

# A PROTEÇÃO E DEFESA DO USUÁRIO DE SERVIÇO PÚBLICO COM BASE NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

**Bruna Ambrósio Chimenti**

Introdução. **I.** A aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços públicos. **I.1** Os artigos específicos sobre serviço público no CDC. **I.2** O Sistema Nacional de Defesa do Consumidor. **II.** O papel das agências reguladoras na proteção dos usuários de serviço público. **III.** A proteção judicial dos usuários de serviço público. **IV.** Conclusão.

Antes da onda de privatização pela qual passou o Brasil a partir da década de 1980, a regulação do serviço público era feita pelo próprio Estado, mais especificamente pelo próprio ente encarregado da prestação do serviço. A figura do prestador do serviço, do regulador da atividade e do sancionador em caso de descumprimento estava concentrada no Estado.

O Estado, que em regra deveria tutelar o direito dos cidadãos usuários, era o fornecedor do serviço e quem determinava as normas, que sempre iriam a seu favor. O usuário não tinha sequer os mínimos direitos garantidos enquanto consumidores. Exemplificando tal situação, Floriano Azevedo Marques Neto ressalta que

Durante anos, a expansão do serviço de telefonia no Brasil deu-se pelo autofinanciamento do usuário, os malsinados “planos de expansão”. Por esta modalidade, o consumidor interessado em adquirir acesso ao serviço de telefonia pagava pela assinatura do serviço com dois ou três anos de antecedência da disponibilização do mesmo. Este prazo nunca era cumprido pela prestadora.”<sup>1</sup>

Apesar de a Constituição Federal de 1988 ter determinado em seu artigo 175, parágrafo único, inciso I, que deveria ser editada lei sobre os direitos dos usuários de serviço público, passados mais de 25 anos da promulgação da Carta Magna tal lei ainda não foi elaborada pela Poder Legislativo.

---

<sup>1</sup> MARQUES NETO, Floriano Azevedo. A Nova Regulação Estatal e as Agências Reguladoras em Direito Administrativo Econômico, Malheiros, 2009.

A previsão constitucional da edição de norma para garantir os direitos dos usuários de serviço público foi inspirada em outros ordenamentos jurídicos, tal como o francês e o italiano, que desde 1992 possuem a “Carta de Serviços”.<sup>2</sup>

Diante da falta de uma norma específica para tutelar os interesses e direitos do usuário de serviço público, questiona-se como e por quem será feita a defesa dos usuários. O que não se questiona é a necessidade de mecanismos de proteção e defesa do usuário, enquanto parte mais vulnerável na relação entabulada com o Poder Público ou com quem lhe faça as vezes.

## D) A APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS SERVIÇOS PÚBLICOS

Do mesmo modo que a Carta Magna previu a edição de norma para proteger os direitos dos usuários de serviço público, previu no artigo 48 do Ato das disposições constitucionais transitórias, a edição de um Código de Defesa e Proteção dos Consumidores, o que levaria a entender que os direitos dos usuários e dos consumidores seriam diferentes e não poderiam ser regulados pelo mesmo diploma<sup>3</sup>.

Dois anos depois da promulgação da Constituição Federal vigente, foi promulgado o Código de Defesa do Consumidor, que já em seu artigo 3º determina que para fins de se entabular uma relação de consumo, considera-se fornecedor “*toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada (...)*”

Seguindo a mesma linha, previu o artigo 22 do CDC:

“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.** (grifos nosso)

---

<sup>2</sup> GROTTI, Dinorá. A Situação do Usuário dos Serviços Públicos.

<sup>3</sup> Os Autores do anteprojeto do Código sustentam, de maneira diversa, que “ainda em nível constitucional, a preocupação com a preservação dos interesses e direitos do consumidor aparece no inciso II do artigo 175 da Carta Federal quando alude a “usuários” de serviço público (...) e seu parágrafo único diz que a lei disporá sobre os direitos dos usuários, no caso, e à evidência usuários –consumidores dos mencionados serviços públicos concedidos ou permitidos”. FILOMENO, José Geraldo Brito. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto, 7ª ed. Forense, 2010. p. 22

Assim, à primeira vista, o que se nota é que aos serviços públicos, prestados diretamente pelo Estado ou mediante concessão, permissão e autorização seria aplicável o Código de Defesa do Consumidor, até porque pela leitura do artigo 2º, parágrafo 2º do mesmo diploma só não seriam abarcados pelo Código os serviços sem remuneração ou custo e aqueles decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Em 1995, foi editada a Lei Geral das Concessões, Lei 8.987/95, que no artigo 7º previu os direitos dos usuários de serviço público<sup>4</sup> e salientou que tais direitos não excluem os previstos no Código de Defesa do Consumidor, reiterando a aplicação deste Código aos serviços públicos e à proteção dos usuários.

Apesar de o texto legal não deixar margem para dúvida e apesar de ser indubitável que para a proteção dos usuários seria, a primeira vista, extremamente benéfica a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, questiona-se na Doutrina se o usuário e o consumidor e o fornecedor privado e o público deveriam estar sujeitos ao mesmo diploma.

