos operacionais, administrativos e financeiros; custos de depreciação; a justa remuneração do capital.²⁴

A limitação das tarifas segundo o critério da “justa remuneração do capital” foi princípio constitucional inscrito nas Cartas Magnas de 1934, de 1937, de 1946 e 1969, sendo omitido, entretanto, na Constituição de 1988, o que ensejou uma nova

²² Idem, ibidem.

²³ Idem, ibidem.

²⁴ GROTTI, 2000.

legislação de concessões em que a tarifa é fruto de uma “competição” em regime de mercado.²⁵

Um terceiro princípio de grande importância firmado na doutrina brasileira de serviços públicos foi a eliminação dos pagamentos da remuneração dos concessionários em ouro ou em moeda estrangeira, segundo veio a ser determinado pela legislação federal. Até então contratos de concessão continham a chamada “cláusula ouro”, que assegurava aquela forma de remuneração, combatida por vários juristas.

Um quarto princípio, que se firmou com essa consolidação da doutrina brasileira de concessões na década de 1930, é o de que a remuneração e a depreciação dos bens dos concessionários seria feita em base do “custo histórico”, ou seja, do valor efetivamente pago, e não segundo o “custo de reprodução”, como queriam os concessionários de então, o que equivaleria a um critério de permanente reavaliação de seus ativos.

Os princípios até aqui expostos tiveram como base o conceito de serviço público e de utilidade pública, que Anhaia Mello²⁶ dizia serem caracterizados pela essencialidade e pelo monopólio. Assim, serviços essenciais e/ou monopolizados constituem obrigação do Estado, podendo ser executados diretamente, quando indelegáveis (segurança nacional, gestão dos recursos naturais estratégicos, etc. - serviços públicos propriamente ditos) e/ou através de concessões (serviços de utilidade pública). A responsabilidade por esses serviços, que hoje não têm mais as duas designações anteriores, sendo chamados apenas de serviços públicos, é sempre do Estado, que tem a obrigação de regulamentar e de fiscalizar aqueles que os concedem.

Por meio dos mecanismos de concessão e da gestão direta dos serviços públicos, o Brasil deixou de ser o país essencialmente agrícola, dos anos 1930, para desenvolver-se como nação industrializada.

"A Constituição de 1988 ensejou uma nova legislação de concessões em que a tarifa é fruto de uma 'competição' em regime de mercado"²⁷

²⁵ GROTTI, 2000.

²⁶ MELLO (*apud* GROTTI, 2000).

²⁷ BRANCO, Adriano Murgel. In: OLIVEIRA, José Carlos. **Concessões e permissões de serviços públicos: serviços públicos da União, Estados e Municípios e Entes Reguladores**. Bauru: Edipro, 1997, p. 80.

A escassez de recursos próprios para os serviços públicos, a partir da década de 1980, levou o Brasil a um programa de desestatização, que redundou em utilização cada vez mais intensa das concessões. Mas, para isso, alterou os conceitos anteriores para tornar as concessões mais atraentes, através de uma legislação específica (Lei Federal n.º 8987, de 13/02/95). A alteração principal disse respeito à política tarifária, baseada hoje na economia de mercado, ou seja, é o mercado que determina a tarifa e não o poder público.

Ao mesmo tempo, o Estado se desfez de indústrias que hoje podem ser operadas pelo mercado e que não têm mais o caráter estratégico que tiveram quando criadas.

A nova fase das concessões não está de todo consolidada: a política tarifária vem apresentando dificuldades grandes para o controle das concessionárias pelo poder público, assim como o papel das agências controladoras dos serviços concedidos vem sofrendo críticas e alterações freqüentes, causando certa desestabilidade nas relações poder concedente/concessionários.²⁸

Para que não seja a camada populacional usuária e necessária dos serviços públicos a sofrer com a dissensão que persiste quanto à concessão dos mesmos é imperioso regulamentar a lei das concessões de forma a não permitir mais de uma interpretação pelos egrégios juristas e não perder de vista o conceito de serviços públicos essenciais. Dentre os serviços públicos devem estar aqueles não passíveis de delegação – segurança nacional, preservação de recursos naturais, serviços estratégicos para o desenvolvimento, entre outros – ao lado daqueles que se poderá conceder, mediante regulamentação, seleção de concessionário através de licitação pública e controle exercido pelo poder concedente. E é preciso recordar que a principal característica do serviço público é a essencialidade.²⁹

Por último, convém reiterar a advertência de Anhaia Mello³⁰, de que “a noção de serviço público é conceito fixo com conteúdo variável”, já que há serviços não públicos e que poderão vir a sê-lo, e vice-versa, tudo em função da maior ou menor essencialidade para a população.

²⁸ FERREIRA, William Santos, Prescrição e Decadência no Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**. N. 10, p 77 a 96, abril/junho, 1994.

²⁹ FERREIRA, William Santos, Prescrição e Decadência no Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**. N. 10, p 77 a 96, abril/junho, 1994.

³⁰ MELLO (*apud* GROTTI, 2000, p. 123).

1.2.1 Natureza jurídica da concessão

Por meio da concessão do serviço público, a Administração atribui ao particular, encargos que lhes são próprios, ou seja, o concessionário realiza a incumbência que o ordenamento destina ao órgão público. Desta forma, a concessão envolve atividades ou interesses que não podem ficar no âmbito da autonomia privada porque são reservados aos poderes públicos.

Este é o entendimento que se pode extrair do artigo 175 da Constituição Federal de 1988:

Art. 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:

I - o regime de 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.³¹

Contudo, a Administração não pode desvincular-se do serviço público, quando concedido. O serviço é atribuído ao particular, mas permanece sempre sendo serviço público. Não se pode entender que a concessão é sinônimo de abandono, de desligamento total da Administração. O Estado, segundo entendimento de Odete Medauar³², "continua como fiador da execução perante a coletividade".

Para Celso Antonio Bandeira de Mello³³

Concessão de serviço público é o instituto através do qual o Estado atribui o exercício de um serviço a alguém que aceita presta-lo em nome próprio, por sua conta e risco, nas condições fixadas e alteráveis unilateralmente pelo Poder Público, mas sob garantia contratual de um equilíbrio econômico-financeiro, remunerando-se pela própria exploração do serviço, em geral e basicamente mediante taxas e tarifas cobradas diretamente dos usuários do serviço.

³¹ BRASIL, 2002, p. 256.

³² MEDAUAR, Odete. In: AMARAL, Antônio Carlos Cintra do. Usuário de serviço público e encargos do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**. N. 15, abril/maio de 2005, p. 12, disponível em: www.canaldoadvogado.com.br, acesso em 18.Set.2007.

³³ MELLO, 2002, p. 40.

Na atualidade, e consoante disciplinado pela Lei 8987 de 13 de fevereiro de 1995, a concessão é a transferência da prestação de serviço público, feita pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mediante concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas, que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco, e por prazo determinado.

Neste sentido, é possível extrair-se algumas características fundamentais da concessão, são elas: a existência de um poder concedente (União, Estados, Distrito Federal e os Municípios), em cuja competência se encontra o serviço público; a concessionária é a pessoa jurídica ou consórcio de empresas que executa o serviço por sua conta e risco, e por prazo determinado; a concessionária recebe remuneração diretamente do usuário do serviço, mediante o pagamento de uma tarifa; a concedente fixa as normas de realização dos serviços, fiscaliza seu cumprimento e impõe sanções ao concessionário, bem como fixa e reajusta as tarifas; a concessão formaliza-se por instrumento contratual, sendo, portanto, um tipo de contrato administrativo. Assim, os preceitos gerais sobre os contratos administrativos aplicam-se às concessões.

Tem-se, portanto, que só se tem a concessão do serviço público, quando o objetivo do ato for o de ensejar uma exploração de atividade a ser prestada ao público em geral.

Uma forma variada de concessão de serviço é a concessão do serviço precedida da execução de obra pública, que se pode denominar de "concessão de obra pública", sendo esta a denominação que encontramos na Lei Paulistana 7.835 de 08.05.1992.

Consiste a concessão de obra pública na construção, reformas, ou ainda o melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo concedente, mediante concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas, para realizá-las por sua conta e risco, remunerando-se, para tanto, o investimento pela exploração do serviço ou da obra por prazo determinado .

Nesta modalidade de concessão, atrela-se à prestação de serviços o fator "obra", seja construção, reforma, conservação, realizada às expensas do concessionário que se ressarcirá depois com o pagamento, pelos usuários, do preço dos serviços. Exemplo de concessão de obra pública encontra-se na construção ou na ampliação de estradas, depois remunerada mediante cobrança de pedágio.

Mediante a permissão e a autorização, a Administração, também transfere a execução de serviços públicos a particulares.

Tem-se como difícil a distinção substancial entre concessão e permissão de serviço público, uma vez que ambas implicam na prestação de serviços por particulares, mediante remuneração assegurada pela cobrança de tarifa dos usuários.

No ordenamento jurídico brasileiro, um ponto de diferença entre a permissão e a concessão, situa-se na possibilidade conferida aos concessionários de promover desapropriações, desde que exista autorização expressa, constante da lei ou do próprio contrato.

A outra diferença, segundo o entendimento da doutrina³⁴, extrai-se do modo de expressão das duas figuras: a concessão se exterioriza por contrato, e a permissão por ato administrativo discricionário, precário, revogável, e a qualquer tempo.

Ressalte-se que para a permissão, por ser decorrente de ato administrativo, não haveria a necessidade de licitação. No entanto, com o advento da Constituição de 1988³⁵, em seu artigo 175, a exigência da licitação aplica-se tanto para a concessão, como para a permissão, dificultando a diferenciação entre ambas, tornando assim, mais próxima a idéia de contrato para a permissão do serviço público. Ademais, esta é a natureza que o artigo 40 da Lei 8.987/95, confere às permissões, quando determina a sua formalização através do contrato de adesão.

A formalização da autorização se dá por ato administrativo discricionário e precário. Geralmente, através da autorização, são transferidos aos particulares serviços de pouca complexidade, e nem sempre remunerados mediante a cobrança de tarifas. Cita-se como exemplo, a autorização para conservação de praças, jardins, ou canteiros de avenidas, em troca da afixação de placa com o nome da empresa.

A Lei 9074/95, em seu artigo primeiro, arrolou os serviços possíveis de serem concedidos pela Administração, e em seu artigo segundo vedou à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, a outorgarem concessão ou permissão sem que lei as autorize e fixe os respectivos termos, ressalvando apenas as autorizações já constantes das Leis Orgânicas e da Constituição Federal. Ainda no artigo 2º da citada lei, estão enumeradas as atividades que ora independem de concessão, permissão ou autorização, ora independem de concessão ou permissão.

³⁴ Alusão à Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2002).

³⁵ BRASIL, 2002.

A concessão, tal como a permissão, nos termos do artigo 16 da Lei 9.074/95, será outorgada, depois de licitada, admitindo-se a adoção do regime de exclusividade quando a primeira solução for inviável por imposição técnica ou econômica.

