

Reflexões acerca da interrupção do fornecimento de serviço público diante da tutela do consumidor como direito fundamental

Adriano Stanley Rocha Souza  ¹

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, PUCMG,
Belo Horizonte/MG, Brasil
E-mail: stanley@pucminas.br

Lucas Câmara de Assis ²

Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, PUCMG,
Belo Horizonte/MG, Brasil
E-mail: adv.lucasassis@outlook.com.br

Resumo: O presente estudo visa analisar a sistemática acerca da interrupção do serviço público frente aos regramentos previstos na Lei 8.078/1990 e aos princípios constitucionais. Pretende-se apontar, neste trabalho, a partir de um enfoque metodológico com abordagem dedutiva, que a interrupção do serviço público por inadimplência do consumidor é inconstitucional. Assim, aspira-se esta pesquisa pela exclusão da possibilidade de interrupção de prestação de serviço público essencial por inadimplência, baseando-se na sistemática da lei consumerista como base principiológica e conforme a dignidade da pessoa humana. Para chegar-se nesse resultado, foi preciso avançar nos estudos da constitucionalização do Código de Defesa do Consumidor, bem como entender sua natureza jurídica, e toda sorte de princípios que protegem o consumidor frente ao arbítrio do fornecedor pessoa jurídica de direito público.

Palavras-chave: Consumidor. Princípio da Continuidade. Serviço Público.

Reflections about the interruption of public service supply in the face of consumer protection as a fundamental right

Abstract: The present study aims to analyze the systematics about the interruption of the public service in view of the rules provided for in Law 8.078/1990 and the constitutional principles. It is intended to point out, in this work, from a methodological approach with a deductive approach, that the interruption of the public service due to consumer default is unconstitutional. Thus, this

¹ Pós-doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2003). Mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (1999). Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (1996). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6754423936548150>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7046-4802>. E-mail: adv.lucasassis@outlook.com.br

² Mestrando em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2023) - Bolsista Fapemig (Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais). Professor universitário na Rede Funorte das disciplinas de direito civil e empresarial e advogado com atuação no direito privado. É pós-graduado em Direito Constitucional pelo Instituto Elpidio Donizetti (2022). É pós-graduado em Direito Civil e Processo Civil pelo Instituto Elpidio Donizetti (2020). Graduado em Direito pelo IESA (2019). ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-2931-5750>. E-mail: adv.lucasassis@outlook.com.br

research aspires to exclude the possibility of interruption of the essential public service due to default, based on the systematics of the consumerist law as a principled basis and in accordance with the dignity of the human person. To arrive at this result, it was necessary to advance in the studies of the constitutionalization of the Consumer Protection Code, as well as to understand its legal nature, and all sorts of principles that protect the consumer against the discretion of the supplier, a legal entity governed by public law.

Keywords: Consumer. Continuity Principle. Public service.

1. INTRODUÇÃO

Pode-se dizer que Constituição da República foi tímida e acanhada ao dispor sobre a proteção dos consumidores. Contudo, o texto constitucional estabeleceu que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor (art. 5º, inciso XXXII, CF), além de ter positivado um rol extenso de direitos fundamentais que ao consumidor também aproveita.

Assim, o texto constitucional distinguiu de grande importância a defesa do consumidor, inserindo tal proteção entre os direitos fundamentais, de forma que é possível afirmar, sem medo de errar, que o consumidor é titular de direitos constitucionais fundamentais. Aliado a esse grande avanço social, é bom lembrar que o art. 170, inciso V do mesmo texto, eleva a defesa do consumidor à condição de princípio da ordem econômica.

Pouco tempo depois da promulgação da nossa Constituição de 1988, surgiu o Código de Defesa do Consumidor, regulando uma relação obrigacional desigual, pois de um lado tem-se o consumidor, parte fraca, vulnerável, e, do outro, o fornecedor, com domínio das técnicas de produção, venda e com forte aparato jurídico e técnico. Ora, se o fornecedor é detentor de tanta força, o que se deve pensar daquele fornecedor pessoa jurídica de direito público?

A referida lei não só a incluiu no conceito de fornecedor como, em seu art. 22, faz menção expressa aos serviços públicos essenciais, impondo aos órgãos públicos, bem como às suas empresas concessionárias e permissionárias ou sob qualquer outra forma de delegação, a obrigação de prestar serviço adequados e de bom funcionamento e, no que concerne aos essenciais, contínuos.

Esse dispositivo legal foi responsável por consagrar o princípio da continuidade do serviço público essencial. Portanto, entende grande parte da doutrina garantista que estes serviços, sob qualquer hipótese, não podem ser interrompidos, pois tal interrupção pode comprometer a sobrevivência, a saúde e a segurança do cidadão/consumidor.

Dessa forma, o presente trabalho visa estudar a correta aplicação do Código de Defesa do Consumidor e a relação do uso de serviços públicos *uti singuli*, buscando examinar a relação consumerista e os direitos do consumidor desses serviços, à luz da dignidade da pessoa humana. Os autores valem-se dos métodos lógico, dedutivo e comparativo para debater a controvérsia presente nesta pesquisa, qual seja: a exigibilidade da continuidade do serviço público ante a inadimplência do usuário.

2. A INSPIRAÇÃO CONSTITUCIONAL DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E SUA NATUREZA JURÍDICA

O Código de Defesa do Consumidor (lei 8.078/90) é um subsistema autônomo e vigente dentro do sistema constitucional brasileiro, inaugurando um novo modelo jurídico no ordenamento pátrio. É uma lei principiológica e um código por determinação constitucional (art. 48 do ADCT/CF), que serve para regular qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como de consumo, ainda que tal relação já esteja regida por outra lei infraconstitucional.

É, portanto, o Código de Defesa do Consumidor uma norma principiológica, diante da proteção constitucional dos consumidores, que consta, especialmente, do art. 5º, XXXII, da Constituição Federal de 1988, ao enunciar que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.

Dessa forma, no exemplo dado pelo professor da PUC-SP, um contrato de seguro de automóvel, normalmente regulado pelo Código Civil, estará tangenciado pelos princípios e regras que advêm do Código Consumerista. Assim sendo, no confronto de normas, aquilo que colidir com a lei 8.078/90 perde a eficácia e torna-se nulo de pleno direito (NUNES, 2018).

Nesse prisma, a lei consumerista possui prevalência contínua sobre as demais normas, pois devem as leis setorializadas disciplinar suas matérias em consonância e em obediência aos fundamentos do CDC.

É importante destacar também que o elemento de ligação entre o Código de Defesa do Consumidor e a Constituição é forte, pois aquele acaba por trazer para o plano infraconstitucional uma série de comandos que o Poder Constituinte Originário consagrou no bojo da carta magna: princípio da igualdade (art. 5º, caput e inciso I, CF), garantia da honra, privacidade, intimidade, propriedade, imagem, bem como a responsabilização em caso de violação (art. 5º, inciso V c/c incisos X e XXII, CF), direito à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, à previdência social entre tantos outros direitos sociais (art. 6º, CF), e como não poderia deixar de ser, o direito à prestação de serviços públicos essenciais com eficiência, publicidade, impessoalidade e moralidade (art. 37, caput, CF).