Como ponto de partida para a resposta da indagação acima, deve-se primeiro delimitar o que é serviço público, já que tal tema também provoca intrincadas discussões.

Adotaremos o conceito do professor Celso Antonio Bandeira de Mello, segundo o qual é serviço público

*“toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador de*

---

<sup>4</sup> Art. 7º. **Sem prejuízo do disposto na [Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#)**, são direitos e obrigações dos usuários:

- I - receber serviço adequado;
- II - receber do poder concedente e da concessionária informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;
- III - vetado;
- III - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente. ([Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998](#))
- IV - levar ao conhecimento do poder público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;
- V - comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;
- VI - contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos através dos quais lhes são prestados os serviços.

*prerrogativas de supremacia e de restrições especiais -, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.”<sup>5</sup>*

Veja-se, portanto, que trataremos de serviços *uti singuli*, sem se preocupar com os serviços *uti universi*, já que nestes não haveriam usuários, mas sim “beneficiários difusos<sup>6</sup>”.

Pois bem. O usuário é a razão de existir do serviço público, até porque além da promoção de segurança e de ordem, a justificativa para a existência do próprio Estado é a de oferecer aos administrados as utilidades e comodidades para a vida em sociedade.

O usuário é, portanto, parte da coletividade, parte da formação da Administração, já que é para ele que o serviço público será prestado. O usuário, conforme previsto no artigo 37, parágrafo 3º, inciso I da Constituição Federal, deve participar da Administração Pública direta e indireta, reclamando, avaliando a qualidade do serviço, etc. Do mesmo modo, a lei 8987/95 prevê a participação dos usuários no sistema fiscalizatório dos serviços concedidos (art. 30).

Aí reside a primeira diferença gritante entre o usuário de serviço público e o consumidor de serviço privado, já que esta segunda relação é entabulada com fornecedor da iniciativa privada, que busca tão somente o lucro, sem se preocupar com a coletividade.

O consumidor não possui qualquer ingerência na atividade do fornecedor, nas suas decisões comerciais, na sua busca pelo lucro. Se não estiver satisfeito com o serviço, poderá trocar de fornecedor e buscará uma forma melhor de atender seus interesses.

*“O consumidor é uma condição que se supõe amplamente disseminada na sociedade, plenamente integrada à organização da economia de mercado. Por isso é que a defesa do consumidor é referida como princípio da ordem econômica (art. 170, V da CF) e como um dos “direitos e deveres individuais e coletivos” (art. 5º, XXXII, da Constituição).”*

---

<sup>5</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo. 27ª ed., Malheiros, 2010. p. 671

<sup>6</sup> Nas palavras de Cesar A. Guimarães Pereira, “os serviços *uti universi*, tidos como serviço público e, sentido amplo, são atividades públicas positivas da Administração, indissociáveis de outras como a realização de obras públicas.” E prossegue “não há uma relação jurídica concreta, mas um dever de agir do Poder Público não contraposto a um direito específico dos beneficiários. O que há, nos ditos serviços *uti universi*, é um direito dos beneficiários, derivado de sua condição de cidadão”

O interesse do usuário, por sua vez, confunde-se com próprio interesse público. É para ele que o serviço existe, e em se tratando de serviço essencial, o usuário depende dele, em uma verdadeira relação de sujeição.

O usuário é credor em face do Estado, simplesmente por integrar a sociedade e receber determinado serviço. O Estado poderia passar para iniciativa privada os serviços que entende que não deveria prestar, mas se decide prestá-lo, não o faz como um fornecedor comum, mas na qualidade de Estado-prestador.

A segunda diferença está na abrangência das relações. Conforme se sabe, quando se está diante de uma relação privada de consumo, não se pensa em coletividade, em universalidade, justamente o oposto do que ocorre com o usuário. Quando se garante um direito a determinado usuário de serviço público, deve-se levar em consideração a universalidade daquela prestação, os impactos nas políticas públicas traçadas pela administração, os ônus que serão imputados à Administração pela concessão de determinada prestação a determinado(s) usuários.

A terceira gritante diferença entre o usuário e o consumidor seria a própria previsão constitucional diversa aos dois institutos, tratados em capítulos distintos na Carta Magna, com previsão expressa de criação de um código para proteção de cada um.

Desde o fim do Estado Social, a tendência é de formação de um Estado regulador, fiscalizador e “terceirizador”, transferindo ao setor privado diversas atividades antes tidas como serviços públicos e aumentando o rol das formas de delegação do serviço, como se observa com as franquias, originárias do setor privado e agora já adotadas nos serviços públicos (como ocorre com as agências dos Correios).

Apesar de ser sempre o titular do serviço público (ainda que a execução seja realizada por delegatários), a prestação dos serviços públicos se aproxima cada vez mais das atividades econômicas, até pela busca de concorrência, o que até alguns anos atrás não se via.<sup>7</sup> Veja-se que a própria lei 8987/95 prevê a ausência de exclusividade em concessões e permissões, regra que foi repetida em posteriores leis setoriais esparsas.