Nesta hipótese, tal circunstância terá de ser justificada, e constará do ato publicado, nos termos do artigo 5º, segundo o qual os editais de licitação de concessões e permissões serão sempre precedidos de ato que justifique a conveniência de outorgá-las e caracterize o seu objeto, área e prazo.

1.2.2 Aspectos constitucionais da concessão de serviços públicos

A Lei 8987 de 1995 é originária do projeto apresentado pelo então Senador Fernando Henrique Cardoso, com o intuito de atender a norma constante do artigo 175 da Constituição Federal de 1988.

Como primeiro aspecto constitucional, tem-se a natureza da Lei 8.987/95, ou seja, cuida-se de lei complementar ou de lei ordinária?

Para Odete Medauar³⁶, a doutrina oferece diversos critérios para solução desta indagação. Ao se efetuar uma breve análise, entende-se que, em sendo a constituição a norma hierarquicamente superior no direito, todas as outras que dela decorrem, vêm, simplesmente, complementá-la.

Importante frisar que a lei complementar foi criada pela Emenda Constitucional n.º 4 à Constituição Federal de 1946, e após período em que esteve excluída do ordenamento jurídico pátrio, a mesma foi restaurada pela Constituição de 1967, vindo a ser entendida pela doutrina e pela jurisprudência, como terceiro gênero, situado entre a Constituição e a lei ordinária.

Ainda que se admita a ordem hierárquica em relação às leis ordinárias, foi reservada às leis complementares a função de resguardar matérias consideradas mais relevantes, de caráter paraconstitucional. Para tanto a Constituição vigente, em seu artigo 69, fixou a regra que exige maioria absoluta para sua aprovação.

Se o constituinte se refere apenas à necessidade de "lei" para disciplinar determinado assunto, forçoso concluir que se está referindo a lei ordinária. Logo, conclui-se que a Lei 8.987/95 é ordinária.

³⁶ *Apud* AMARAL, 2005.

Outro aspecto constitucional a ser analisado, trata-se da análise da competência legislativa da União para editar a lei em questão.

Prevê o artigo 22 da Constituição Federal:

[...]

competências privativas da União:

[...]

XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para a administração pública, direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, nas diversas esferas de governo, e empresas sob o seu controle.

Entende Benedicto Porto Neto³⁷, que "há correlação entre as matérias incluídas na competência legislativa da União, e as atividades administrativas que lhe são confiadas pelo artigo 21 do texto constitucional, entre as quais se inclui a prestação de serviços públicos". Neste sentido, é da União a competência para disciplinar os serviços públicos federais.

Para Diógenes Gasparini³⁸, "quem recebe o serviço é competente para regulamentá-lo".

Logo, a competência legislativa, para disciplinar sobre o serviço público, será da pessoa que o detém.

O contrato de concessão é o típico contrato administrativo que admite a alteração unilateral de suas cláusulas regulamentares, obrigando ao seu equilíbrio econômico-financeiro e admitindo a existência de cláusulas exorbitantes do direito comum, tendo em vista o interesse público.

Logo, deverá o contrato, enunciar o objeto, a área, o prazo da concessão, o preço do serviço, os critérios e procedimentos para reajuste e revisão das tarifas, os direitos e deveres dos usuários para desfrute das prestações, a minuciosa enumeração dos encargos do concessionário, os direitos e deveres relativos a alterações e expansões futuras, as penalidades contratuais e administrativas, dentre outras estatuídas na Lei 8.987/95.

A Lei 8987/95 estabelece em seu artigo 2º a modalidade licitatória própria das concessões de serviços públicos, que é a concorrência.

³⁷ PORTO NETO, Benedicto. In: GASPARINI, Diógenes. **Curso de Direito Administrativo**, 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 178.

³⁸ GASPARINI, 1998, p. 176.

Diante disso, há que se aplicar todas as normas da Lei de Concessões e Permissões de Serviços Públicos, e só supletivamente as da Lei de Licitação e Contratos.

Por ser a concessão um instituto advindo da necessidade de satisfazer o interesse público, a concedente dispõe de todos os meios necessários para adequá-la ao alcance de seu propósito.

Por tais razões, a Lei 8.987/95, em seu artigo 29, previu, de maneira concentrada, as diversas atribuições conferidas à concedente do serviço público.

São poderes da concedente: poder de inspeção e fiscalização: Por força deste, a concedente está qualificado a manter-se permanentemente informado sobre todo o comportamento do concessionário relacionado com o desempenho de seu serviço. Poderá, destarte, verificar se o concessionário está atendendo de modo satisfatório e desejável às obrigações assumidas, acompanhando, até mesmo, o procedimento interno da empresa concessionária, através do exame de livros, registros, etc.; poder de alteração unilateral das cláusulas regulamentares: À concedente é conferida a possibilidade de alterar condições de funcionamento dos serviços concedidos, podendo, para tanto, impor modificações, relativas à sua organização, funcionamento, assim como o desfrute pelos usuários dos mesmos. Isto inclui, evidentemente, as tarifas as serem cobradas; poder de extinguir a concessão antes de findo o prazo inicialmente estatuído: Por ser a concessão modalidade através da qual a Administração busca a melhor maneira possível de desempenhar os serviços de interesse público, compreende-se que a este caiba o poder de retomar o serviço sempre concorram ponderáveis razões de conveniência e oportunidade, ou, ainda, por inadimplência do concessionário. Logo, é atribuição da concedente extinguir a concessão, nos casos previstos na Lei 8987/95; poder de intervenção: Com o intuito de salvaguardar o interesse público consistente no serviço prestado mediante concessão, é conferido à concedente o poder de intervenção, podendo, ainda, assumir a gestão direta do serviço. Tal medida justifica-se indispensável quando não há outro meio de salvaguardar o interesse público; poder de aplicar sanções ao concessionário inadimplente: A Lei 8987/95, dentre outros encargos do poder concedente, inclui o de aplicar as penalidades regulamentares e contratuais - Artigo 29, inciso II, mas, todavia, não indica quais sejam. Logo, estas podem ser estabelecidas em regulamento anterior à concessão ou no edital do certame

licitatório, pois, em tal caso, quem se candidate a disputá-lo, terá antecipado conhecimento a que eventualmente estará exposto.³⁹

Diante do concedente do serviço público, os direitos do concessionário dizem respeito, tão somente, à manutenção do equilíbrio econômico financeiro e também a que não lhe seja exigido, sob o cumprimento de suas obrigações, atividade alheia ao objeto da concessão.

Por óbvio que poderá exigir sejam obedecidas todas as limitações legais concernentes aos poderes do concedente ou na forma delas constituídas, quanto a sanções, intervenções, etc.

Há de se considerar, de forma indispensável, a natureza da essencialidade dos serviços públicos, expediente que se passa a registrar.

1.3 A essencialidade dos serviços públicos

A norma contida no artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor determina que a Administração Pública é obrigada a fornecer, na prestação de serviço público, um serviço adequado, eficiente, seguro, além de contínuo, na hipótese do serviço essencial.

[...]

Art. 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.⁴⁰

A adequação, eficiência e segurança da prestação do serviço público são atributos inerentes a todo e qualquer serviço prestado ao consumidor, no entanto, o legislador explicitou uma exigência requerida para todo serviço, ainda mais relevante por se tratar de serviço de índole pública.

³⁹ BRASIL, 2004.

⁴⁰ BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**: Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br>, acesso em 03.Out.2007.

Uma maior atenção deve ser dada à noção de essencialidade do serviço público prestado, pois será a partir do reconhecimento do que seja a essencialidade que a norma⁴¹ obriga a continuidade na prestação.

Para a definição de serviço público essencial há de se considerar os ensinamentos de Ada Pellegrini Grinover e outros:

É sempre muito complicado investigar a natureza do serviço público, para tentar surpreender, neste ou naquele, o traço da sua essencialidade. Com efeito, cotejados em seus aspectos multifários, os serviços de comunicação telefônica, de fornecimento de energia elétrica, água, coleta de esgoto ou de lixo domiciliar, todos passam por uma gradação de essencialidade, que se exacerba justamente quando estão em causa os serviços públicos difusos (*ut universi*) relativos à segurança, saúde e educação.⁴²

Partindo-se da noção ampla de "essencial", tem-se que todo serviço prestado pelo Estado teria um caráter essencial, visto que é efetivamente obrigação do ente estatal fornecer e propiciar o desenvolvimento e bem estar de seus administrados.⁴³

Para uma correta distinção do que seja essencial dentre os serviços ofertados pelo Estado Público, é mister considerar o aspecto da urgência do serviço público. Vê-se claramente esta noção de urgência quando se observa a existência de serviços públicos de ordem burocrática, ou seja, aqueles existentes para um correto e bom funcionamento do Estado e que, por vezes, presta aos seus administrados, diretamente, no fornecimento de documentos solicitados pelos cidadãos.

Em contrapartida, o serviço público essencial reveste-se de uma urgência, efetiva e concreta, na sua prestação, como ocorre nos serviços de comunicação telefônica, de fornecimento de energia elétrica, água, coleta de esgoto ou de lixo domiciliar.

Luiz Antônio Rizzato Nunes, ao tratar da essencialidade do serviço público, traz uma situação fática onde resta caracterizado o sentido que a norma do artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) busca alcançar, a saber:

⁴¹ Referência à essencialidade e continuidade do serviço público no âmbito do Código de Defesa do Consumidor.

⁴² GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de defesa do Consumidor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 140.

⁴³ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1997.

[...] 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.⁴⁴

Mais uma vez, o intuito do legislador ao traçar a essencialidade do serviço público, e sua conseqüente continuidade, se deu em atendimento aos Princípios constitucionais da intangibilidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, CF), da garantia à segurança e à vida (artigo 5º, caput, CF), e da garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado (artigo 225, caput, CF)⁴⁵. São mandamentos constitucionais que somente poderão apresentar uma eficácia concreta na sociedade, se os serviços públicos essenciais e urgentes, efetivamente, forem cumpridos conforme os preceitos legais.

Voltando-se à consideração se serviços públicos essenciais na visão de administrativistas, tem-se a doutrinadora Maria Sylvia Zanello Di Pietro que entende que "a continuidade do serviço público, em decorrência do qual o serviço público não pode parar, tem aplicação especialmente com relação aos contratos administrativos e ao exercício da função pública"⁴⁶, portanto, a premissa da continuidade não pode ser aplicada somente nestes casos.

Importante apontar na obra da ilustre doutrinadora referida que:

O usuário tem direito à prestação do serviço; se este lhe for indevidamente negado, pode exigir judicialmente o cumprimento da obrigação pelo concessionário; é comum ocorrerem casos de interrupção na prestação de serviços como os de luz, água e gás, quando o usuário interrompe o pagamento; mesmo nessas circunstâncias, existe jurisprudência no sentido de que o serviço, sendo essencial, não pode ser suspenso, cabendo ao concessionário cobrar do usuário as prestações devidas, usando das ações judiciais cabíveis.⁴⁷

Celso Ribeiro Bastos é um dos doutrinadores que defende a não interrupção do serviço público essencial:

O serviço público deve ser prestado de maneira contínua, o que significa dizer que não é passível de interrupção. Isto ocorre pela própria importância de que

⁴⁴ NUNES, Op. Cit., p. 307.