Os direitos básicos do consumidor, ademais, estão expostos no art. 6º do CDC. Tais direitos constituem os interesses mínimos relacionados aos Direitos Fundamentais universalmente consagrados:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

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;

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

- VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;
 - VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;
 - VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;
 - IX - (Vetado);
 - X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.
 - XI - a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e da repactuação da dívida, entre outras medidas;
 - XII - a preservação do mínimo existencial, nos termos da regulamentação, na repactuação de dívidas e na concessão de crédito;
 - XIII - a informação acerca dos preços dos produtos por unidade de medida, tal como por quilo, por litro, por metro ou por outra unidade, conforme o caso.
- Parágrafo único. A informação de que trata o inciso III do caput deste artigo deve ser acessível à pessoa com deficiência, observado o disposto em regulamento (BRASIL, 1990).

Insta ressaltar que o rol trazido pelo art. 6º do CDC é meramente exemplificativo: outros direitos podem ser constatados ao longo do Código Consumerista ou presumidos em razão da interpretação das cláusulas gerais e conceitos indeterminados ali contidos.

Da leitura do artigo, constata-se, por sua vez, que a eficiência na prestação dos serviços públicos é não apenas um princípio fundamental, mas um direito básico do consumidor. Assim, se para a iniciativa privada a Carta Magna guardou os princípios gerais da atividade econômica, obrigando o empreendedor a assumir riscos e oferecer produtos de qualidade e preços razoáveis, para os serviços públicos, lado outro, o texto constitucional reservou a eficiência (NUNES, 2018).

Dispõe o art. 37 da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (BRASIL, 1988).

Assim também prevê a Constituição:

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 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 (BRASIL, 1988).

Da análise sistematizada, é possível entender que à obrigatoriedade da adequação do serviço público se soma a eficiência, pois a redação do caput do art. 37 da Constituição Federal foi realizada somente pela Emenda Constitucional n. 19, do ano de 1998.

É correto, pois, afirmar que não basta, agora, que o serviço seja adequado, mas precisa, também, ser eficiente. Eficiente é aquilo que funciona, aquilo que é forte e hábil. Contudo, para que se possa fazer incidir os ditames da lei 8.078, é necessário que haja, na relação jurídica, um consumidor (art. 2º do CDC) e um fornecedor (art. 3º).

Também a CRFB/88 em seu art. 5º, especificamente em seus incisos LIV e LV, estabelece que:

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. (BRASIL, 1988).

Há, no mesmo sentido de proteção, a garantia de que não haverá qualquer forma de coação ou ameaça por parte do credor, com o intuito de o devedor saldar sua dívida, como se vê do art. 42 do CDC, que sustenta que: “na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto ao ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.” (BRASIL, 1990).

Com essas considerações anteriores, passar-se-á ao conceito de relação de consumo e serviço público essencial.

2.1 A relação de consumo

O art. 2º do CDC diz que consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. A locução “destinatário final” é a chave para a identificação da pessoa como consumidora e, considerando seu caráter de conceito jurídico indeterminado, foram criadas três teorias acerca de sua interpretação: a teoria maximalista, teoria finalista clássica e a teoria finalista mitigada.

De maneira geral, pode-se falar que para a teoria finalista clássica, reputa-se consumidor toda pessoa física ou jurídica que se vale de um bem como destinatário fático e econômico. Por outro lado, em apartada síntese, para a teoria maximalista, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que utiliza um bem como destinatário fático.

Quanto às divergências entre a teoria maximalista e a teoria finalista, respectivamente, destaca-se que:

A primeira corrente busca uma interpretação extensiva do CDC, para vê-lo aplicado em todas as relações nas quais o produto ou serviço é retirado do mercado. Interessa aqui a destinação fática do bem, não importando se o produto ou serviço será reutilizado na cadeia produtiva. Ao revés, os finalistas pretendem a aplicação do microsistema de proteção do consumidor levando em consideração a destinação fática e econômica do bem, vale dizer, o CDC seria aplicado àqueles que não utilizam os produtos ou serviços como insumos de produção, não podendo os produtos ou serviços ser reutilizados na cadeia produtiva (NOVAIS, 2008, p. 131).

A teoria finalista mitigada, por sua vez, trata como consumidor toda pessoa física ou jurídica que se vale de um bem como destinatário final fático e econômico. Entretanto, prevê a possibilidade de mitigação da rigidez do caráter cumulativo nas hipóteses em que houver vulnerabilidade na relação travada entre o potencial consumidor e o potencial fornecedor, ocasião em que bastará que a pessoa física ou jurídica seja tida como destinatária final fática para que seja reputada como consumidora. É esta a teoria adotada pelo STJ (AgInt no AREsp 1545508/RJ).

Por último, ainda no conceito de consumidor, vislumbra-se o conceito de consumidor por equiparação, por força do contido no parágrafo único do art. 2º e nos artigos 17 e 29 do Código de Defesa do Consumidor.

Já no âmbito do fornecedor, o conceito legal está esculpido no art. 3º do CDC, que diz que toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, assim como entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços é fornecedor.

O conceito é amplo e não excludente, incluindo, assim, as fundações, as sociedades de economia mista, as empresas públicas, as autarquias e os órgãos da Administração direta.

Nesse sentido, conclui-se que “qualquer sujeito de direito pode ser considerado fornecedor, desde que exerça profissionalmente e de forma preponderante a atividade de fornecimento de produtos e serviços no mercado de consumo” (LISBOA, 2012, p. 24).

Do ponto de vista objetivo, a lei consumerista ainda nos parágrafos 1º e 2º de seu art. 3º deu definições de caráter exemplificativo acerca do que deve ser considerado produto (§ 1º) e do que deve ser considerado serviço (§ 2º). Note-se que a abertura do conceito de produto, incluindo bens móveis e imóveis, assim como materiais ou imateriais, amplia sua incidência, abarcando, por exemplo, o segmento imobiliário e as relações jurídicas que abrangem a produção intelectual.

No mesmo sentido, a dicção do conceito de serviço também é ampla e de caráter não taxativo, incluindo, por exemplo, a atividade bancária (Súmula 297 do STJ) entre outras amplas formas de atividades de prestação de benefícios ou de vantagens.

Nessa linha, Tribunais Superiores já entenderam que se aplica o CDC aos contratos de administração imobiliária (REsp 509.304), bem como aos contratos de mercado de ações, corretagem de valores e títulos imobiliários (REsp 1.599.535), aos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, aos empreendimentos habitacionais realizados por sociedades cooperativas (Súmula 602 do STJ), às entidades abertas de previdência complementar, não incidindo apenas nos contratos previdenciários celebrados com entidades fechadas (Súmula 563 do STJ). Também já ficou consignado que se aplica o CDC ao condomínio de adquirentes de edifício em construção, nas hipóteses em que atua na defesa dos interesses dos seus condôminos frente a construtora ou incorporadora (REsp 1.560.728).