---

<sup>7</sup> Nas palavras de Dinorá Adelaide Grotti, em artigo denominado “A experiência brasileira nas concessões de serviço público”, “a exclusividade não mais caracteriza a concessão em geral, pois aí se introduziu a gradativa competição entre prestadores, por diversos mecanismos, justificada pela tese de que mercados em concorrência são mais eficientes que mercados monopolistas, entendendo-se por eficiência a prestação de serviço com qualidade desejada e preços justos, sujeitando-se tanto a regimes de regulação como às regras nacionais de defesa da concorrência”. E prossegue “a exclusividade dependerá da impossibilidade material ou econômica desempenho do serviço público em regime de competição”.

Assim, o serviço público foi se aproximando ao longo dos anos das atividades econômicas prestadas pelo setor privado, mantendo algumas de suas características intrínsecas e que decorrem do próprio fato de serem serviços públicos.

Quando da edição do Código de Defesa do Consumidor, vivenciávamos o começo da era neoliberal, da onda de privatizações e advento de uma Administração consensual e não mais autoritária.<sup>8</sup>

Por isso, também no que se refere ao serviço público, o Código de Defesa do Consumidor estava à frente de seu tempo. Não se poderia prever, quando da edição do Código, que os serviços públicos seriam tão aproximados das atividades privadas a ponto de que o mesmo Código se aplicasse, ainda que em partes, aos dois regimes jurídicos.

O Código de Defesa do Consumidor prevê normas específicas para o serviço público nos artigos 6º, X, 22 e 59, parágrafo 1º, sustentando Cesar Guimarães Pereira que a aplicação destes artigos “*independe da parte remanescente do CDC e não pressupõe nem acarreta a caracterização de uma relação de consumo*”<sup>9</sup>.

Para referido Autor, independentemente de toda a discussão que se coloca sobre a aplicação do CDC aos serviços públicos, tais artigos devem ser aplicados ao tema por serem específicos sobre serviço público.

O entendimento que prevalece hoje, e defendido por Celso Antonio Bandeira de Mello, Rizzato Nunes, Claudia Lima Marques, Antonio Herman Benjamin e tantos outros é **de que o Código de Defesa do Consumidor se aplica aos serviços públicos e não somente os artigos que se referem expressamente a serviços públicos, mas em sua totalidade, com todos os mecanismos de proteção ali previstos.**

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido de maneira ainda mais abrangente, que existe verdadeira relação de consumo na prestação de serviços públicos por delegação<sup>10</sup>, isso porque em se tratando de concessionárias ou permissionárias, presume-se a maior liberdade de contratação, a maior independência do concessionário e a existência, em regra, de vários prestadores, aproximando o serviço público cada vez mais da iniciativa privada.

Concordamos, *em parte*, com o entendimento que vem sendo formado no sentido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor como mecanismo de proteção

---

<sup>8</sup> Op.cit.

<sup>9</sup> PEREIRA, Cesar Guimarães. A Administração Pública e o Direito do Consumidor in Direito Administrativo e seus novos paradigmas. Coordenação Alexandre Santos Aragão e Floriano de Azevedo Marques Neto, Belo Horizonte, 2008.

<sup>10</sup> REsp nº 467.883/RJ. 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes. Julgado em 17/09/2013.

e defesa do usuário de serviço público, **já que não pode o usuário ser prejudicado pela omissão do Poder Legislativo em editar norma para proteção de seus direitos conforme previsto na Constituição Federal.**

Entretanto, a aplicação do CDC aos serviços públicos, inclusive no que se referem aos artigos específicos sobre o tema<sup>11</sup>, deve ser encarada como provisória e não como suficiente para suprir a falha legislativa. O usuário está amparado, genericamente, pelo Código de Defesa do Consumidor<sup>12</sup>, mas seus direitos, principalmente no que se refere aos serviços essenciais, são distintos e merecem profunda normatização sob pena de violação ao sobreprincípio da dignidade da pessoa humana e para atendimento do chamado mínimo existencial.

O usuário, enquanto integrante da sociedade, faz jus a determinados serviços que o próprio Estado considerou como relevantes e públicos, portanto, indispensáveis e necessários à sobrevivência e bom funcionamento da nação.

E por isso seu regramento não pode se equiparar ao setor privado, às relações ordinárias de consumo, a uma norma que foi essencialmente pensada para o setor privado.

O usuário em determinadas situações precisa de maior amparo que o consumidor, como por exemplo, nos casos de serviços essenciais. Em outras situações, se aplicadas determinadas benesses previstas para o consumidor privado ao usuário de serviço público, tornar-se-ia inviável a prestação do serviço ou ao menos mais oneroso ao próprio usuário a sua prestação.

As hipóteses de repetição do indébito (art. 42, parágrafo único), abatimento proporcional do preço (art. 20, III), reexecução do serviço por terceiros por conta e risco do fornecedor (art. 20, parágrafo único), além da própria previsão de solidariedade entre os entes da cadeia, dentre tantas outras, não devem ser aplicadas ao serviço público, já que em última instância a coletividade é que arcaria com estes custos e o aplicação do Código de Defesa do Consumidor poderia se tornar algo nocivo para os próprios usuários.