⁴⁵ BRASIL, 2002.

⁴⁶ DI PIETRO, 2003, p. 101.

⁴⁷ DI PIETRO, 2003, p. 104.

o serviço público se reveste, o que implica ser colocado à disposição do usuário com qualidade e regularidade, assim como com eficiência e oportunidade [...] Essa continuidade afigura-se em alguns casos de maneira absoluta, quer dizer, sem qualquer abrandamento, como ocorre com serviços que atendem necessidades permanentes, como é o caso de fornecimento de água, gás, eletricidade. Diante, pois, da recusa de um serviço público, ou do seu fornecimento, ou mesmo da cessação indevida deste, pode o usuário utilizar-se das ações judiciais cabíveis, até as de rito mais célere, como o mandado de segurança e a própria ação cominatória.⁴⁸

Celso Antonio Bandeira de Mello expressa diferente opinião, entendendo que os utentes devem realizar a contraprestação para terem direito ao serviço: "Cumpridas pelo usuário as exigências estatuídas, o concessionário está constituído na obrigação de oferecer, de modo contínuo e regular, o serviço [...]".⁴⁹

Por último, cabe destacar que o Código de Defesa do Consumidor se constitui um dos diplomas mais modernos em matéria de respeito aos direitos individuais e coletivos. Por isso mesmo, em se tratando de uma abordagem acerca dos direitos dos usuários dos serviços públicos essenciais consideração a condição de suspensão dos mesmos por inadimplência, requer que se aprofunde a sua aplicabilidade, sendo que é o que se passa a registrar, no capítulo seguinte.

⁴⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito administrativo**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 165.

⁴⁹ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**, 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 380.

2 O CDC APLICADO AOS SERVIÇOS PÚBLICO

O Código de Defesa do Consumidor, pela sua relevância em matéria de respeito aos direitos individuais e coletivos, é fruto não só de profundas discussões e estudos de conceituados e renomados juristas, mas também de décadas de batalhas jurídicas voltadas para a fixação dos direitos de consumidores, bem como dos deveres de fornecedores. Além disso, é a concretização da previsão constitucional do art. 5º, inciso XXXII: "O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor".⁵⁰ Portanto, percebe-se que o legislador constituinte, com o respaldo do poder constituinte originário, elevou a defesa dos direitos do consumidor ao status de direito fundamental protegido pela Constituição, sendo dever do Estado a sua promoção.

Este capítulo objetiva aprofundar o que reza o Código de Defesa do Consumidor no que se refere à sua aplicabilidade nas relações jurídicas originárias entre o consumidor e o fornecedor de serviços públicos, enfatizando as regras legais que permeiam o fornecimento de tais e importantes serviços.

2.1 Considerações Iniciais

Ao consolidar-se como diploma constituído por normas e princípios, a Lei 8.078/90 — o Código de Proteção e Defesa do Consumidor (CDC) — atendeu importante, senão das mais relevantes garantias constitucionais, ao reconhecer em seu artigo 4º, inciso I, a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Trata-se da correspondência ao princípio constitucional isonômico, na medida em que ao ser reconhecida a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, vê-se aplicado ao longo de todo o código, instrumentos e novas formas de tratamento diante da relação jurídica de consumo tutelada, a fim de dar efetividade ao seu conjunto normativo.

Nesse sentido e na mesma medida do princípio da igualdade assegurado constitucionalmente, o tratamento desigual dado ao consumidor, já reconhecido vulnerável, vale dizer, sujeito às regras do mercado de consumo, e não só dos

⁵⁰ BRASIL, 2002.

contratos nessa seara estabelecidos, tem a finalidade de atingir o tratamento igual daqueles sabidamente desiguais.

O sistema de proteção inspirado pelos contratos de massa ressalta as relações jurídicas que na maioria dos casos apresenta regras pré-estabelecidas aos consumidores que a estas se sujeitam, podendo meramente aceita-las ou não, mas dificilmente modificá-las.

Com isso, o código elenca o conjunto de normas que visa buscar um sistema de proteção, não mais admitindo que as cláusulas de um contrato sejam livremente pactuadas por ambas as partes.

A partir desse sistema de proteção, que tem como regra norteadora e, portanto, expressamente tratada como princípio, ao reconhecer a vulnerabilidade, o sistema admite previamente que o consumidor está sujeito à maior parte das regras, justificando, por assim dizer, a proteção máxima que será estabelecida em todo o sistema de proteção às relações de consumo de que trata: direitos básicos, saúde e segurança do consumidor, responsabilidade pelo fato do produto e serviço e por vício, práticas comerciais – oferta, publicidade e propaganda, proteção contratual, crime contra o consumo, e da defesa do consumidor de serviços públicos em juízo.

Valendo-se, assim, de um conjunto de normas principiológicas, que informam todo o microsistema de proteção em que se consubstancia o Código do Consumidor, tem-se verdadeira harmonia com as garantias constitucionais dispostas no artigo 5º caput, e inciso XXXII, da Constituição Federal, tal sua importância e relevância.

A efetividade no Código de Defesa do Consumidor foi destacada pelo legislador ao prever entre os objetivos-princípios da Política Nacional das Relações de Consumo, ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor, tal a expressão do artigo 4º, inciso II.

Como previsto, a proteção efetiva consiste em um dos princípios a serem atendidos, visando a harmonia e transparência das relações de consumo, no sentido de sua observância obrigatória em todas as relações sociais.

Trata-se da adoção espontânea a todas as regras do Código de Defesa do Consumidor, nas relações sociais e quotidianas, independentemente de provocação judicial, a tornar obrigatória qualquer conduta, sempre adequada aos padrões protetivos do código.

Além disso, igualmente a aplicação do dispositivo legal pelo magistrado, em qualquer tempo e grau de jurisdição, há de cumprir as previsões desta lei específica

interesse público, assim considerado como bem mais que a soma dos interesses individualizados.

É o chamado princípio da supremacia do interesse público de observância obrigatória pela Administração Pública, correspondendo ao "atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei".⁵³ Porém a própria noção de interesse público, mormente com o surgimento do Estado democrático de direito, o avanço do mercado e da tecnologia, é de difícil conceituação. Em face dos desafios que enfrenta o Estado contemporâneo, muitas vezes é em nome do interesse público que se postula que em lugar da exclusividade na prestação de serviço público por parte do Estado, a essa prestação seja aplicada uma dinâmica concorrencial.

Assim, a execução de serviços públicos poderá ser realizada pela própria Administração direta do Estado, quando se fala em execução direta ou centralizada, ou poderá ser descentralizada para terceiros que estejam dentro ou fora da estrutura da Administração Pública, como já se vira no primeiro capítulo.

Se a descentralização for feita para terceiros que estejam dentro da estrutura da Administração Pública, aparecem as figuras das autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista. De outra parte, quando transferência da execução dos serviços públicos for realizada para terceiros que estão fora da Administração Pública é que se fala nos institutos da concessionários e permissionários.

Com a execução de serviços públicos passando às mãos de particulares, sob uma lógica de mercado, deu-se a aplicação de uma série de normas que típicas das relações privadas – sem que isso descaracterize a atividade como serviço público e tão pouco deixe de haver necessidade de observância dos princípios da Administração Pública. Isso por que o que houve foi uma mudança na própria relação entre prestadores de serviços públicos e os usuários desses serviços. Na execução direta, temos uma relação entre particular e o Estado, porém, na descentralização dos serviços através de concessões e permissões, a relação é triangular: Estado – concessionário ou permissionário – usuário, sendo que a doutrina não é pacífica quanto à natureza da relação (se de direito público ou privado⁵⁴). E daí surgem, também, as dúvidas quanto a legitimidade de aplicar-se ou não o CDC tais relações.

⁵³ MEIRELLES, 2004, p. 95.

⁵⁴ Referência à teoria privatista; teoria publicista e teoria mista, aludida por SILVA, Rodrigo Alves da. O Código de Defesa do Consumidor e os serviços públicos: a defesa dos usuários de serviço público. Jus

Todavia, ainda que persista um entendimento doutrinário que polemize a incidência do CDC, o entendimento que tende a prevalecer é o de que as disposições consumeristas são aplicáveis às relações entre concessionários e usuários / consumidores.

O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, assim define consumidor: "Art. 2º - Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final", sendo que no parágrafo único do mesmo dispositivo determina que "Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo".

Logo em seguida, no art. 3º, o Código inclui no rol dos fornecedores além da pessoa jurídica pública, todos aqueles que prestam serviços públicos, direta ou indiretamente, ao definir serviço como "qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista."

Logicamente o CDC, ao referir-se à remuneração, não quer abranger somente a remuneração direta, isto é, o pagamento diretamente efetuado pelo consumidor ao fornecedor. Compreende também a remuneração indireta, ou seja, o benefício comercial indireto advindo de prestação de serviços aparentemente gratuitos assim como a remuneração embutida em outros custos. Assim ocorre o serviço, hipoteticamente gratuito, como o oferecimento a título de demonstração promoção.⁵⁵

E ainda de forma mais explícita são os enunciados dos artigos 7º, *caput*, da Lei 8.978/95⁵⁶, 4º, II e 6º, X e 22 estes últimos da Lei 8.078/90 (CDC)⁵⁷; abaixo reproduzidos:

Lei 8.987/95:

Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários: (...)

Lei 8.078/90 (CDC):

Navigandi, Teresina, ano 7, n. 63, mar. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3830>>. Acesso em: 10 jul. 2007.

⁵⁵ MARINS, James. **Responsabilidade da empresa pelo fato do produto**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 82-83.

⁵⁶ BRASIL. **Lei 8.987/95 - Lei Federal de Concessões**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no art. 175 da Constituição Federal. Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br>, acesso em 03.Out.2007.

⁵⁷ BRASIL.2005.

Art. 4º - A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

[...]

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

[...]

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

[...]

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

[...]

Art. 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.

Torna-se claro, portanto, que, por orientação do próprio legislador, há a possibilidade de utilização das regras do Código de Defesa do Consumidor para situações envolvendo concessões e permissões.

Para Aragão, “não há dúvidas, com efeito, quanto a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor – CDC aos serviços públicos”⁵⁸ em razão dos dispositivos citados. Grotti, constatando que se estende à prestação de serviços públicos o regime do CDC, avalia que “caminhou bem o legislador, considerando que a batalha pela eficácia social do princípio da proteção do consumidor de serviços públicos envolve o reconhecimento técnico e fático da vulnerabilidade dos usuários, constante do art. 4º do Código de Defesa do Consumidor”.⁵⁹

Prossegue a autora informando que a legislação sobre as Agências Reguladoras tem incluído normas que fazem menção à defesa do consumidor e que, em várias delas, há ressalva explícita quanto à aplicação do CDC (Lei 9.478/97, art.1º, III e Lei 9.472/97, art. 5º, por exemplo). A aplicabilidade do CDC nas relações entre concessionários / permissionários e usuários é evidente. Porém, cabe indagar em que proporção se dá essa aplicação.