Lado outro, não se aplica o CDC nos contratos de franquia, por ser contrato empresarial (REsp 1.602.076) ou aos contratos administrativos, tendo em vista que a Administração Pública já goza de outras prerrogativas asseguradas em lei, assim, a fiança bancária acessória a um contrato administrativo também não representa uma relação de consumo (REsp 1.745.415). Discussões envolvendo DPVAT (REsp 1.635.398) e nos contratos de transporte de insumos também não se

aplica o CDC (REsp 1.442.674).

De todo modo, o legislador quis incluir no rol dos fornecedores a pessoa jurídica pública (ou a pessoa jurídica privada que presta serviço público por meio de concessão ou permissão), bem como ao definir “serviço” no §2º do art. 3º, apenas exceuiu os serviços sem remuneração e as relações regidas pela CLT. É claro que a intenção foi justamente evitar que o Poder Público e suas delegatárias pudessem invocar, como matéria de defesa, a não subordinação da relação jurídica subjacente ao CDC.

A posição predominante é a de que se aplica o CDC às relações entre usuários e concessionárias de serviços públicos, independentemente da natureza de sua remuneração (MARQUES, 2010). Da mesma forma:

Trata-se de relação de consumo, haja vista as partes estarem inseridas nos conceitos de fornecedor e consumidor previstos no Código de Defesa do Consumidor. Aplicam-se ao caso em exame as regras de proteção do consumidor, inclusive as pertinentes à responsabilidade objetiva na prestação dos serviços (art. 2º, 3º e 14 do CDC). 2. Narram os autos situação de assédio sexual vivenciada por usuária do serviço da Companhia do Metropolitan do Distrito Federal, Metro, DF, que não obteve no momento e logo após o fato ocorrido, o devido e adequado atendimento e auxílio por parte dos funcionários da companhia, que nada fizeram ao tomar conhecimento dos fatos ocorridos, por alegada insuficiência de servidores e ausência de seguranças. (...) 5. Tratando-se de serviço público *ut singuli*, caracterizado pela individualidade da sua prestação e contraprestação, ainda quando ofertado por ente paraestatal, são aplicadas as normas protetivas do CDC, entre as quais a segurança que razoavelmente se pode esperar para o modelo de transporte de que se cuida. (BRASIL. Acórdão 1117085, 07271093520178070016, Relator: ASIEL HENRIQUE DE SOUSA, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do DF, data de julgamento: 14/8/2018, publicado no DJe: 21/8/2018).

A jurisprudência do STJ, portanto, é pacífica no sentido de que os serviços públicos de fornecimento de água potável prestados por concessionárias são regidos pelo CDC. Logo, o prazo de prescrição para o consumidor pleitear reparação por falha na prestação do serviço é de cinco anos (STJ - AgInt no REsp: 1772789 SP 2018/0265067-8, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 16/03/2020, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/03/2020).

À vista disso, os elementos da relação de consumo podem, então, ser classificados em subjetivos e objetivos. Os elementos subjetivos são aqueles relacionados aos sujeitos dessa relação jurídica (consumidor e fornecedor, aqui incluído o Poder Público), enquanto os objetivos são aqueles relacionados ao objeto das prestações ali surgidas (produtos e serviços, aqui incluído o serviço público *uti singuli*).

3. CONSIDERAÇÕES SOBRE O CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO E SEUS PRINCÍPIOS BASILARES

O conceito de serviço público não é tarefa para iniciante. Na visão da professora da PUC-SP, o serviço público é a atividade típica do Estado prestada no exercício da sua função administrativa, submetendo-se ao regime jurídico administrativo (HARB, 2017).

Segundo o critério subjetivo, o serviço público é aquele prestado diretamente pelo próprio Estado. Já pelo critério material, serviço público é a atividade que tenha por objeto a satisfação

de necessidades coletivas. Por fim, de acordo com o critério formal, o serviço público é aquele exercido sob regime jurídico de direito público derogatório e exorbitante do direito comum (ALEXANDRE, 2017).

Contudo, tais conceituações não mais traduzem a realidade do direito administrativo, pois, quanto ao aspecto subjetivo, não mais se exige que a prestação seja feita pelo Estado, mas tão somente que ele detenha a titularidade de tal serviço (ou seja, detenha a atribuição constitucional para prestá-lo, seja diretamente por meio de seu aparato administrativo ou mediante a delegação a particulares). Quanto ao aspecto material, é possível que haja a exploração de um serviço relevante a coletividade por particular. No último aspecto – formal -, entende-se que não é necessário que o regime jurídico a que se submete o serviço público seja integralmente de direito público, admitindo-se, em algumas situações, que haja um regime híbrido formado por normas de direito público e privado, mormente no caso de serviços públicos cuja prestação foi delegada a terceiros.

Sendo assim, concatenando-se as ideias, afirma-se que “um serviço é público porque se destina à satisfação de direitos fundamentais e não por ser de titularidade estatal, nem por ser desenvolvido sob regime de direito público. Essas duas são consequências da existência de um serviço público” (JUSTEN FILHO, 2010, p. 698).

Ainda que a noção de serviço público esteja em mutação, é possível elencar as seguintes premissas: (1) nem toda a atividade estatal é serviço público, pois excluem-se as atividades legislativas e judiciais; (2) a Constituição Federal encerra todos os elementos para definição do conceito de serviço público; (3) a titularidade do serviço público pertence ao Estado, mas a execução poderá ser transferida aos particulares; (4) a definição de atividade como serviço público não pode ser submetida, integralmente, ao domínio privado (SCATOLINO; TRINDADE FILHO, 2017).

Na Constituição Federal, a prestação de serviço público compete ao Estado, de forma direta, ou seja, feita pelos próprios órgãos do Ente Federativo ou entidades da Administração Indireta, por meio de empresas públicas e sociedades de economia mista, bem como sob o regime de concessão ou permissão, que resulta de descentralização por delegação. Por meio da descentralização por delegação, o Poder Público transfere a prestação do serviço público a particulares, visando maior eficiência administrativa, necessitando de licitação, com divulgação de edital, que fixa as regras do procedimento. Apenas após o regular processamento licitatório que será firmado contrato administrativo entre o Poder Público e a pessoa privada que prestará o serviço (SCATOLINO; TRINDADE FILHO, 2017).

Quanto aos princípios do serviço público, tais postulados servem como base estrutural e como ponto de referência para a compreensão do tema. No entender da melhor doutrina, os princípios são “mandamentos nucleares de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão” (MELLO, 2010, p. 958).