Entendemos que o aplicador do direito, principalmente o Poder Judiciário, deve medir as consequências da aplicação de cada dispositivo do Código de Defesa do Consumidor aos usuários de serviço público, já que tal decisão deve ser passível de ser replicada para toda a coletividade (usuários potenciais e efetivos, conforme será abordado mais adiante) e qual o impacto disso em políticas públicas, regime tarifário, etc.

---

<sup>11</sup> Artigos 6º, X, 22 e 59 do Código de Defesa do Consumidor.

<sup>12</sup> O que é viável, diga-se, pelo fato de ser o CDC uma norma principiológica, que traz parâmetros básicos para interpretação das mais diversas relações.

Mais do que isso, urge que seja o Poder Legislativo seja acionado para atendimento à determinação constitucional de elaboração de norma específica sobre a proteção dos usuários, após análise dos impactos sobre todos os setores da vida em sociedade e baseado no interesse de toda a coletividade.

### **I.1 OS ARTIGOS ESPECÍFICOS SOBRE SERVIÇO PÚBLICO NO CDC: 6º, X, 22 E 59**

Conforme já exposto anteriormente, o Código de Defesa deve ser aplicado, com cautela, aos serviços público, sempre observado que a referida norma não foi editada com o objetivo específico de regular o serviço público e que sua aplicação desenfreada poderia ser inclusive prejudicial ao próprio usuário.

O Código de Defesa do Consumidor, além da previsão do artigo 2º de que o fornecedor de serviço pode ser público, faz três menções expressas ao serviço público.

A primeira delas é no artigo 6º, que traz os direitos básicos dos consumidores e dentre eles elenca no inciso X “*a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral*”.

E apesar de ter o CDC sido a primeira norma a falar expressamente em eficiência do serviço público no ordenamento pátrio, a verdade é que tal princípio já era implícito quando da sua promulgação. Hodiernamente tal princípio consta na própria Constituição Federal e seria aplicado aos serviços públicos independentemente da sujeição dos serviços públicos ao CDC.<sup>13</sup>

No mesmo sentido, o artigo 22 do Código previu que “*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*”.

Para Rizatto Nunes, eficiência seria gênero do qual adequação, segurança e continuidade (no caso dos serviços essenciais) seriam espécies<sup>14</sup>, portanto, encobertos também pela Constituição Federal em seu artigo 37, caput.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> 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 e, também, ao seguinte: ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998](#))

<sup>14</sup> NUNES, Rizatto. CURSO DE DIREITO DO CONSUMIDOR, 4ª ed, São Paulo, Saraiva, 2009. p. 105

<sup>15</sup> Ainda que não seguido o raciocínio do professor Rizatto Nunes, a Constituição Federal menciona expressamente a adequação no artigo 175, parágrafo único, inciso I:



Quanto ao termo serviço essencial adotado pelo CDC, há que se destacar desde já a falha na terminologia utilizada, eis que se presume que o Estado só presta serviços essenciais, já que se não o fosse, teria de submetê-lo à iniciativa privada em atendimento à livre concorrência prevista no artigo 170, IV da Carta Magna.

Como bem destaca o professor Celso Antonio Bandeira de Mello, “*justamente pelo relevo que atribui a certas atividades, o Estado considera de seu dever assumi-las como pertinentes a si próprio (mesmo que sem exclusividade)*”.<sup>16</sup>

Os próprios Autores do Anteprojeto comentam que “*parece-nos, portanto, mais razoável sustentar a imanência desse requisito [essencialidade] em todos os serviços prestados pelo Poder Público*”<sup>17</sup>.

Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin aduz que essencialidade deve ser interpretada como aquilo que é “*indispensável à vida em comunidade, ou melhor, em uma sociedade de consumo*”.

Assim, quando interpretado o artigo 22, caput do Código de Defesa do Consumidor deve se levar em consideração a indispensabilidade do serviço para sociedade, como ocorre com fornecimento de água e energia elétrica e que justamente por se essencial à sobrevivência (cumulado com uma ideia de urgência), deve ser contínuo.

Novamente o Código não inovou em sua disposição, já que a Lei de Greve (Lei 7783/1989) já previa a necessidade de prestação contínua dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, mesmo em situações de greve.<sup>18</sup>

---

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:

(...)

IV - a obrigação de manter serviço adequado

E ainda o artigo 6º da Lei 8987/95:

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

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

<sup>16</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo, 27ª ed. Malheiros, 2010.

<sup>17</sup> FILOMENO, José Geraldo Brito. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto, 7ª ed. Forense, 2010. p. 22

<sup>18</sup> 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;

A nosso ver, serviço essencial deve ser considerado apenas aqueles necessários à sobrevivência do usuário, tais como água, energia elétrica, serviço hospitalar, gás e coleta de lixo<sup>19</sup>. Os serviços que apesar de serem considerados como públicos não interferem de alguma forma na sobrevivência da pessoa, não estariam englobados no conceito de serviço essencial. Desta forma, telefonia fixa, transporte, correios não seriam tidos como essenciais pelo simples fato de serem públicos.