Sem se deter de maneira aprofundada, e ainda segundo Grotti, pode-se dizer que são três as tendências quanto ao tema. Uma primeira, interpreta o art. 22, no que se refere a que tipo de serviço estaria ou não encampado pela norma protetora do

⁵⁸ ARAGÃO, 2005. p. 324.

⁵⁹ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **O serviço público e a constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 342.

consumidor, de forma extensiva; outra, de forma extensiva mitigada e, outra ainda, pretende dar ao dispositivo interpretação restritiva.⁶⁰

De maneira geral, entende-se que somente os serviços públicos divisíveis, prestados mediante remuneração específica quer por taxa, quer por tarifas é que se submetem ao regime do CDC.⁶¹

Assim aplica-se o CDC as relações que envolvam a Administração, direta ou indiretamente, toda vez que o objeto do serviço público for de natureza *uti singuli*, como por exemplo no fornecimento de energia elétrica, água, gás, telefone e transportes coletivos.⁶²

Apesar do entendimento extraído do art. 3º do CDC de que mesmo a atividade remunerada de forma indireta, constitui serviço para fins de aplicação do referido diploma, o mesmo não pode ser estendido para os serviços públicos (como querem os defensores de uma interpretação ampla do art. 22 do CDC).⁶³

Sendo assim o serviço público *uti universi*, assim entendido como o destinado à generalidade das pessoas, ainda que se argumente que é remunerado de forma indireta mediante a tributação, ao contrário dos *uti singuli*, não se submete à incidência do Código do Consumidor. É o caso, por exemplo, dos relativos: à segurança pública, à educação, à saúde pública, à iluminação pública, e etc.⁶⁴

Aragão⁶⁵ defende, que mesmo em serviços *uti singuli* aqueles que são gratuitos (escolas, hospitais público etc.) dos que são prestados mediante remuneração específica, sendo somente estes os passíveis de serem normatizados pelo CDC. Adverte o autor que, em todo caso, a aplicação da Lei 8.078/90 há de ser cautelosa, uma vez que os serviços públicos "não são atividades econômicas comuns, sujeitas a liberdade de empresa e desconectadas de manutenção de um sistema prestacional coletivo."⁶⁶

Já foi dito que a execução dos serviços públicos pode ser realizada pela Administração de forma direta (centralizada) ou poderá descentralizar para terceiros que estejam dentro ou fora de sua estrutura. Quando a Administração transfere essa execução para pessoas alheias a sua estrutura, temos as chamadas concessões e

⁶⁰ GROTTI, 2003.

⁶¹ Idem, ibidem.

⁶² Idem, ibidem.

⁶³ Idem, ibidem.

⁶⁴ Idem, ibidem.

⁶⁵ ARAGÃO, 2005.

⁶⁶ ARAGÃO, 2005. p. 324.

permissões de serviços públicos. A matéria vem regulada no art. 175 da Constituição Federal, cuja redação a seguir se reproduz: “Art. 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”.⁶⁷

É possível alcançar conclusões importantes da leitura desse dispositivo constitucional, a começar a idéia segundo a qual a titularidade da prestação de serviços públicos não sai das mãos da Administração, por força dos interesses por ela representados quanto atua.

De fato, a titularidade da prestação de serviços públicos para particulares traria problemas graves, visto que como se sabe, sua atuação é inteiramente direcionada para a obtenção de lucros o que não se compatibiliza com a necessidade dos interesses da coletividade.

Em segundo lugar, o dispositivo constitucional ora em análise estabelece que a prestação de serviços públicos se dê diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, instrumentos de descentralização através dos quais a execução dos serviços públicos passa às mãos de particulares.

Por fim, pode-se extrair da leitura do artigo uma terceira conclusão segundo a qual a transferência da execução desses serviços aos particulares deverá ser precedida de licitação para que se possa apurar, em caráter de igualdade, a proposta mais vantajosa para o interesse público nos termos previstos no edital.⁶⁸

Verifica-se que a Constituição abriu um espaço para que a matéria fosse regulamentada por meio de lei, e, preocupada com o tema, tratou de estabelecer, desde logo, os requisitos mínimos que a legislação deveria conter, como se observa do parágrafo único a seguir reproduzido:

Art. 175.

[...]

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.⁶⁹

⁶⁷ BRASIL, 2002.

⁶⁸ ARAGÃO, 2005.

⁶⁹ BRASIL, 2002.

A previsão contida nesse parágrafo único, em geral aquela localizada no inciso I, acabou por gerar polêmica na doutrina no que se refere à natureza jurídica das concessões e, principalmente, das permissões de serviços públicos. Destarte, sempre se definiram as concessões de serviços públicos como modalidades de contratos administrativos, aplicando-se a elas todas as características desses ajustes, em especial a de serem celebrados com prazo certo e determinado. Por outro lado, em relação às permissões, as características eram diferentes, pois não eram consideradas não como contratos administrativos mais sim atos administrativos. Entendia-se, de forma pacífica que eram celebrados em caráter precário, vale dizer, sem prazo certo e determinado podendo ser desfeita a qualquer momento podendo, entretanto, a critério da Administração serem estipulados prazo para que o permissionário explore o serviço.

A Lei 8987/95, que regulamenta o tema, traz em seu art. 2º uma série de definições das quais se destaca a seguinte: de Poder Concedente, revelando mais uma vez, que a titularidade para prestação de serviços públicos jamais poderá sair das mãos da Administração a vista dos interesses por ela representados, ou seja, os da coletividade. Traz também uma conclusão, segundo a qual, por se estar em uma forma de Estado federativa, a prestação de serviços públicos se divide entre as quatro pessoas que a integram, vale dizer, a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal.

Não se perca de vista que, no art. 1º, o legislador estabeleceu, seguindo orientação constitucional, que tanto as concessões quanto às permissões de serviços públicos seriam regidas pelas cláusulas dos indispensáveis contratos.

De qualquer forma, por força da expressa disposição constitucional, somos levados a entender que as permissões de serviços públicos passam a ter o mesmo regime jurídico atribuído às concessões de, principalmente em relação à sua natureza contratual, em que pese não ser essa conclusão uma conclusão pacífica tanto na doutrina como na jurisprudência.

Há ainda outras questões relacionadas às permissões e concessões, como a questão da política tarifária, formas de extinção, reversão de bens e a reassunção do serviço, porém, que escapam ao tema proposto, qual seja o serviço público adequado e a responsabilidade dos concessionários e permissionários de serviço público em interromper ou não o fornecimento mediante o inadimplemento, considerando o

princípio da continuidade dos serviços públicos essenciais. Eis em que as exposições a seguir, no terceiro capítulo, se detêm.

3 O PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE FRENTE AO INADIMPLEMENTO DO CONSUMIDOR

O princípio da continuidade, que advoga a prestação do serviço de forma contínua e sem interrupções, vem causando profundas controvérsias na doutrina e na jurisprudência nacional. Em constantes debates é atribuída à juventude dos institutos e dos conceitos que circundam o tema, em que claramente se confrontam valores de ordem econômica com outros de ordem social.⁷⁰

No estudo específico do tema, para melhor elucidação, proceder-se-á à análise do contexto em que se insere o princípio da continuidade. Depois, será enfrentada à problemática do corte do fornecimento dos serviços essenciais, com destaque para a legislação sobre o tema e a jurisprudência, que diverge. Ainda nessa abordagem, far-se-á a interpretação da matéria à luz da legislação específica e dos princípios dos serviços públicos que são afetados de modo direto. A abordagem chegará até a questão dos meios de cobrança de débito, ressaltando-se o que se aplica ao Direito do Consumidor, constante no Código de Defesa do Consumidor quanto à problemática em questão.

3.1 Definição do Princípio da Continuidade

A base teórica da pesquisa, no que tange ao Princípio da Continuidade e o inadimplemento do consumidor, têm como principal autor Renato Alves Bernardo da Cunha, que aborda a aplicação do Princípio da Continuidade nos seguintes termos:

A aplicação do princípio da continuidade na prestação dos serviços públicos é, certamente, um dos temas mais polêmicos que paira na órbita do Direito, notavelmente, Direito do Consumidor, Administrativo e Econômico. A polêmica aflora quando se debate a possibilidade de o Poder Público ou seus delegados cortarem o fornecimento de serviços públicos essenciais (tais como energia elétrica, água, telefone) em virtude do inadimplemento por parte do usuário.⁷¹

⁷⁰ CUNHA, Renato Alves Bernardo da. **Serviços públicos: o princípio da continuidade e o inadimplemento do consumidor.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2004.

⁷¹ CUNHA, 2004, p. 69.

Ante a essas considerações, o princípio da continuidade, vai ao encontro do Código de Defesa do Consumidor, visto que corrobora a obrigação as prestadoras em garantir o fornecimento dos serviços de cunho essencial, e neste sentido, conclui o autor que,

O art. 22 do CDC, como já mencionado, ratifica a aplicação do princípio da continuidade nos serviços públicos que são objeto das relações de consumo. Pelo dispositivo, os prestadores estão obrigados ao fornecimento continuado dos serviços essenciais. O parágrafo único do artigo acrescenta que, "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".⁷²

Assim, é atribuído respaldo legal à atribuição que visa conceder ao consumidor o direito a receber os serviços desta espécie com certa continuidade, mesmo que inadimplindo seu pagamento, visto que esses serviços devem ser prestados sem interrupções.

Nesse sentido, conclui o autor que, "O princípio da continuidade consiste no caráter indispensável e essencial do serviço público, o qual deve ser prestado sem interrupções".⁷³

Relacionado ao tema da prestação de serviços essenciais, o posicionamento do autor João Batista da Cunha, menciona que,

Ocorre que muitas vezes os Poderes Públicos têm negligenciado essa prestação de serviços, e o consumidor-cidadão não vem encontrando meios de compelir os órgãos públicos ao cumprimento da obrigação. Daí o relevo do disposto no art. 22, assegurando, em primeiro lugar, a obrigatoriedade de fornecimento, pelos órgãos públicos, de "serviços adequados, eficientes, seguro e, quanto aos essenciais, contínuos", e, em segundo lugar, o uso da via judicial para compeli-los ao cumprimento e à reparação dos danos causados. Além da via política, em regra aleatória e demorada, é a primeira vez que se oferece a via judicial para a cobrança desse crédito social. Nisso se reside a importância da inovação legislativa.⁷⁴

⁷² CUNHA, Renato Alves Bernardo da. **Serviços Públicos Essenciais**: o princípio da continuidade e o inadimplemento do consumidor. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004. p. 74.

⁷³ Ibidem, p. 71.

⁷⁴ ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 282.