Logo, os princípios do serviço público traduzem a racionalidade do sistema e seu desrespeito importa em conduta grave e reprovável. Os serviços públicos sujeitam-se aos sobreprincípios (supremacia do interesse público e indisponibilidade do interesse público) e aos princípios (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade,

controle, dentre outros).

Os princípios do serviço público, especificamente, são: (1) cortesia – que importa em uma exigência de urbanidade e fino trato com os usuários do serviço público; (2) continuidade – que significa que os serviços públicos não devem sofrer interrupção; (3) modicidade – que traduz a ideia que o preço do serviço público não gratuito deve ser razoável, a fim de se viabilizar a generalidade da prestação do serviço; (4) universalidade – que visa dar maior amplitude possível aos usuários, beneficiando maior número de pessoas; (5) segurança – que busca o evitar de danos aos usuários; (6) atualidade – que importa em modernidade das técnicas; (7) eficiência – que exige que a execução do serviço público seja aperfeiçoado com rendimento e qualidade (DI PIETRO, 2016).

Consoante, ainda, a leitura do art. 6º, §1º, da lei 8.987/1995, o serviço deve ser adequado para satisfazer as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na prestação e modicidade das tarifas.

Aliás, tarifas estas que são cobradas apenas em serviço público *uti singuli*, também chamados de singulares ou individuais, que são aqueles que têm por finalidade a satisfação individual e direta das necessidades do indivíduo, com usuário já determinado, sendo possível a mensuração. É o que acontece nos serviços de telefone, fornecimento de água, energia elétrica, gás, transporte etc.

Os serviços públicos *uti singuli* são remunerados por meio de taxas e tarifas e se contrapõem ao serviço *uti universi*, já que este é o serviço público a usuários indeterminados (coletividade de pessoas), como o calçamento e a defesa nacional. É o serviço custeado por meio de impostos ou contribuições especiais.

Cabem a Hely Lopes Meirelles (2002, p. 319) a sistematização dos serviços públicos gerais e individuais:

Serviços “uti universi” ou gerais são aqueles que a Administração presta sem ter usuários determinados, para atender à coletividade no seu todo, como os de polícia, iluminação pública, calçamento e outros dessa espécie. Esses serviços satisfazem indiscriminadamente a população, sem que se erijam em direito subjetivo de qualquer administrado à sua obtenção para seu domicílio, para sua rua ou para seu bairro. Estes serviços são indivisíveis, isto é, não mensuráveis na sua utilização. Daí por que, normalmente, os serviços *uti universi* devem ser mantidos por imposto (tributo geral), e não por taxa ou tarifa, que é remuneração mensurável e proporcional ao uso individual do serviço. 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. Esses serviços, desde que implantados, geram direito subjetivo à sua obtenção para todos os administrados que se encontrem na área de sua prestação ou fornecimento e satisfaçam as exigências regulamentares. São sempre serviços de utilização individual, facultativa e mensurável, pelo que devem ser remunerados por taxa (tributo) ou tarifa (preço público), e não por imposto.

Observa-se, à primeira vista, a questão tributária como sendo fator de diferenciação, porque enquanto gerais são remunerados por impostos (art. 145, I, CF/88), os individuais o são por taxas (art. 145, II, CF/88) ou por preços públicos.

Por essa razão, o STF editou a Súmula 670 (posteriormente convertida na Súmula Vinculante 41), na qual consagra o entendimento de que “o serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa”, uma vez que se trata de serviço *uti universi*.

Dos princípios acima citados, o que mais interessa a problemática aqui dissertada é o princípio da continuidade dos serviços públicos, que merecerá maiores explicações.

3.1 A continuidade do serviço público

O princípio da continuidade do serviço público é “uma das principais responsabilidades de qualquer governo” (AMARAL, 2018, p. 80). Assim, no entender do autor (2018), até mesmo em caso de greve do funcionalismo público ou em casos de guerra, deve ser assegurado o funcionamento regular dos serviços públicos essenciais. Contudo, tal princípio não se confunde com o conceito de regularidade.

Essa distinção é feita por Di Pietro (2016) que alude que a regularidade significa que o serviço deve ser prestado conforme as regras preestabelecidas, conquanto a continuidade importa dizer que este mesmo serviço deve ser ininterrupto. Dessa forma, a continuidade do serviço público traduz a ideia simples de que o serviço, quando assumido pelo Estado, não pode ser suspenso nem interrompido, configurando-se pleno direito dos administrados (art. 6º, §1º da lei 8.987/1995).

Diz a doutrina francesa:

O princípio da continuidade dos serviços públicos é a versão administrativa do princípio da continuidade do Estado. Para a teoria do serviço público que não considerava o Estado senão como um feixe de serviços público, o valor deste princípio é fundamental. Hoje, o princípio da continuidade dos serviços públicos é um princípio com valor constitucional. O Conselho de Estado igualmente sublinhou sua importância qualificando-o como ‘princípio fundamental, o que significa, certamente, que se trata de um princípio geral do direito (GUGLIEMI, 1.994, p. 45-46).

Tal princípio “significa que os serviços públicos não devem ser interrompidos, dada a sua natureza e relevância, pois são atividades materiais escolhidas e qualificadas pelo legislador como tais em dado momento histórico, em razão das necessidades de determinada coletividade” (HARB, 2017, p.7). Ou seja, se tal atividade foi elevada à categoria de serviço público é porque carrega consigo um fato de necessidade à vida nacional ou local, de modo que se impõe que o serviço funcione a qualquer preço.

O princípio da continuidade do serviço público significa “a impossibilidade de sua interrupção e o pleno direito dos administrados a que não seja suspenso ou interrompido” (DE MELLO, 2018, p. 706). Para esse jurista trata-se de “um subprincípio, ou, se quiser, princípio derivado, que decorre da obrigatoriedade do desempenho de atividade administrativa que, por sua vez deriva do princípio fundamental da indisponibilidade, para a Administração, dos interesses públicos” (BANDEIRA DE MELLO, 2018, p. 706).

O Código de Defesa do Consumidor, no artigo 22, assegura ao consumidor a continuidade dos serviços públicos essenciais, sob pena de responsabilização das pessoas jurídicas responsáveis pelo fornecimento dos serviços essenciais (nada obstante o legislador consumerista ter se quedado inerte na definição de serviços públicos essenciais).

No silêncio do CDC, utiliza-se o art. 10 da lei 7.783/89, veja-se:

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; X - controle de tráfego aéreo e navegação aérea; (Redação dada pela Lei nº 13.903, de 2019) XI compensação bancária. XII - atividades médico-periciais relacionadas com o regime geral de previdência social e a assistência social; (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) XIII - atividades médico-periciais relacionadas com a caracterização do impedimento físico, mental, intelectual ou sensorial da pessoa com deficiência, por meio da integração de equipes multiprofissionais e interdisciplinares, para fins de reconhecimento de direitos previstos em lei, em especial na Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência); e (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) XIV - outras prestações médico-periciais da carreira de Perito Médico Federal indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019) XV - atividades portuárias. (BRASIL, 1989).