Aqui cabe uma observação quanto à interrupção da prestação dos serviços públicos. Não há dúvida que é possível a interrupção dos serviços públicos que não são essências à sobrevivência do homem caso haja inadimplemento contratual por parte do usuário, desde que previamente informado sobre o corte da prestação, em conformidade com as normas sobre o tema.

O debate entravado na Doutrina seria quanto à possibilidade de interrupção dos serviços considerados essenciais conforme nossa definição acima pela falta de pagamento pelo usuário, eis que a prestação do serviço impactaria diretamente princípios como a dignidade da pessoa humana e em último grau, o direito à vida.

Marçal Justen Filho, Hely Lopes Meirelles, Benedicto Porto Neto, Maria Sylvia Zanella di Pietro e Celso Antonio Bandeira de Mello sustentam que não é permitida a suspensão do serviço de fruição obrigatória em razão do inadimplemento do usuário, seja por conta da violação à dignidade da pessoa humana, seja porque a interrupção do serviço acarretará sacrifício da própria coletividade, como ocorre no caso do 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.

Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

**Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, colocam em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.**

Ainda no mesmo sentido, podemos citar a Lei paulista 7.835/92

<sup>19</sup> A coleta de lixo deve ser considerada como serviço essencial em razão dos problemas que podem ser causados à saúde do usuário caso não seja prestada. Como bem observado por Dinorá Adelaide Grotti no caso da distribuição de água e coleta de esgoto, “*Nesses casos, o serviço não é prestado no exclusivo interesse do usuário, mas também no da sociedade, como meio idôneo para atingir o fim que o Estado persegue (daí a obrigatoriedade de fruição dele). Assim, a instalação de rede de distribuição de água tratada e de coleta de esgotos não se faz como meio de satisfação do interesse individual dos usuários. Trata-se de instrumento de proteção à saúde pública, um dos valores que a Constituição brasileira prestigiou.*”

A posição defendida por Zelmo Denari, Jscinto Silveira Dias de Arruda Câmara, Alexandre Santos Aragão, Caio Tácito é que o corte do serviço pode sim ser realizado caso haja inadimplemento por parte do usuário, desde que feito o aviso prévio sobre o corte.

Se estabelecida a máxima de que os serviços essenciais não podem ser interrompidos em hipótese alguma, estar-se-á englobando a mais provável das consequências deste ato, que seria justamente a impossibilidade de corte do serviço em caso de não pagamento pelo serviço.

Isso faria com que, em princípio, os inadimplentes continuassem a receber o serviço normalmente, imputando-se o custo deste consumidor a toda a coletividade. Com o tempo, cada vez menos consumidores pagariam a tarifa pelo serviço, causando o aumento do valor a ser pago pelos adimplentes, que eventualmente passariam a ser inadimplentes pelo novo valor ou pela simples ausência de prejuízo por não pagar, em um verdadeiro efeito dominó.

Como bem observado pelos Autores do Anteprojeto do Código de Defesa do Consumidor, a continuidade prevista no artigo 22 não é absoluta:

“A nosso aviso, essa exigência do artigo 22 não pode ser subentendida “os serviços essenciais devem ser contínuos” no sentido que não podem deixar de ser ofertados a todos os usuários, vale dizer, prestados no interesse coletivo. Ao revés, quando estiverem em causa de interesses individuais, de determinado usuário, a oferta de serviço pode sofrer solução de continuidade, se não forem observadas as normas administrativas que regem a espécie.

(...)

Pacificou-se, na Doutrina, entendimento de que a gratuidade não se presume e que as concessionárias de serviço público não podem ser compelidas a prestar serviço ininterruptos se o usuário deixa de satisfazer suas obrigações relativas ao pagamento(...)

De todo modo, a interrupção no fornecimento não pode ser efetivada ex abrupto, como instrumento de pressão contra o consumidor, para força-lo ao pagamento das contas em atraso”

Assim, o que se observa é que o intuito do legislador consumerista não foi impedir o corte do serviço, mas garantir ampla informação e advertência ao usuário antes do corte, desde que atendidos os princípios de proporcionalidade. Do contrário, estar-se-

ia admitindo enriquecimento sem causa e ofensa aos princípios de igualdade de tratamento aos usuários.