Em decorrência, é do Estado o dever de conceder bem-estar a população, tanto na ótica dos serviços básicos, quanto na obrigação de garantir a sobrevivência da população. Neste sentido, tece o autor as seguintes considerações,

O Estado, na sua função de proporcionar o bem-estar da população, é um grande prestador de serviços, alguns deles básicos ou essenciais, como saúde, educação, transporte, habitação, segurança pública, saneamento básico (água e esgoto) e comunicação. Num país como o Brasil, em que 62,3 milhões de habitantes encontram-se abaixo da linha da pobreza, apresenta-se mais evidente a importância do Estado no papel de promotor do bem-estar da população e de responsável pela melhoria da qualidade de vida.⁷⁵

Corroborando com o autor, Cunha apregoa que o princípio da continuidade consiste no caráter indispensável e essencial do serviço público, o qual deve ser prestado sem interrupções.⁷⁶

O art. 22 do CDC, como já mencionado, ratifica a aplicação do princípio da continuidade nos serviços públicos que são objeto das relações de consumo em caráter essencial. Pelo dispositivo, os prestadores estão obrigados ao fornecimento continuado dos serviços essenciais.

Em confronto a essa norma, a Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, em seu art. 6º, §3º, III, prevê a possibilidade de interrupção, não se caracterizando como descontinuidade, devido à inadimplência do usuário, considerando o interesse da coletividade, desde que haja prévio aviso.

Muito já se discutiu acerca de que o corte do fornecimento de serviços essenciais - água e energia elétrica - como forma de constranger o usuário a pagamento, ultrapassa os limites da legalidade e afronta o respeito à dignidade humana, porquanto o cidadão se utiliza dos serviços públicos, essenciais para a sua vida.

Ademais, a empresa fornecedora do serviço tem à sua disposição os mecanismos legais, as vias judiciais, para ressarcir-se dos valores não pagos, levando-se em conta o princípio do contraditório e da ampla defesa.

⁷⁵ ALMEIDA, 2000, p.283.

⁷⁶ CUNHA, 2004.

Maria Sylvania Zanello Di Pietro⁷⁷ entende que;

O usuário tem direito à prestação do serviço; se este lhe for indevidamente negado, pode exigir judicialmente o cumprimento da obrigação pelo concessionário; é comum ocorrerem casos de interrupção na prestação de serviços como os de luz, água e gás, quando o usuário interrompe o pagamento; mesmo nessas circunstâncias, existe jurisprudência no sentido de que o serviço, sendo essencial, não pode ser suspenso, cabendo ao concessionário cobrar do usuário as prestações devidas, usando das ações judiciais cabíveis.

No ensinamento de Hely Lopes Meirelles:⁷⁸

Serviços *uti singuli* ou individuais são os que têm usuários determinados e utilização particular e mensurável para cada destinatário, como ocorre com o telefone, a água e a energia elétrica domiciliares. [...] O não pagamento desses serviços por parte do usuário tem suscitado hesitações da jurisprudência sobre a legitimidade da suspensão de seu fornecimento. Há que se distinguir entre o serviço obrigatório e o facultativo. Naquele, a suspensão do fornecimento é ilegal, pois se a Administração o considera essencial, impondo-o coercitivamente ao usuário (como é a ligação domiciliar à rede de esgoto e da água e a limpeza urbana), não pode suprimi-lo por falta de pagamento; neste, é legítima, porque, sendo livre sua fruição, entende-se não essencial, e, portanto, suprimível quando o usuário deixar de remunerá-lo, sendo, entretanto, indispensável aviso prévio.

O entendimento acerca da possibilidade de interrupção do serviço público assevera que não é razoável garantir serviço público a usuário que não paga prejudicando toda a coletividade baseia-se na violação ao princípio da isonomia, em que reza que não é justo que o que paga e o que não paga tenham tratamento igualitário.

E quando o usuário for a Administração Pública? Tem a Administração Pública certas prerrogativas delineadas pelo Princípio da Supremacia do poder público sobre o particular. Chamadas de cláusulas exorbitantes, não se apresentam no direito comum. Verdadeiros privilégios, como exemplo, dentre outros, a alteração unilateral do contrato, a imposição de sanções, a rescisão por ilegalidade.

A exceção do contrato não cumprido, prevista no art. 476, do Código Civil, que define que, “nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de

⁷⁷ DI PRIETO, 2003, p. 145.

⁷⁸ MEIRELLES, 2004, P. 234.

cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro⁷⁹, não pode ser invocada pela prestadora particular de serviço público ao Estado, caracterizando-se como outra cláusula exorbitante. Este o assento da doutrina tradicional.

No campo do Direito Público, onde imperam os princípios da supremacia do interesse público sobre o particular e o da continuidade, a suspensão da prestação do serviço público à Administração Pública inadimplente é de difícil aceitação, vez que a Administração tem o dever de prestar serviços aos usuários.

Porém, há decisões nas cortes superiores que permitem sim a interrupção, desde que não atinjam os ditos serviços essenciais, como hospitais, iluminação pública, universidades, dentre outros.

A inadimplência por parte de órgãos da Administração Pública pode ser avaliada, ao menos, como má administração dos recursos, que são públicos. E, se o não cumprimento do contrato pelo particular, que, em geral, gasta valores relativamente baixos – se comparados com os valores gastos pela Administração – é motivo para a interrupção dos serviços, perfeitamente entendível a possibilidade de interrupção dos serviços em setores da administração, pelo mesmo motivo, desde que estes não sejam considerados essenciais.

Muito embora o interesse público esteja acima do particular, não pode a Administração prevalecer-se dessa condição para deixar de honrar seus compromissos, em especial com empresas prestadoras de serviços essenciais a toda a coletividade, quebrando o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e desestabilizando a prestação desses serviços.

Logo, a falta de pagamento por parte de órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, acaba sendo mais prejudicial, na medida em que diminui, e muito, os recursos captados pelas empresas fornecedoras do serviço, contribuindo assim, para um possível risco de toda a coletividade ter o serviço interrompido ou de recebê-lo com qualidade inferior à esperada.

Assim, mantido o Princípio da Continuidade, que deve ser entendido como a continuidade a que está obrigado o órgão público, e encarado sob o ângulo daqueles serviços definidos como essenciais, nos demais casos, havendo inadimplência por parte da Administração Pública, direta ou indireta, deve sim ser interrompido o fornecimento de energia elétrica.

⁷⁹ BRASIL, 2004.

3.2 Co-relação entre o Princípio da Continuidade e a Inadimplência do consumidor

Torna-se de grande importância o tema relativo à possibilidade ou não do corte no fornecimento do serviço em razão da ausência de pagamento por parte dos usuários, haja vista que o art. 6º da Lei 8987/95, em seu § 3º, assim disciplina a matéria:

Art. 6º.

[...]

§ 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.⁸⁰

O dispositivo flexibiliza o disposto no *caput* do dispositivo, para situações de emergência ou após aviso prévio e desde que por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações ou, ainda, por inadimplemento do usuário em vista dos interesses da coletividade.

Nessas hipóteses, pois, o corte do fornecimento não representa descontinuidade de sua prestação, não havendo, assim, serviço inadequado, não sujeitando o Poder Público, bem como concessionários e permissionários, a nenhum tipo de responsabilização, ainda que tenham sido caracterizados prejuízos aos seus usuários.

Sem dúvida a hipótese que mais chama atenção nessa flexibilização é a que se refere ao corte por inadimplemento do usuário. O concessionário ou permissionário pode interromper o fornecimento do serviço ficando para segundo plano a questão de se saber se o serviço em questão era ou não essencial.

Tal norma conflita frontalmente com o disposto no CDC, que como se viu aplica-se à questão. Assim o art. 6º, X do Código de Defesa do Consumidor estabelece que: "Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral".⁸¹

E também o já referido art. 22 do mesmo código assim se expressa:

⁸⁰ BRASIL, 2003.

⁸¹ BRASIL, 2003.

[...]

Art. 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.⁸²

Nota-se que a disciplina dada pelo CDC é outra. O art. 22 não permite a interrupção do serviço quando se tratar de serviço essencial.

Para Silva⁸³, há aqueles serviços que pela sua própria natureza são ditos essenciais, são os serviços de segurança nacional, segurança pública e os judiciários. Porém, não são serviços de consumo, haja vista que não são remunerados. Somente o Estado poderá prestá-los diretamente. São, portanto, indelegáveis.

Uma definição mais objetiva do que sejam serviços essenciais e utilizada para fins de regulação legal é encontrada na Lei de Greve – Lei 7.783/89 – que estabelece em seu art. 10:

Art. 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.⁸⁴

Dessa forma, seria possível entender que serviços essenciais não poderiam sofrer interrupção mesmo diante do inadimplemento do usuário, pois o CDC não abriu exceções quanto aos serviços essenciais devendo ser prestado de forma contínua.

⁸² BRASIL, 2005.

⁸³ SILVA, 2003.

⁸⁴ BRASIL. **Lei Nº 7.783, de 28 de junho de 1989**. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>, acesso em 15.Out.2007.

Em reforço a este entendimento, poder-se-ia argumentar que se trata de uma garantia que decorre do próprio texto constitucional. Com efeito, a legislação consumerista, assim como todas as outras, deve obediência aos vários princípios constitucionais que dirigem suas determinações e que, em respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), da garantia e segurança à vida (caput do art. 5º), que tem de ser sadia e de qualidade em função da garantia do meio ambiente ecologicamente equilibrado (caput art. 225) e da qual decorre o direito necessário à saúde (caput art. 6º), não haveria como imaginar que fossem os serviços públicos essenciais e urgentes passíveis de interrupção. No entanto, é preciso considerar, ainda, outros princípios e doutrinas legais, bem como o posicionamento de ilustres juristas, para que se possa estabelecer um rumo quanto à legalidade da interrupção por inadimplemento ou não. Por isso, esse enfoque será melhor explicitado a seguir.

3.3 Análise da legalidade ante a interrupção do fornecimento e o conflito jurisprudencial

É necessário que se esclareça, *a priori*, se é possível ou não a suspensão de seu fornecimento quando o consumidor estiver inadimplente com a fornecedora.

Tema de relevante discussão é o que trata o Código do Consumidor, no art.22, sobre a continuidade dos serviços públicos quando essenciais. A Lei das Concessões, no art. 6º, § 3º, considera que não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em ocorrendo situações de emergência ou após aviso prévio, (I) se motivadas por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações e (II) por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

No primeiro caso se está diante da obrigação de manter o adequado e eficiente funcionamento do serviço. Ocorrendo qualquer falha neste serviço em razão de ordem técnica ou de segurança, caberá verificar se realmente ocorreu a falha conforme previsto. Caso contrário, devem ser apuradas as responsabilidades, aplicando-se as sanções previstas no Código do Consumidor.⁽²³⁾

Quanto ao inadimplemento do usuário, existem várias posições, levando assim a um estudo mais detalhado sobre o tema.