Dito de outra forma, o serviço público essencial, esmiuçando, seria tudo aquilo que compete ao Estado fornecer, direta ou indiretamente, dentro de uma filosofia de bem-estar social, e que a população não pode prescindir, ainda que parcialmente, por importar perda de qualidade de vida, sobretudo em analisando os direitos e garantias constitucionais fundamentais, explícitos e implícitos.

A grande questão que se coloca, objeto do presente trabalho, é buscar entender a suspensão do fornecimento de serviço público essencial por inadimplemento do usuário - questão tormentosa que sempre assombra a doutrina e movimenta os Tribunais Brasileiros, ainda mais em um cenário em que, paulatinamente, a transferência da prestação de serviço público para particulares tem se tornado uma realidade, mediante as figuras da concessão e da permissão.

A lei 8.987 trouxe duas hipóteses em que seria permitida, pelo menos em tese, a suspensão do serviço público, como se vê do art. 6º, §3º:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 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. § 4º A interrupção do serviço na hipótese prevista no inciso II do § 3º deste artigo não poderá iniciar-se na sexta-feira, no sábado ou no domingo, nem em feriado ou no dia anterior a feriado (BRASIL, 1995).

Da análise da lei, a interrupção seria permitida desde que atendida uma das condições estabelecidas pelo legislador: (1) razões de ordem técnica ou de segurança das instalações, ocasião em que o legislador justifica a interrupção do serviço público na própria melhoria da qualidade da prestação do serviço, situação que, reflexamente, até mesmo valoriza e garante a continuidade do serviço público e a eficiência na prestação; ou (2) por inadimplemento do usuário, neste último caso, não podendo tal interrupção ocorrer na sexta-feira, final de semana, feriado e dia anterior ao feriado.

4. O CONFRONTO ENTRE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E A LEI 8.987/1195

É de constitucionalidade duvidosa o comando legislativo que prevê a possibilidade de interrupção do serviço público essencial em caso de inadimplemento do usuário, por interesse da coletividade. Seriam, pois, “inconstitucionais as normas que autorizam o corte por falta de pagamento, pois a garantia da dignidade, vida sadia, e do meio ambiente equilibrado é constitucional, sendo que tais direitos não podem ser sacrificados em função do direito de crédito (NUNES, 2010, p. 398)”.

Ora, sendo assim, “o interesse da coletividade que seja capaz de permitir a interrupção do serviço público essencial – garantido constitucionalmente – só pode ser a fraude praticada pelo usuário” (NUNES, 2018, p. 109).

A autorização judicial tem sido ventilada como uma condição justa a gerar a interrupção do serviço público. Assim, em programa de mestrado na Universidade Católica de Pernambuco, propõem as autoras que:

o correto, portanto, é admitir o corte do fornecimento do serviço somente após autorização judicial, quando demonstrado no feito que o usuário, tendo condições de efetuar o pagamento referente ao serviço prestado, não efetua, restando evidente sua má-fé. Exceto essa hipótese e dentro dessa condição, autorização judicial, a descontinuidade do serviço essencial é ilegal, pois desrespeita o Código de Defesa do Consumidor, o qual é claro, taxativo e não abre exceções no que concerne ao dever de continuidade na prestação dos serviços públicos essenciais (GOMES; OLIVEIRA, 2010. p. 19).

Esta tese de inconstitucionalidade da interrupção do fornecimento de serviço público por falta de pagamento é defendida com base na alegada violação do art. 1º, inc. III, da Constituição Federal.

Com base nela, o legislador, ao editar os dispositivos previstos nas Leis 8.987/95 e 11.445/2007, teria contrariado, além da dignidade humana, os princípios norteadores da República Brasileira, especialmente no que se refere aos seus objetivos fundamentais de erradicação da pobreza e da marginalização e da redução das desigualdades sociais e regionais, que estão previstos no art. 3º da Constituição.

Além de violar a dignidade humana e o princípio da continuidade do serviço público, tal prática é vedada pelo art. 42 do CDC, já que o “consumidor não pode ser compelido a pagar as contas devidas com base na ameaça ou constrangimento que caracteriza o corte da prestação deste serviço” (MARQUES, 2010, p. 545).

No mesmo sentido, o professor da Universidade Federal Fluminense:

Com efeito, o direito do consumidor possui o status de direito constitucional e, como tal, não pode o legislador ordinário fazer regredir o ‘grau de garantia constitucional’. A lei da concessão do serviço público (Lei 8.987/ 95), ao afirmar que não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção ‘por inadimplemento do usuário, considerando o interesse da coletividade’ (art. 6º, § 3º, II) na realidade está praticando o autêntico retrocesso ao direito do consumidor, haja vista que o art. 22 do CDC afirma que os fornecedores de serviço essencial são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes e ‘contínuos’ (MARTINS, 2000, p. 108- 109).

À luz desses preceitos constitucionais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidava a impossibilidade de interrupção dos serviços públicos essenciais em razão de inadimplemento do usuário, devendo o prestador do serviço utilizar meios menos onerosos de cobrança dos valores devidos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CORTE NO FORNECIMENTO DE ÁGUA. ESTADO INADIMPLENTE. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE. – O corte no fornecimento de água em prédios do Estado atinge não somente aquele ente da Federação, mas o próprio cidadão, porquanto a inviabilidade da utilização do prédio e a conseqüente deficiência na prestação dos serviços decorrentes atingem diretamente todos os munícipes. – O corte, utilizado pela Companhia para obrigar o usuário ao pagamento de tarifa, extrapola os limites da legalidade, existindo outros meios para buscar o adimplemento do débito. – Precedentes. – Medida cautelar procedente (MC 2.543/AC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2001, DJ 11/06/2001, p. 94).

Na perspectiva contrária, Matos (2017) é partidário à tese de que o corte de fornecimento de serviços essenciais no caso de inadimplemento estaria calcado no direito de crédito. Como o Poder Público poderia ser obrigado a prestar um serviço público ininterrupto se não foi feito o pagamento da taxa ou tarifa?

Ocorre, todavia, que é impossível atribuir a tarifa ou a taxa a mesma sistemática atinente ao preço pago pelo consumidor para comprar um sapato, por exemplo. Na tarifa e na taxa, o consumidor é escravo da utilização do serviço público. Como viver sem ele? Tal explanação é abaixo detalhada:

Serviço público é bem indisponível, sendo prestado pelo Estado e seus agentes por força de lei. Tais agentes não podem dispor do serviço público: são obrigados a prestá-lo para atingir o interesse público irrenunciável. Assim, ainda que remunerado por meio de preço (tarifa), é claro que este há de cercar-se de características especiais, já que nesta seara não há que se falar em negociação ou decisão entre as partes contratantes, nem em disponibilidade do objeto do negócio. Não se pode, por isso, confundir o preço que o consumidor paga ao adquirir roupas numa loja com o preço que o usuário de um serviço público, essencial e indisponível paga a uma concessionária (NUNES, 2018, p. 114).