Jacinto Silveira Dias de Arruda Câmara observa que tal autorização legal não é conflitante com o princípio da continuidade dos serviços públicos, eis que o dever de continuidade deve ser entendido como um vínculo de caráter genérico, que exige do Estado a manutenção do serviço em favor da sociedade e não diz respeito à específica relação entre o usuário e o prestador. E complementa:

Esta última (a relação entre prestadoras de serviços públicos e usuários) se sujeita a condicionamentos (exigências) relacionados à obtenção dos serviços, entre os quais pode figurar, de acordo com o sistema constitucional brasileiro, a obrigação de remunerar o prestador do serviço público. Interromper a prestação de um serviço público a um usuário que não atenda aos requisitos exigidos para a sua obtenção, assim, não configura rompimento do dever de continuidade. A continuidade do serviço público é preservada sempre que o Poder Público (ou a empresa concessionária ou permissionária) o oferece nas condições estabelecidas na regulamentação. Não há que se falar em violação ao dever de continuidade se, entre essas condições, figurar o pagamento de tarifa e o fornecimento for interrompido em função do inadimplemento do usuário. O dever de prestar o serviço, vale registrar mais uma vez, somente se torna exigível se as condições de fruição estiverem presentes.<sup>20</sup>

Conforme bem se extrai do texto da professora Dinorá Adelaide Grotti,

“Para reforçar o argumento de que o princípio da continuidade não impede a interrupção da prestação do serviço público ao usuário inadimplente, Jacinto Silveira Dias de Arruda Câmara faz referência aos serviços públicos em que se exige do usuário o pagamento prévio da tarifa. Existem serviços públicos cuja prestação ocorre apenas após o usuário efetuar o pagamento pelo serviço, como é o caso, geralmente, do transporte coletivo de passageiros e do serviço postal. Com relação a tais serviços ninguém alega o princípio da continuidade para exigir que o Estado ou o concessionário preste o serviço independentemente do recebimento da remuneração devida. Conclui que “o problema é,

---

<sup>20</sup> CÂMARA, Jacintho Silveira Dias de Arruda. *O regime tarifário nas concessões de serviços públicos*. 2004. .... f. Tese (Doutorado em Direito administrativo) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2004, p. 125-126.

juridicamente, o mesmo daquelas outras hipóteses em que o fornecimento do serviço público se dá por intermédio de prestações continuadas (como os de telefonia, abastecimento de água e esgoto, energia elétrica)”<sup>21</sup>

Apesar de o argumento utilizado fazer menção a serviços que não são por nós considerados como essenciais (como o transporte coletivo e os correios), o argumento é válido para demonstrar que a continuação diz respeito à disposição do serviço, não à sua prestação incondicionada ao pagamento da contraprestação.

Não se pode legalizar a falta de pagamento, mesmo que fundada em motivos de falta de recursos. O pagamento é devido e deverá ser realizado, já que o Estado precisa da contraprestação do usuário para o fornecimento dos serviços públicos e garantir a universalidade dos mesmos. Portanto, não se pode assumir a continuidade como uma máxima absoluta, sob pena inicialmente do declínio da qualidade do serviço público, seguido da diminuição do número de usuários e eventualmente, da quebra do Poder Público.

Por outro lado, cada vez mais buscamos ser uma sociedade voltada para a justiça social e para erradicação da miséria e da falta de condições mínimas à sobrevivência. O alto índice de desemprego no país, o miserável salário mínimo no país contraposto à alta inflação e preços, falta de recursos de determinadas regiões, as catástrofes naturais, etc, nos fazem pensar se seria justa a interrupção de um serviço essencial em razão do não pagamento da tarifa.

Quando se leva em conta a existência de outros mecanismos para a obtenção dos valores devidos pelo serviço essencial, fica difícil sustentar a possibilidade de corte.

Não há como garantir a prestação gratuita do serviço e legalizar o corte, mas também não há como permitir que alguém tenha suas condições mínimas de existência suprimidas em razão da falta de recursos. Ao invés de cumprimos com um dos objetivos da nação (de erradicar a pobreza) dificultaríamos ainda mais a concretização de justiça social e da diminuição do número de miseráveis e enfermos em nosso país.

Do mesmo modo, não há como prevalecer o entendimento de corte do fornecimento de serviço por inadimplemento dos entes estatais, já que a interrupção de

---

<sup>21</sup> GROTTI, Dinorá Adelaide. Os princípios dos serviços públicos: das “leis” de rolland aos princípios contemporâneos.

serviços essenciais a hospitais, creches, escolas, etc, trará imensuráveis prejuízos, principalmente ao usuário que não deu causa ao corte.

Há de se enfatizar que quando pensarmos em sopesamento de princípios, a dignidade da pessoa humana e a vida se sobreporão a todos os outros, ainda que específicos sobre o serviço público, como, por exemplo, a modicidade tarifária.

Por isso, entendemos que somente no que tange aos serviços essenciais à sobrevivência e à vida dos usuários, não há como se falar em interrupção do serviço, mas sim em continuidade aliada à busca dos valores devidos através de processos judiciais, subsídios governamentais, acordos com o usuário, subsídios cruzados, aumento da tarifa dos demais usuários, etc, garantindo-se uma sociedade mais justa, equânime e solidária.

Com relação ao artigo 59 do Código de Defesa do Consumidor, situado no capítulo destinado às sanções administrativas, preceitua que

As penas de cassação de alvará de licença, de interdição e de suspensão temporária da atividade, bem como a de intervenção administrativa, serão aplicadas mediante procedimento administrativo, assegurada ampla defesa, quando o fornecedor reincidir na prática das infrações de maior gravidade previstas neste código e na legislação de consumo.