Em primeiro lugar, merece destacar sobre o que trata o art. 6º, § 3º da Lei 8.987/95 e o art. 22, parte final do Código do Consumidor. No primeiro caso o artigo

refere à continuidade dos serviços públicos, não especificando os serviços públicos essenciais, enquanto que no segundo, trata da continuidade dos serviços públicos essenciais.

Cabe, em seguida, explicar que a continuidade é um dos princípios que permeiam os serviços públicos. Significa que a prestação do serviço deve ser de forma a satisfazer a necessidade coletiva, pressupondo que o serviço tenha sido iniciado, mas não poderá ser interrompido, ou seja, a partir do momento que o serviço público é colocado à disposição do usuário, através de um contrato tácito ou não, surge o direito à continuidade da prestação do serviço instalado, não podendo o Estado, por si, ou através de seus agentes ou concessionários, fugir da obrigação-dever contraída, que é a de zelar pelo interesse público que, por ora, é a ininterruptibilidade daquela prestação.

Quanto aos serviços essenciais, pode-se dizer que são aqueles de vital importância para a sociedade, pois afetam diretamente a saúde, a liberdade ou a vida da população, tendo em vista a natureza dos interesses a cuja satisfação a prestação se endereça. Há aqueles serviços que pela sua própria natureza são ditos essenciais, são os serviços de segurança nacional, segurança pública e os judiciários. Esses não são serviços de consumo, haja vista que não são remunerados. Somente o Estado poderá prestá-los diretamente. São, portanto, indelegáveis.

Mas há outros serviços que o legislador previamente considera essenciais. Estes se encontram na Lei nº 7.783 - Lei de Greve, que define no art. 10 os serviços ou atividades essenciais e regulamenta o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. Por ser genérica, nem todas atividades definidas como essenciais são serviços públicos. Portanto, é nela que se deve procurar o conceito de serviços públicos essenciais à luz do Código do Consumidor. Assim, identifica-se no citado diploma legal como serviços públicos essenciais que podem ser prestados diretamente ou indiretamente, ou através de concessão, entre outros, os serviços de tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás, combustíveis, transporte coletivo e telecomunicações. Todos esses serviços que foram relacionados são prestados mediante remuneração e, portanto, enquadram-se ao art. 22 do Código do Consumidor, atendendo ao requisito da continuidade.

Porém, de modo particular, considerando no conceito de essencial a "vital importância, por afetarem diretamente a saúde, liberdade ou vida da população"⁸⁵, alguns serviços podem ser mais essenciais que outros, como por exemplo, a água, a energia elétrica e o telefone. Nessas situações deve-se verificar caso a caso, isto é, o fato em concreto, para então aplicar a regra da continuidade dos serviços no inadimplemento dos usuários.

Ou seja, os serviços públicos essenciais não poderão ser suspensos ou interrompidos no caso de inadimplemento em determinadas situações, tais como: fornecimento de água em algumas residências depois de verificado o aspecto social, hospitais públicos e bombeiros; fornecimento de energia elétrica para iluminação pública, presídios, hospitais públicos, e escolas públicas; telefones para efetivo do corpo de bombeiros, hospitais públicos e delegacias. Cabendo às prestadoras desses serviços procurarem a via judicial para cobrá-los pedindo inclusive tutela antecipatória para proteger obrigação de fazer ou não fazer (art. 84, CDC).

Porém, há opiniões contrárias, entendendo que o corte no fornecimento de um serviço público pelo inadimplemento das obrigações do usuário é plenamente lícito. Sustenta-se tal posição exclusivamente com o art. 6º, § 3º da Lei 8.987/95. Argumenta-se que o art. 22 do CDC serve de garantia para a coletividade cujos serviços qualificados como essenciais não serão ofertados à comunidade administrativa. É uma obrigação legal de que o Poder Público não poderá se eximir da oferta dos serviços. Outros apontam que, do confronto entre as duas normas, prevalecerá o entendimento que a concessionária, no caso de inadimplemento não poderá interromper o serviço quando não houver o interesse da coletividade, quer dizer em uma residência o fornecimento poderá ser interrompido, pois não há interesse da coletividade a ser considerado; porém em escolas, hospitais, delegacias de polícia, quartéis de bombeiros, havendo o inadimplemento, por parte da Administração Pública, não poderá ser interrompida a prestação do serviço de água, energia elétrica e telefone, pois nesses casos deverá ser levado em consideração o interesse da coletividade.

Certos autores defendem a tese da suspensão do serviço essencial pela mora do usuário no pagamento da conta relativa à prestação do serviço já efetuada porém,

⁸⁵ OLIVEIRA, José Carlos. **Código de Proteção e defesa do consumidor**: doutrina, jurisprudência, legislação complementar. 2 ed., Leme: LED, 1999.

alertam que a lei exige a notificação do consumidor, por escrito, com antecedência mínima de quinze dias justificando os motivos da suspensão e informando os meios de que dispõe para evitar essa suspensão bem como a retomada do serviço.

O Tribunal de Justiça de São Paulo ao julgar Ap. Cível n. 9099174-14.2009.8.26.0000, de 01.03.2013 entendeu que fornecimento de água a Município é serviço essencial, portanto, contínuo, não sendo admissível o corte por inadimplemento. Na Ap. Cível n. 0044591-19.2010.8.26.0577, de 27/02/2013 entendeu a 23ª Câmara Civil que o fornecimento de água de repartição pública não deve ser cortado por falta de pagamento, porém, neste caso usou como fundamento o caráter da obrigatoriedade do seu fornecimento em decorrência do pagamento de taxa.

Segundo a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990 os serviços públicos essenciais não são passíveis de interrupção mesmo que esteja inadimplente o consumidor, analise-se o que diz o artigo 22, caput, parte final:

[...]

Art. 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.⁸⁶

Indo mais além e ainda no parágrafo único do mesmo artigo 22, o diploma legal diz que se alguma das obrigações elencadas não forem cumpridas ficará a pessoa jurídica obrigada a reparar o dano causado, veja-se:

[...]

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.⁸⁷

Se não bastasse o Código de Defesa do Consumidor expressar no seu art. 22 que os serviços essenciais devem ser contínuos, seu artigo 42 energicamente veio para não permitir qualquer forma de coação ou ameaça por parte do credor com o intuito do devedor saldar sua dívida, analisemos: "Art. 42. Na cobrança de débitos, o

⁸⁶ BRASIL, 2004.

⁸⁷ Idem, ibidem.

consumidor inadimplente não será exposto ao ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça".⁸⁸

Necessário se faz ainda dizer que o artigo 6.º, inciso IV do mencionado Código estabelece como direito básico do cidadão à proteção contra métodos comerciais coercitivos e desleais, no caso a suspensão do fornecimento por inadimplemento, *in verbis*:

[...]

Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

[...]

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.⁸⁹

Portanto, ao interromper o fornecimento de um serviço público essencial pela prestadora, não estará ela ferindo tão somente os artigos 22 e 42 do Código de Defesa do Consumidor, estará ela desrespeitando a nossa Carta Magna, pois nos incisos LIV e LV do artigo 5.º, ou seja, no Capítulo dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos está expresso que nenhum cidadão será privado de seus bens sem o devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório, observe-se:

Art. 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:

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.⁹⁰

Os fornecedores dos serviços públicos essenciais estão incluídos na esfera da administração pública que por sua vez é regido pelos princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade implícitos na Constituição Federal e explícitos na Carta

⁸⁸ BRASIL, 2005.

⁸⁹ BRASIL, 2005.

⁹⁰ BRASIL, 2002.

Paulistana em seu artigo 111. O saudoso doutrinador Hely Lopes Meirelles assim dispunha sobre tais princípios:

Sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição dos excessos, que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais.⁹¹

De fácil intuição, a definição da razoabilidade revela-se quase sempre incompleta ante a rotineira ligação que dela se faz com a discricionariedade. Não se nega que, em regra, sua aplicação está mais presente na discricionariedade administrativa, servindo-lhe de instrumento de limitação, ampliando o âmbito de seu controle, especialmente pelo Judiciário ou até mesmo pelos Tribunais de Contas. Todavia, nada obsta à aplicação do princípio no exame da validade de qualquer atividade administrativa.⁹²

Logo se o serviço público essencial for interrompido por mera liberalidade da concessionária, não resta a menor dúvida que a fornecedora do serviço agirá de forma desproporcional e ferirá com toda certeza o citado princípio.

Entre os vários princípios que regem a administração encontra-se o princípio da Legalidade, onde o administrador público está em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, o que não ocorre quando a fornecedora suspende por conta própria a prestação de serviço essencial com o intuito de compelir o devedor a pagar seu débito. Nesse mesmo sentido vejamos o que diz o já mencionado Jurista Hely Lopes Meirelles:

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na administração só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'pode fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'.⁹³

A divergência verificada entre a disciplina da lei 8987/95 e o CDC geram dúvidas freqüentes quanto à solução a ser aplicada nas hipóteses de inadimplemento do usuário em relação aos serviços públicos que lhe são prestados.

⁹¹ MEIRELLES, 2004.

⁹² Idem, *ibidem*.

⁹³ Idem, *ibidem*, p. 87.

A matéria longe está de encontrar-se pacificada tanto na doutrina quanto na jurisprudência dos tribunais como se verificará nas decisões a seguir reproduzidas.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STJ. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FRAUDE NO MEDIDOR. APURAÇÃO UNILATERAL. IMPOSSIBILIDADE DE CORTE NO FORNECIMENTO.

1. A agravante limitou-se a alegar, genericamente, ofensa ao art. 535 do CPC, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.
2. Quanto à apontada contrariedade aos dispositivos da Resolução 456/2000 da ANEEL, a jurisprudência já é pacífica no sentido da impossibilidade desta análise em sede de recurso especial, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal.
3. O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar em defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores. Precedentes do STJ.
4. É ilegítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando o débito decorrer de suposta fraude no medidor de consumo de energia apurada unilateralmente pela concessionária. Agravo regimental improvido.

Não obstante a clareza do julgado, transcreve-se uma passagem do voto do juiz relator:

[...]O entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é ilegítimo o corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando o débito decorrer de suposta fraude no medidor de consumo de energia, apurada unilateralmente pela concessionária. [...].

Outros julgados seguem esta mesma linha (TJSP, 3º. Câm. De Direito Público, ACív n. 51.219-5 rel. Dês. Rui Stoco, j. em 9.2.1999); (1º TACívSP, Agl n. 799.873-0/Cafelândia, rel. juiz Mateu Fontes, j. em 23.2.1999).

Argumenta-se que o art. 22 do CDC serve de garantia para a coletividade cujos serviços qualificados como essenciais não serão ofertados à comunidade administrativa. É uma obrigação legal de que o Poder Público não poderá se eximir da oferta dos serviços.