A bem da verdade, a Constituição Federal fez uma determinação de garantia da dignidade, vida sadia, meio ambiente, equilibrado, educação, saúde e tantos outros valores jurídicos importantes para o desenvolvimento do ser humano.

É um direito inexpugnável a favor do cidadão a prestação de serviços públicos adequados, eficientes e, quanto aos essenciais, contínuos.

O direito à vida e à dignidade é o bem maior, não podendo ser sacrificado em função de um bem menor, qual seja o direito de crédito, por óbvio. Ademais, é bom que se diga que há milhares de cidadãos isentos de pagamento de taxas e tributos sem que isso implique na interrupção dos serviços públicos.

Ora, assim como existe a figura da isenção e da imunidade tributária que conduzem ao não surgimento da obrigação tributária, sem com isso configurar interrupção da atuação estatal, no mesmo sentido, sob pena de se configurar flagrante incoerência constitucional, não pode haver

tal interrupção do serviço estatal se não for alimentado os cofres públicos mediante taxa ou tarifa.

Aliás, a professora da PUC-SP e ministra do STJ pontua que as isenções técnicas para o pagamento do tributo são reconhecidas diante da ausência de capacidade contributiva para a preservação do mínimo vital, ou seja, o mínimo de riqueza para sustentar a si e sua família com dignidade ou para pessoa jurídica desenvolver as suas atividades. As sanções punitivas tributárias, em caso de falta de pagamento do tributo, ademais, sujeitam-se a vários princípios como: razoabilidade, presunção de inocência, irretroatividade da lei e proporcionalidade, ao passo que as sanções políticas (indevidas restrições impostas ao exercício de direitos do contribuinte de modo a compeli-lo a pagar os tributos, como a recusa de autorização para emitir notas fiscais) foram rechaçadas pela jurisprudência diante da sua evidente desproporcionalidade (COSTA, 2018).

Basta ver a Súmula 70 do STF que prescreve ser inadmissível a interdição do estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo ou a Súmula 232 do STF que diz que é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para cobrança de tributo ou, ainda, a Súmula 547 do STF que diz que não é lícito a autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais.

Ora, sendo assim, como pode uma relação regida pelo CDC ser mais gravosa ao consumidor que aquela relação tributária entre o contribuinte e o Fisco, sendo esta fundada na supremacia do interesse público sobre o particular, com a finalidade única de proteção ao patrimônio público?

4.1 O princípio da continuidade e a possibilidade de interrupção do serviço público ante a inadimplência de seu usuário

Busca a doutrina e a jurisprudência responder a indagação se o art. 6º, §3º da lei 8.987 não seria inconstitucional. Tal discussão, não obstante ser antiga, ainda não obteve consenso entre os estudiosos do tema. Barroso (2016) sabe que o legislador constitucional sempre é mais progressista que o legislador ordinário. Dessa forma, resta saber se a legislação infraconstitucional não afrontaria a proporcionalidade, a razoabilidade, o devido processo legal e a legalidade em sentido estrito.

O STJ já adotou a linha de pensamento que vangloria a aplicação do CDC ao entender ser defeso à concessionária de energia elétrica interromper o suprimento de força, no escopo de compelir o consumidor ao pagamento de tarifa em atraso, pois, se assim o fosse, haveria a consagração do exercício arbitrário das próprias razões substituindo a ação de cobrança. Veja:

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 a sua interrupção. Os arts. 22 e 42, do Código de Defesa do Consumidor, aplicam-se às empresas concessionárias de serviço público. O corte de energia, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa extrapola os limites da legalidade. Não há que se prestigiar atuação da Justiça Privada no Brasil, especialmente, quando exercida por credor econômica e financeiramente mais forte, em largas proporções que o devedor. Afronta, se assim fosse admitido, aos princípios constitucionais da inocência presumida e da ampla defesa. O direito do cidadão de se utilizar dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar quem deles se utiliza. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Primeira Turma. RMS 8915/MA. Rel. José Delgado. Julgamento em 12/05/1998).

O contraditório e a ampla defesa também são, frontalmente, desrespeitados quando da interrupção unilateral do serviço público. O art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal afirma que: “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” (BRASIL, 1988).

A garantia do contraditório e a plenitude do direito de defesa englobam a isonomia processual e a bilateralidade dos atos procedimentais. A interrupção do fornecimento de energia elétrica por motivo de inadimplência do consumidor constitui, também, infração ao devido processo legal, previsto no art. 5º, inciso LIV, da Carta Magna. Segundo tal dispositivo: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988).

Dessa forma, as concessionárias de energia elétrica não podem privar o usuário inadimplente de bem essencial “energia elétrica” sem que ocorra o devido processo legal.

Assim também já entendeu o STJ:

Configurada prática comercial abusiva a produção de laudo pericial unilateral, cuja confecção se deu em desobediência aos argumentos vigentes, que identifica fraude no medidor de energia elétrica e coage o consumidor ao pagamento de valores sob ameaça de suspensão do fornecimento de energia elétrica, que é considerada essencial e de prestação contínua. A jurisprudência desta Corte firmou-se no mesmo sentido da tese esposada pelo Tribunal de origem de que é ilegítimo o corte no fornecimento de energia elétrica se o débito decorrer de suposta fraude no medidor de consumo de energia elétrica apurada unilateralmente pela concessionária de serviço público. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Primeira Turma. Ag: 1383921. Rel. Ministro César Asfor Rocha. Julgamento em 17/03/2011).

O Poder Constituinte Originário ainda estatuiu no art. 5º, inciso XXXV, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988). Logo, a interrupção do fornecimento de serviço público deverá passar pelas mãos do Estado-juiz.

As concessionárias de energia elétrica, por exemplo, ao interromper o fornecimento de tal serviço, sem anuência do juiz no curso de um processo judicial, acabam por instituir Tribunal de Exceção.

Não obstante a argumentação trabalhada, fato é que a orientação que prevalece no Superior Tribunal de Justiça é que a suspensão do serviço público ante o inadimplemento do consumidor precisa respeitar duas condições essenciais: (1) necessidade de aviso prévio; (2) suspensão precisa decorrer de débitos atuais, e não pretéritos, haja vista que estes precisam passar pelas vias ordinárias:

Resta cediço que a 'suspensão no fornecimento de energia elétrica somente é permitida quando se tratar de inadimplemento de conta regular, relativa ao mês do consumo, restando incabível tal conduta quando for relativa a débitos antigos não-pagos, em que há os meios ordinários de cobrança, sob pena de infringência ao disposto no art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. Precedente: AgRg no Ag 633.173/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 02/05/05.' (REsp 772.486/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 06.03.2006). Concernente a débitos antigos não-pagos, há à concessionária os meios ordinários de cobrança, sob pena de infringência ao disposto no art. 42, do Código de Defesa do Consumir. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp 756.591/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Data do Julgamento 4.5.2006, DJ 18.5.2006).