§ 1º A pena de cassação da concessão será aplicada à concessionária de serviço público, quando violar obrigação legal ou contratual.

Nas palavras do festejado Cesar A. Guimarães Pereira, tal artigo “*deve ser interpretado em conjunto com o art. 38 da lei 8987/95*”, já que quando da edição do CDC

“ainda não havia uma disciplina sistemática das concessões de serviço público (...) tendo esse dispositivo sido tacitamente revogado pelo artigo 38, parágrafo 1º, II da lei 8987/95, segundo o qual é hipótese de caducidade a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais concernentes à concessão”

A pena de caducidade prevista no artigo 59, parágrafo 1º do CDC (erroneamente denominada de cassação pela lei consumerista) é sabidamente aplicada apenas em casos graves e incontornáveis, não podendo ser aplicada da forma como prevista no referido Código, ou seja, a qualquer descumprimento isolado.

Desta forma, da análise dos dispositivos específicos que mencionam o serviço público não se verifica atualmente, novidade e proteção que não seria garantida aos usuários sem o Código de Defesa do Consumidor.

## I.2. O SISTEMA NACIONAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Considerando o entendimento prevalecente da Doutrina de que o Código de Defesa do Consumidor seria aplicável, integralmente, às relações de consumo, presumiria-se que a prestação de serviços públicos também estaria sujeita ao Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, previsto nos artigos 105 e 106 do referido Código.

O artigo 20 do decreto 2.187/1997, que regulamentou o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, preceitua que *“Sujeitam-se à pena de multa os órgãos públicos que, por si ou suas empresas concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, deixarem de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos”*.

Entretanto, conforme já demonstramos acima, o Código de Defesa do Consumidor é provisoriamente aplicável aos usuários de serviço público, já que seus direitos devem ser protegidos e regulados por norma específica.

Mas ainda que aplicado o CDC provisoriamente aos usuários de serviço público, nas palavras de César A. Guimarães Pereira<sup>22</sup>, não há como se sustentar a aplicação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor aos usuários.

Isso porque, do mesmo modo que a aplicação das normas do CDC ao usuário será feita pelos órgãos e entes administrativos, a fiscalização e outras atividades que competiriam ao Sistema Nacional de Defesa do Consumidor serão feitas pelos próprios órgãos administrativos ou pela agência reguladora do setor.

Ainda de acordo como o Autor, seria inútil a criação de um órgão específico para a proteção dos usuários, já que tal defesa *“deve ser integrada à disciplina do serviço público como um todo e pressupõe o exame global das condições de prestação do serviço”*. Só pode ser desenvolvida pelo órgão responsável ou ente dotado de competência para regular e fiscalizar a prestação do serviço.

## II. O PAPEL DAS AGÊNCIAS REGULADORAS NA PROTEÇÃO DOS USUÁRIOS DE SERVIÇO PÚBLICO

As agências reguladoras exercem relevante função na proteção dos usuários de serviço público em razão da brutal especialização e diversificação dos campos da vida

---

<sup>22</sup> A administração Pública e o Direito do Consumidor. p. 393.

humana. Os princípios e regras que devem regular cada setor estão cada vez mais distantes, tornando-se mais difícil o conhecimento, por um único órgão, das peculiaridades de cada setor.

Assim, além de poderem fiscalizar e regular melhor o setor através de normas específicas, as agências são mais qualificadas para intermediar a relação entre o prestador do serviço e o usuário, até porque possuem uma autonomia e independência que não as tornará suspeita na mediação desta relação. Do mesmo modo, presume-se que setorizando a normatização e a fiscalização, haverá maior agilidade para o direcionamento e atendimento a cada um dos setores.

O problema desta setorização é a transformação do Direito em um mosaico de sistemas normativos, sancionatórios e fiscalizatórios autônomo e sem comunicação.

Como bem salienta Floriano Azevedo Marques Neto

“esse risco tende a ser neutralizado na medida em que o ordenamento jurídico começa a abandonar a ideia de codificação própria ao Direito Moderno e passa a se utilizar de princípios jurídicos gerais, de cláusulas abertas e de regras de competência, remetendo-se às instâncias de controle constitucional a função de articuladoras e agregadoras do sistema jurídico desde a matriz constitucional”

Por isso, na defesa dos usuários a ser feita pelas agências reguladoras, há de se levar em conta tanto os princípios gerais de Direito e as cláusulas abertas (a fim de que não se tenha diretrizes distintas em cada um dos setores). Do mesmo modo, deve-se investir na capacitação dos profissionais que atuarão em cada setor a fim de que, melhor compreendendo seu ramo de atuação, possam melhor atender os usuários de serviço público.

A verdade é que a Agência, ainda melhor do que Poder Judiciário, poderá tutelar os direitos dos consumidores/usuários, já que conhece todas as dimensões da função regulatória e não apenas a proteção do consumidor.