Pelo visto, outros apontam que, do confronto entre as duas normas, prevalecerá o entendimento que a concessionária, no caso de inadimplemento não poderá interromper o serviço quando não houver o interesse da coletividade, quer dizer em uma residência o fornecimento poderá ser interrompido, pois não há

interesse da coletividade a ser considerado; porém em escolas, hospitais, delegacias de polícia, quartéis de bombeiros, havendo o inadimplemento, por parte da Administração Pública, não poderá ser interrompida a prestação do serviço de água, energia elétrica e telefone, pois, nesses casos, deverá ser levado em consideração o interesse da coletividade.

Certos autores já mencionados defendem a tese da suspensão do serviço essencial pela mora do usuário no pagamento da conta relativa à prestação do serviço já efetuada, porém, alertam que a lei exige a notificação do consumidor, por escrito, com antecedência mínima de quinze dias justificando os motivos da suspensão e informando os meios de que dispõe para evitar essa suspensão bem como a retomada do serviço.

Como dito antes, a matéria ora em debate longe está de tornar-se pacífica em nossos tribunais, razão pela qual se encontra várias jurisprudências em sentido oposto, não admitindo o corte do fornecimento de serviços públicos mesmo diante do inadimplemento como, por exemplo, a que segue:

Administrativo. Mandado de segurança. Energia elétrica. Ausência de pagamento de tarifa. Corte. Impossibilidade.

1. É condenável o ato praticado pelo usuário que desvia energia elétrica, sujeitando-se até a responde penalmente.

2. Essa violação não resulta, contudo em reconhecer como legítimo o ato administrativo praticado pela empresa concessionária fornecedora de energia e consistente na interrupção do fornecimento da mesma.

3. A energia é, na atualidade, um bem essencial à população, constituindo-se serviço público indispensável subordinado ao princípio da continuidade de sua prestação, pelo que se torna impossível sua interrupção.

4. Os art. 22 e 42 do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às empresas concessionárias de serviços públicos.

5. O corte de energia, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, extrapola os limites da legalidade.

6. Não há que se prestigiar atuação da Justiça privado no Brasil, especialmente quando exercida por credor econômica e financeiramente mais forte, em largas proporções, do que o devedor. Afrontem, se assim fosse admitido, aos princípios constitucionais da inocência presumida e da ampla defesa.

7. O direito do cidadão de se utilizar dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar a quem dele se utiliza.

8. Recurso improvido. (STJ. 1º t. ROM n.8.915/MA, rel. Min. José Delgado, DJU de 17.8.1998).

Outros julgados seguem essa linha (TJPS, 3º Câmara. Civ. Ap. Civ. N. 236.975-1/Taubaté, rel. Eduardo Brega, j. em 6.6.1995); (TACivSP, 11º Câmara., Apelação ex

ofício, Acórdão n. 30.541/Mirante do Paranapanema, rel. Juiz Urbano Ruiz, j. em 9.11.1998) expressam esse entendimento, ou seja, de que os serviços públicos essenciais não poderão ser suspensos ou interrompidos no caso de inadimplemento em determinadas situações, tais como: fornecimento de água em algumas residências depois de verificado o aspecto social, hospitais públicos e bombeiros; fornecimento de energia elétrica para iluminação pública, presídios, hospitais públicos, e escolas públicas; telefones para efetivo do corpo de bombeiros, hospitais públicos e delegacias. Cabendo às prestadoras desses serviços procurarem a via judicial para cobrá-los pedindo inclusive tutela antecipatória para proteger obrigação de fazer ou não fazer (art. 84, CDC).

Assim, o Superior Tribunal de Justiça, em maio de 1999, rejeitou o Recurso Especial n.20.1112/SC, impetrado pela CASAN - Companhia Catarinense de Água contra um pescador, que alegou que o fornecimento de água constitui serviço remunerado por tarifa, e que deve ser permitida sua interrupção no caso de inadimplemento do usuário por decisão unânime. O Superior Tribunal de Justiça entendeu que o fornecimento de água, por se tratar de serviço público fundamental, essencial e vital ao ser humano, não pode ser suspenso pelo atraso no pagamento das respectivas tarifas, aplicando integralmente o art. 22 do CDC. Entendeu ainda o Superior Tribunal de Justiça, que o corte no fornecimento de água expõe o usuário ao ridículo e ao constrangimento, casos previstos no CDC. Deveria a CASAN ajuizar ação de cobrança para receber seus créditos, pois, não poderia fazer justiça privada em vista do império da lei, e os litígios serem compostos pelo Poder Judiciário.

Para o Ministro Garcia Vieira, relator do processo, "a Companhia Catarinense de Água cometeu um ato reprovável, desumano e ilegal. É ela obrigada a fornecer água à população de maneira adequada, eficiente, segura e contínua e, em caso de atraso por parte do usuário, não poderia cortar o seu fornecimento, expondo o consumidor ao ridículo e ao constrangimento". De acordo com sábio Ministro, para satisfazer seu crédito, a CASAN deveria usar os meios legais apropriados, "não podendo fazer justiça privada porque não estamos mais vivendo nessa época e sim no império da lei, e os litígios são compostos pelo Poder Judiciário, e não por particular. A água é bem essencial e indispensável à saúde e higiene da população. Seu fornecimento é serviço público indispensável, subordinado ao princípio da continuidade, sendo impossível a sua interrupção e muito menos por atraso no seu pagamento."

Do mesmo modo, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, ao julgar o Mandado de Segurança nº 804.196, entendeu que não pode a concessionária de energia elétrica suspender o seu fornecimento a prédio municipal, alegando atraso nos pagamentos respectivos. Considerou que a paralisação do trabalho de repartição pública por falta de energia elétrica fere o princípio da continuidade do serviço público.

Enfim, esta é a controvérsia que está longe de ser pacificado nos tribunais e na doutrina jurisprudencial, como se verá nos pregados a seguir.

No que tange às jurisprudências advindas dos Tribunais Estaduais, faz-se mister referir o posicionamento contrário à suspensão do serviço antes do final da lide, devendo estabelecer-se a concessão da tutela antecipada a fim de aguardar o desfecho final da causa.

Neste sentido, cita-se julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que dispõe:

70004312286 AGRAVO DE INSTRUMENTO FORNECIMENTO DE ÁGUA TUTELA ANTECIPADA DÍVIDA CORTE IMPOSSIBILIDADE DE CORTE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL PRECEDENTES DO STJ Tratando-se de relação de consumo, referente a bem essencial, como a água, inviável pensar-se em corte no seu fornecimento, maxime se dita relação, nesta incluída a alegada dívida relativa ao não pagamento, e matéria que se encontra sub judice. Assim, enquanto não haja pronunciamento judicial definitivo a respeito do débito, é de ser concedida a tutela antecipada a fim de que a fornecedora se abstenha de promover o corte no fornecimento. Aplicação, à espécie do CODECON, que impede qualquer espécie de ameaça ou constrangimento ao consumidor (Art. 42, do CDC) (Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator Des. Henrique Osvaldo Poeta Roenick, Julgado em 11/12/02).⁹⁴

Desta forma, coíbe-se qualquer espécie de ameaça ou constrangimento ao consumidor, que não deve sofrer coações para saldar a dívida existente, devendo o mesmo recorrer as vias judiciais, caso entenda necessário, a fim de garantir a permanência da prestação do serviço,

A fim de corroborar esse juízo, colaciona-se o julgado proferido pela Desembargadora Maria Beatriz Parrilha, que em decisão semelhante dispõe:

⁹⁴ SARDI JUNIOR, João. **Dos serviços públicos essenciais quanto à continuidade de sua prestação frente à legislação vigente.** Artigo publicado no Mundo Jurídico (www.mundojuridico.adv.br) em 29.07.2003. Disponível na Internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>. Acesso em 23 de agosto de 2007.

132011651 MANDADO DE SEGURANÇA CORTE DE FORNECIMENTO DE ÁGUA ABUSIVIDADE SERVIÇO ESSENCIAL O fornecimento de água é serviço essencial que deve ser contínuo e não pode sofrer corte, ainda que haja falta de pagamento. O débito deve ser cobrado pelas vias judiciais, impondo-se reconhecer o direito líquido e certo do impetrante em receber o fornecimento de água, posto ser-lhe necessário à própria vida. Apelação não provida. Unânime. (TJDF APC 19990110461302 DF 1ª T.Cív. Relª Desª Maria Beatriz Parrilha DJU 14.08.2002 p. 40).⁹⁵

Nota-se, de igual forma, que a discussão casuística se atem a considerar a essencialidade de alguns serviços, os quais não devem ser interrompidos ante a divergências entre os consumidores e as concessionárias, os quais devem recorrer as vias jurídica para que solucionem estas questões.

Desta forma, em decisão provida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, os serviços essenciais não podem ser interrompidos, eis que devem dar cumprimento a suas funções, efetivando o caráter da essencialidade que recai sobre os mesmos.

17003308 FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA CORTE DO FORNECIMENTO FALTA DE PAGAMENTO PODER PÚBLICO MUNICIPAL ART. 22 § ÚNICO CDC MANDADO DE SEGURANÇA Mandado de Segurança contra ato que determinou a interrupção do fornecimento de energia elétrica aos próprios Municipais por falta de pagamento da conta de energia elétrica. Tratando-se de serviço essencial o executado pela Municipalidade e considerando o serviço de energia elétrica também como essencial à execução das atividades Municipais, não pode ser interrompido para efeito de poder dar cumprimento à sua função Pública, na forma do art. 22 e § único da Lei nº 8078/90. Recurso improvido. (TJRJ AC 6882/96 Reg. 120597 Cód. 96.001.06882 3ª C.Cív. Rel. Des. Roberto Cortes J. 18.02.1997).⁹⁶

Pelo exposto, é notório o entendimento dos Tribunais Estaduais no que tange à concessão dos serviços de caráter essencial, visto que consideram os mesmos de suma importância para a sociedade, rechaçando condutas que imponham penalidades aos consumidores, como forma de coagir a discussão das demandas judiciais.

⁹⁵ SARDI JÚNIOR, 2003.

⁹⁶ Idem, Ibidem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O final do século XX apresentou profundas modificações no cenário econômico e jurídico nacional. Sob o ponto de vista econômico, o processo de privatização que se instaurou no país, retirou do Estado o monopólio do fornecimento de várias espécies de serviços, transformando substancialmente à realidade nacional desse tipo de mercado.

Utilizando-se dos mecanismos de concessão, permissão, autorização ou outras formas jurídicas, foi implementada a participação da iniciativa privada no fornecimento de determinados serviços que antes eram prestados exclusivamente por empresas estatais. Desde, então, muitas empresas privadas passaram a prover o mercado, encetando relacionamentos contratuais com os consumidores desses serviços. Criou-se então uma categoria de serviços gerais de interesse social ou coletivo, a qual pertence como espécie os serviços essenciais. Concomitantemente, sob o ponto de vista jurídico, a entrada em vigor do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), veio trazer para o contexto social, uma nova visão impregnada positivamente da ininterrupta obrigação de qualidade nos fornecimentos e de boa-fé objetiva nas relações contratuais.