Como no julgado acima, fica claro constatar que, apesar da mitigação pelo STJ da continuidade e universalização do serviço público essencial trazido pelo CDC, ao menos a Corte Cidadã respeitou o princípio da não surpresa, exigindo que haja prévia comunicação, por escrito, ao consumidor, até mesmo para que lhe oportunize o pagamento da dívida e purgação da mora.

Conquanto a inadimplência do usuário por prestações atuais possibilite a interrupção no fornecimento de energia elétrica, essa conduta constituirá exercício regular de direito somente se precedida de notificação formal do usuário, com prazo mínimo de 15 dias, nos termos do art. 6º, § 3º, II, da Lei nº 8.987/95, bem como arts. 173, I, a, e 174, ambos da Resolução 414/2010 da ANEEL.

Assim, ainda que não seja a melhor exegese, é possível constatar que os Tribunais adotaram entendimento “intermediário”, conquanto ainda seja passível de críticas, pois, a bem da verdade, a prestação dos serviços públicos essenciais é para o homem viver dignamente e a inadimplência não deveria preponderar sobre demais interesses em jogo. Na esteira do entendimento do STJ, a interrupção no fornecimento de serviço público essencial, gerando sua descontinuidade, mesmo que legalmente autorizada, deve ser cercada de procedimento formal, rígido e sério, constituindo hipótese de reparação moral sua interrupção ilegal.

A despeito da adoção de entendimento “intermediário”, a jurisprudência do STJ ainda comporta exceções à possibilidade de interrupção de serviços públicos essenciais. É o caso, por exemplo, da prestação de serviços indispensáveis à população, como no caso de instituições escolares e de saúde, sejam os titulares pessoas jurídicas de direito público ou privado.

Esta exceção à interrupção reside nas chamadas “unidades públicas cuja paralisação é inadmissível”, nas quais, a despeito do corte vir de encontro ao interesse lucrativo e protetivo da concessionária/permissionária, prejudicaria um bem maior, que é a necessidade coletiva (e não individual) de continuidade de funcionamento do serviço:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. CASA DE SAÚDE. SERVIÇO ESSENCIAL. SUSPENSÃO NO FORNECIMENTO DE ÁGUA. IMPOSSIBILIDADE. ENTIDADE PRIVADA COM FINS LUCRATIVOS. IRRELEVÂNCIA. VIDA E SAÚDE DOS PACIENTES INTERNADOS COMO BENS JURÍDICOS A SEREM TUTELADOS. CONDICIONAMENTO DA ORDEM ECONÔMICA À PROMOÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA. (...) 2. O corte do fornecimento de água está autorizado por lei sempre que resultar da falta injustificada de pagamento, e desde que não afete a prestação de serviços públicos essenciais, a exemplo de hospitais, postos de saúde, creches, escolas. 3. No caso dos autos, a suspensão da prestação do serviço afetaria uma casa de saúde e maternidade, motivo pelo qual não há como se deferir a pretensão da agravante, sob pena de se colocar em risco a vida e a saúde dos pacientes lá internados. 6. Admitir a suspensão do fornecimento de água a um hospital e colocar em risco a vida e a saúde dos internos, sob o argumento de que se vive em uma sociedade capitalista, é inverter a lógica das prioridades e valores consagrados em um sistema jurídico onde a ordem econômica está condicionada ao valor da dignidade humana. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1201283/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2010, DJe 30/09/2010).

A mesma proteção se estende aos casos em que a interrupção possa afetar a saúde e a integridade física do usuário, conforme se observa do julgado abaixo:

PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO ABASTECIMENTO NA HIPÓTESE DE DÉBITO DE ANTIGO PROPRIETÁRIO. PORTADORA DO VÍRUS HIV. NECESSIDADE DE REFRIGERAÇÃO DOS MEDICAMENTOS. DIREITO À SAÚDE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da impossibilidade de suspensão de serviços essenciais, tais como o fornecimento de energia elétrica e água, em função da cobrança de débitos de antigo proprietário. 2. A interrupção da prestação, ainda que decorrente de inadimplemento, só é legítima se não afetar o direito à saúde e à integridade física do usuário. Seria inversão da ordem constitucional conferir maior proteção ao direito de crédito da concessionária que aos direitos fundamentais à saúde e à integridade física do consumidor. Precedente do STJ. 3. Recurso Especial provido. (REsp 1245812/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 01/09/2011).

Outra exceção abarcada pelo STJ contempla hipótese de miserabilidade comprovada do usuário do serviço, o que denotaria sua impossibilidade de pagar dado um estado de carência geral, sobrepujante mesmo ao mínimo necessário para uma sobrevivência digna (REsp 647.853/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2004, DJ 06/06/2005 p. 194).

Interpretação diversa poderia não apenas ocasionar danos irreparáveis aos usuários, mas também desvirtuaria a proteção de direitos fundamentais em prol do direito de crédito. Priorizam-se, dessa forma, os preceitos constitucionais da dignidade da pessoa humana e o direito à saúde, ainda que em uma acepção limitada e restritiva.

Há, contudo, quem acredite que o princípio da permanência do serviço público protege exclusivamente aqueles que se encontram em situação juridicamente protegida e que o consumidor inadimplente não se encontraria nessa situação, inclusive pelo princípio da igualdade dos usuários. Seria, pois, uma situação de isonomia, em que não se permite que o inadimplente continue com o serviço operante, para que isso não lhe pareça um prêmio nem se traduza em um sentimento de impunidade (LAZARI; RAZABONI JÚNIOR, 2018)

Defender, dessa forma, a vedação irrestrita à possibilidade de interrupção pode, de fato, deslegitimar o concessionário/permissionário como ente representativo e colaborador de funções que originalmente caberiam ao Estado. Isso pode até mesmo afugentá-lo da candidatura a prestador, dada a excessiva proteção do consumidor.

Em suma, o contexto atual e as lacunas enfrentadas pela jurisprudência pátria levam à reflexão acerca da necessidade de positivação de normas menos abusivas de cobrança pela prestação dos serviços públicos essenciais, resguardado o equilíbrio econômico-financeiro da prestação dos serviços e a proteção do consumidor.

Convém pontuar a necessidade de o Poder Judiciário posicionar-se pela impossibilidade de interrupção, ao menos, em casos de serviço de impossível paralisação (ex.: instituições hospitalares), na hipótese de miserabilidade comprovada ou ainda quando não comprovada a inadimplência por má-fé (a boa-fé objetiva seria elemento central para balizar um posicionamento intermediário e ponderado).

Tais balizas - ainda que não ricamente sistematizadas - indubitavelmente, equacionam a controvérsia de forma mais justa, sem criar uma fórmula fria e estática, garantindo-se a dignidade

da pessoa humana. Deixa-se consignado que não há o propósito de exaurir o debate, até porque trata-se de tema longe de petrificar-se.

Toda a interrupção de serviço público, em maior ou menor grau, por inadimplência do consumidor, faz violar algum tipo de direito constitucionalmente assegurado, como vida ou saúde.

Assim, espera-se que os Tribunais Brasileiros saibam fazer verdadeira ponderação principiológica, onde o sistema constitucional brasileiro tenha por fim sempre assegurar a todos uma existência digna, pois a propriedade privada, a livre iniciativa, a função social da empresa e as demais regras do sistema capitalista são apenas meios cuja finalidade é prover a dignidade da pessoa humana.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os serviços públicos essenciais poderiam ser resumidos como tudo aquilo que compete ao Estado fornecer, direta ou indiretamente, dentro de uma filosofia de bem-estar social, e que a população não pode prescindir, ainda que parcialmente, por importar perda de qualidade de vida, sobretudo em analisando os direitos e garantias constitucionais fundamentais, explícitos e implícitos.

Os serviços públicos essenciais devem ser fornecidos de forma contínua visando atender as necessidades dos usuários e administrados, não se justificando a interrupção como forma de coação ao consumidor para o pagamento da dívida, pois tal relação jurídica é regulada pelo Código de Defesa do Consumidor.

Sendo assim, a atitude do Poder Público de interromper a prestação do serviço público para consumidores inadimplentes constitui justiça privada. É impossível, portanto, a cessação do fornecimento de serviço público por falta de pagamento, pois não se pode colocar acima do interesse da população um interesse meramente econômico.

Como já foi explanado, os serviços públicos são prestados não só em benefício do particular, mas sim em proveito de toda a comunidade, constituindo lesão ao bem comum sua negação a um só dos seus membros, membro este que é consumidor e, diante da sistemática constitucional, a defesa do consumidor é princípio da ordem econômica.

Sinteticamente, consoante tal posicionamento aqui adotado, a previsão, no Código de Defesa do Consumidor, pela continuidade dos serviços essenciais deve prevalecer sobre a Lei nº 8.987/95. Também, o Princípio Constitucional da Dignidade Humana (e suas implicações na vida, na saúde e na segurança) é norte a ser observado antes mesmo de se pensar no direito da concessionária ao crédito.

O art. 22 do Código de Defesa do Consumidor impõe aos prestadores de serviços públicos a obrigação de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quando essenciais, contínuos, sob pena de responderem pelos danos que venham a causar aos usuários. A falha na prestação do serviço evidenciada pela interrupção desarrazoada e indevida da prestação de serviços essenciais de água, energia elétrica, telefone e gás configura dano moral.

Por fim, entende-se que há outros meios legais e hábeis de cobrança que recaem sobre o patrimônio do devedor sem afetar sua sobrevivência ou a de sua família, ou mesmo se traduzir em

cobrança vexatória (art. 42, do CDC, neste último caso).

REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo. *Direito Administrativo Esquemático*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

AMARAL, Diogo Freitas do. *Curso de direito administrativo*. 3ª ed. São Paulo: Edições Almedinas, 2018.

ANDRADE, Leticia Queiroz de. *Teoria das relações jurídicas da prestação de serviço público sob regime de concessão*. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

_____. Concessão de serviço público. Reestruturação do sistema tarifário. Equilíbrio econômico-financeiro. Obrigação de indenizar. *Revista trimestral de direito público*, nº 38. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. *Princípios gerais de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

BARROSO, Luis Roberto. *Mandado de Segurança nº 27.875 – Memorial do Extraditando Cesare Battisti*, 2009. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/dl/ms-memorial-battisti.pdf>. Acesso em: 25 nov. de 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 24 nov. 2022.

BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 24 nov. 2022.

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. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17783.HTM.htm. Acesso em: 24 nov. 2022.

BRASIL. *Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995*. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987compilada.htm#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20regime%20de,Federal%2C%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%A Ancias.. Acesso em: 24 nov. 2022.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*, 1ª Turma. RMS 8915/MA. Rel. José Delgado. Julgamento em 12/05/1998. Brasília, DF, 12 abr. 2002. DJ de 17.08.1998.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*, 1ª Turma. REsp 756.591/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Data do Julgamento 4.5.2006, DJ 18.5.2006.

CARDOSO, Elaine. *Serviços públicos e relação de consumo*. 3º ed. Curitiba: Juará Editora, 2008.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade; SCATOLINO, Gustavo. *Manual de Direito Administrativo*. 5 ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

COSTA, Regina Helena. *Curso de Direito Tributário*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

HARB, Karina Houat. *A revisão na concessão comum de serviço público*. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2010

LISBOA, Roberto Senise. *Responsabilidade Civil nas relações de consumo*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime das Relações Contratuais*. 4. ed. São Paulo: RT, 2002.

MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MARTINS, Plínio Lacerda. *Corte de energia elétrica por falta de pagamento: prática abusiva: Código do Consumidor*. Revista dos Tribunais. n. 778. São Paulo: RT, 2000.

MATOS, Eduardo de Lima. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado*. 18ª ed. São Paulo: Editora Método, 2017.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código civil comentado atualizado até 2006*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de Direito do Consumidor*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano; SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de defesa do consumidor interpretado*. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

OLIVEIRA, Nara Fonseca de Santa Cruz; GOMES, Ana Cecília de Barros. *Análise da interrupção do fornecimento de energia elétrica por inadimplência do usuário*. Revista Pública de Direito. Pernambuco. 20--. Disponível em: <http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=ab4218e42fbe3ef7>. Acesso em 24 nov. 2022.

VEDEL, George. *Droit administratif*. 6. ed. Paris: Presses Universitaires de France, 1976.

Recebido em: 20.03.2023

Aprovado em: 05.03.2024

Última versão dos autores: 08.03.2024

Informações adicionais e declarações do autor (Integridade Científica)

Declaração de conflito de interesses: os autores confirmaram que não há conflitos de interesses na condução desta pesquisa e na redação deste artigo. **Declaração de originalidade:** os autores garantiram que o texto aqui publicado não foi publicado anteriormente em nenhum outro recurso e que futuras republicações somente ocorrerão com a indicação expressa da referência desta publicação original; também atestam que não há plágio de terceiros ou autoplágio.

Como citar (ABNT Brasil): Souza, Adriano Stanley Rocha Souza; Assis, Lucas Câmara de. Reflexões acerca da interrupção do fornecimento de serviço público diante da tutela do consumidor como direito fundamental. *JURIS - Revista da Faculdade De Direito*, 33(2). <https://doi.org/10.14295/juris.v33i2.15265>. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/juris/article/view/15265/version/19370>. Acesso em: 28 mai. 2024



Os artigos publicados na Revista Juris estão licenciados sob a Licença Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)