Implícita e expressamente, a referida norma veio consolidar a visão que leva em conta o fato de que não se pode olvidar o número imenso de relações de consumo que são realizadas todos os dias, a sua complexidade, os valores envolvidos e, principalmente, que da qualidade dessas relações de consumo depende a qualidade de nossas vidas e, muitas vezes, até a sua duração. Houve, então, de um lado a transformação da conjuntura econômica implementada pelo processo de privatização e, de outro, há o direito fazendo o seu papel de adequar-se às novas realidades sociais, o que aconteceu, dentre outras formas, ao ser instituído no direito positivo, que o CDC é estabelecido como norma de ordem pública e interesse social, conforme com muita propriedade tem inscrito em seu artigo 1º.

A década passada se constituiu em época de profundas mudanças para a sociedade brasileira que, aos poucos, passou a contar com instrumentos de indução eficientes para uma modernização social outrora visualizada como utopicamente distante. A conscientização por parte do cidadão, de direitos outrora ignorados (desconhecidos, não-reclamados ou, simplesmente, desconsiderados), marcou uma

mudança de rumos. E, como uma das boas surpresas dessa transformação, houve a inclusão dos serviços públicos entre aqueles que são abrangidos pelo CDC.

Importante lembrar que embora os posicionamentos contrários de muitos, provocando acirrados questionamentos na época de discussão do anteprojeto que redundou na referida norma, incluir o fornecimento de serviços públicos no rol das relações de consumo era imperiosamente necessário, posto que na segunda metade do século passado, o grau de interferência direta do Estado na economia era tamanho (algo em torno de 70%) que rivalizava com o das nações socialistas componentes da extinta União Soviética. E a vinda do processo de privatização, não foi suficiente para deslustrar a importância dos serviços públicos, que além de ainda se manterem bastante numerosos, são normalmente ligados a fornecimentos sabidamente essenciais para a população.

Dessa forma, considerada a fase da economia nacional e a evolução das instituições jurídicas, deixar alheios a tal regramento (CDC) esses serviços remunerados pelos consumidores, seria condenar esses partícipes das relações de consumo a suportar um número enorme de relações contratuais tipicamente ultrapassadas, eivadas de práticas desrespeitosas para com os direitos mais elementares das pessoas. E isso não se coadunaria com o ideal de se ter nas relações contratuais de fornecimento (de consumo), aquele equilíbrio e harmonia que construtivamente se almeja para esse mercado.

Portanto, mesmo diante do processo de privatização, continuou oportuno incluir como sendo relação de consumo - com todos os deveres atinentes a essa condição - os serviços prestados a destinatário final e remunerados individualmente, considerada a dimensão e poderio de atuação das empresas estatais (eventualmente mescladas com empresas privadas) que continuam presentes na prestação de serviços a consumidor. Acrescente-se, inclusive, que se vivencia agora um período em que diversos segmentos da sociedade que estão questionando severamente a atuação das agências reguladoras (que controlam e fiscalizam essa fatia de mercado que passou a ser suprida por empresas privadas) e como resposta a isso, muitos governantes já acenam com ameaças de retomada por parte do Estado, de certas atividades que foram privatizadas. De toda sorte, é indubitável que incluir o fornecimento de serviços públicos como espécie de relação de consumo regida pelo CDC, representou a via prática capaz de contribuir para implantar verdadeiramente o Código, independente do processo de privatização que foi e está sendo implantado.

O CDC aplica-se às relações entre usuários/consumidores e concessionários/permissionários. Muito embora ainda haja controvérsia, diante da disposição expressa tanto do Código quanto da lei que regula as concessões e permissões não se torna difícil sustentar o contrário.

. O serviço público, em qualquer de suas acepções, sempre fará referência às necessidades da coletividade e sua satisfação, diferentemente do serviço privado que se preocupa imediatamente com uma satisfação individual. Daí a importância da ressalva feita de que a aplicabilidade do CDC nas relações em que são objetos os serviços públicos não seja absoluta.

A sistemática constitucional e legal tal como disposta atualmente parece ter, a despeito da construção doutrinária anteriormente firmada, equiparado a concessão à permissão sendo ambos contratos administrativos. Porém a própria Lei 8987/95 suscita controvérsia ao definir permissão como contrato de adesão precário.

A Lei 8987/95 confronta com o CDC no que diz respeito a possibilidade de interrupção de serviços públicos, sendo que a primeira norma não se preocupou com a natureza desse serviço (se essencial ou não). Pode-se dizer que os serviços públicos essenciais são aqueles que apresentam uma perspectiva real e concreta de urgência a exceção dos que não são remunerados. O art. 10 da Lei de Greve tipifica alguns casos em que se verifica a essencialidade de algumas atividades.

Jurisprudencialmente a controvérsia sobre a possibilidade ou não de se interromper o fornecimento de serviços públicos essenciais, talvez por ser recente, ainda é aguda.

O legislador brasileiro não furtou-se em momento algum em classificar como ilegal a coação ao consumidor, nem tampouco deixou de responsabilizar as prestadoras de serviços essenciais pelos danos causados decorrentes de seus atos. Bastaria no caso concreto evocar os incisos LIV, e LV do artigo 5.º da Constituição Federal para ser decretada ilegal os atos arbitrários das prestadoras de serviços essenciais quando interrompessem o fornecimento por inadimplência do consumidor. No entanto a Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor declarou em seu artigo 22 que os serviços essenciais não são passíveis de interrupção e protegeu o consumidor através do artigo 42 dos atos arbitrários da prestadora quando este estiver em débito com a mesma.

Inteligentemente o Superior Tribunal de Justiça aderiu à corrente majoritária declarando que há meios legais para serem cobradas as dívidas dos consumidores quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos pretéritos, quando o débito originar-se de suposta fraude no medidor de consumo de energia, em casos que forem apurados unilateralmente pela concessionária e em caso de inexistente aviso prévio ao consumidor inadimplente. Da mesma forma se posicionaram os Egrégios Tribunais de Justiça dos Estados.

Não seria justo com o consumidor o fato das prestadoras forçá-lo de forma humilhante através da interrupção de seus serviços a pagar suas dívidas quando o resto da população usa do Poder Judiciário para compor seus litígios sob pena de estar incorrendo no crime de Exercício Arbitrário das Próprias Razões.

O fato é que essas prestadoras usam de um poder na qual não tem, abusando da condição social e econômica do consumidor que por muitas vezes vê-se obrigado a pagar de forma forçada um débito que deveria ser discutido em Juízo antes da interrupção do serviço.

Se toda população brasileira olhasse o ponto de vista das prestadoras de serviço como sendo legal, poderiam ser suprimidos os incisos LIV e LV do artigo 5.º da Constituição Federal, bem como rasgar as páginas do Código de Defesa do Consumidor onde estiverem os artigos 6.º, 22 e 42, e por fim se poderia reduzir uma quantidade enorme de ações e recursos nos Tribunais já que haveria uma enorme diminuição dos litígios dessa natureza devido o uso da Justiça Privada. Não seria também necessário onerar mais ainda o Estado na promoção de concursos públicos para a carreira da Magistratura, já que não seria mais necessário a figura do Juiz devido o uso da "Lei do mais forte".

Por fim, amparado pela Constituição Federal de 1988, pelo Código de Defesa do Consumidor, e, pelas posições majoritárias do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Justiça do Estado tem-se que a interrupção da prestação de serviços essenciais ao consumidor pelos motivos elencados pelo Superior Tribunal de Justiça é um ato arbitrário, desumano, ilegal, desproporcional e à visão da lei, passível ainda de reparação material e moral.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2. ed. 2000.
- ARAGÃO, Alexandre Santos de. **A dimensão e o papel dos serviços públicos no estado contemporâneo**. Tese de doutorado apresentada a Universidade do Estado de São Paulo. São Paulo, 2005.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito administrativo**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- BRANCO, Adriano Murgel. In: OLIVEIRA, José Carlos. **Concessões e permissões de serviços públicos: serviços públicos da União, Estados e Municípios e Entes Reguladores**. Bauru: Edipro, 1997.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n.º 1/92 a 35/2001 e pelas Emenda. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnica, 2002.
- BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**: Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990. Brasília, 2005. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br>, acesso em 03.Out.2007.
- BRASIL; Constituição (1988). **Constituição Federal, Código Penal, Código de Processo Penal**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- BRASIL. **Lei 8.987/95 - Lei Federal de Concessões**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no art. 175 da Constituição Federal. Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br>, acesso em 03.Out.2007.
- CRETELLA JÚNIOR, José, et al. **Comentários ao código do consumidor**. São Paulo: Summus, 2004, p. 7.
- CUNHA, Renato Alves Bernardo da. **Serviços públicos: o princípio da continuidade e o inadimplemento do consumidor**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2004.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- FERREIRA, William Santos, Prescrição e Decadência no Código de Defesa do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**. N. 10, p 77 a 96, abril/junho, 1994.
- FOURNIER, Jacques. Os serviços públicos na França: análises e reflexões comparativas ao Brasil. **Revista France**. São Paulo: Sprint, Maio/2001.

- GRINOVER, Ada Pellegrine et al. **Código Brasileiro de defesa do Consumidor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.
- GROTTTI, Dinorá Adelaide Musetti. Teoria dos Serviços Públicos e sua transformação. In: **Direito Administrativo Econômico**. São Paulo: Malheiros, 2000.
- GROTTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **O serviço público e a constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003.
- MARINS, James. **Responsabilidade da empresa pelo fato do produto**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 82-83.
- MEDAUAR, Odete. In: AMARAL, Antônio Carlos Cintra do. Usuário de serviço público e encargos do Estado. **Revista Diálogo Jurídico**. N. 15, abril/maio de 2005, p. 12, disponível em: www.canaldoadvogado.com.br, acesso em 18.Set.2007.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- MELLO, José Ignácio de Anhaia. In: ALVIM, Arruda, et al. **Código do Consumidor Comentado**; 2. ed. rev. e ampl.. Revista dos Tribunais; 1995, p. 134.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo. Atlas, 2001.
- MUKAI, Toshio. **Concessões, permissões e privatizações de serviços públicos**. Comentários à Lei N.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 (com as alterações da Lei N.º 9.648/98). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1997.
- OLIVEIRA, José Carlos. **Código de Proteção e defesa do consumidor: doutrina, jurisprudência, legislação complementar**. 2 ed., Leme: LED, 1999.
- PORTO NETO, Benedicto. In: GASPARINI, Diógenes. **Curso de Direito Administrativo**, 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 178.
- SARDI JUNIOR, João. **Dos serviços públicos essenciais quanto à continuidade de sua prestação frente à legislação vigente**. Artigo publicado no Mundo Jurídico (www.mundojuridico.adv.br) em 29.07.2003. Disponível na Internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>. Acesso em 23 de agosto de 2007.

SILVA, Rodrigo Alves da. **O Código de Defesa do Consumidor e os serviços públicos: a defesa dos usuários de serviço público.** Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 63, mar. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3830>>. Acesso em: 10 jul. 2007.