Note-se, inclusive que enquanto o Poder Judiciário sequer tem os meios de garantir direitos ao chamado usuário potencial<sup>23</sup>, é dever das agências reguladoras garantir a universalidade do serviço público, devendo inclusive ponderar os direitos dos usuários efetivos (como por exemplo, modicidade tarifária) se necessário para viabilizar a disponibilização do serviço ao usuário potencial, já que neste caso o direito ao serviço

---

<sup>23</sup> Aquele que, em regra não tem acesso ao serviço público essencial por questões econômicas, geográficas ou sociais.



público pelo usuário potencial deve se sobrepor a eventuais pleitos formulados pelo usuário efetivo.

Não se pode permitir, como muitas vezes ocorre no Poder Judiciário, que os usuários efetivos sejam atendidos por serem mais articulados e mobilizados e tal atendimento acabe por tornar ainda mais distante dos usuários potenciais a realização do serviço público essencial.

Assim, novamente se percebe a importância da atuação das agências reguladoras na proteção e defesa dos usuários de serviço público, ainda mais quando se tratar de serviço essencial em um país onde ainda não se conseguiu garantir o mínimo existencial a todos os cidadãos.

As agências, como já bem reconhecido pela Doutrina<sup>24</sup>, exercem funções semijurisdicionais, normativas e administrativas<sup>25</sup>, o que lhes permite uma visão macro de cada um dos setores específicos, diferente da visão do Poder Executivo, legislativo e Judiciário separadamente. Isso lhes permite ponderar direitos, situações e ter uma visão de todo o sistema, não de uma parcela dele.

No que se refere ao Poder Judiciário, importa dizer que as agências são a última instância na esfera administrativa para dirimir conflitos, mas nada impede o controle das decisões pelo Poder Judiciário<sup>26</sup>, o que inclusive é outro importante mecanismo de defesa dos usuários de serviço público conforme será demonstrado a seguir.

Por fim, importa observar que as agências não podem fazer é baixar regras que afetem os direitos individuais ou coletivos, impondo-lhes deveres, obrigações, penalidades ou mesmo benefícios sem previsão em lei, sob pena de violação aos princípios da legalidade e da segurança jurídica.

### **III. A PROTEÇÃO JUDICIAL DOS USUÁRIOS DE SERVIÇO PÚBLICO**

---

<sup>24</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública*, 9ª ed., São Paulo, Atlas, 2012. p. 181

<sup>25</sup> Não se pretende neste artigo adentrar à questão da invasão de competências quando a Agência Reguladora decidir conflitos, administrar ou legislar. O enfoque deste artigo é com base na proteção do usuário e nos moldes que se apresenta a sociedade hoje, as agências estão inseridas nestes papéis.

<sup>26</sup> Diferentemente do que ocorre na França, onde se optou por um sistema de dualidade de jurisdição, cabendo à jurisdição administrativa a solução de conflitos envolvendo a Administração e do que se fazia nos Estados Unidos, onde a agência reguladora possuía competência exclusiva para dirimir *questões de fato* e competência concorrente com o Poder Judiciário para dirimir *questões de direito*.

Conforme amplamente demonstrado acima, a proteção dos usuários deve se dar de maneira especial e específica já que suas consequências não atingem somente as partes contratantes, mas a coletividade em geral.

Qualquer condenação em favor de um único usuário será arcada, em última instância, por todos os usuários, já que a verba pública advém sempre das contribuições dos cidadãos ao erário.

Por isso, conforme já mencionamos acima, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor não deve ser irracional e automática, mas pensada e mensurada com as consequências que advirão. Deve, também, ser provisória, na medida em que os direitos dos usuários devem ser tutelados em norma própria conforme previsão constitucional.

O Poder Judiciário tem relevante papel na tutela dos usuários, já que muitas vezes os problemas não são resolvidos extrajudicialmente ou mesmo após intervenção das agências reguladoras.

Nossa posição segue os mais conservadores, abraçando a ideia de que o Judiciário, em regra, não pode intervir nas políticas públicas tomadas por aqueles eleitos pelo povo para fazê-lo. A separação dos três poderes deve prevalecer, sendo fundamental para a existência da democracia em si.

Também com fundamento na democracia é que o Poder Judiciário não pode se abster de julgar e de fiscalizar as ações e omissões dos demais poderes. Assim, se o Poder Executivo não atende aos interesses dos usuários, não é função do Judiciário garantir que ele o faça?

Até pouco tempo, o discurso predominante era que os direitos constitucionais eram normas programáticas e não poderiam servir para exigência em juízo de prestações jurisdicionais. Prevalencia muito o entendimento da separação dos poderes e os magistrados entendiam que não poderiam tomar decisões que afetassem as políticas públicas.

Sabe-se, entretanto, que os recursos existentes na sociedade são escassos e que o atendimento aos direitos sociais envolve custos. Isso impede a realização de todos os direitos sociais em seu grau máximo. O próprio desenvolvimento socioeconômico de um país impõe o limite, o que mostra que não é só por faltas de vontade política que o grau de atendimento aos direitos sociais no Brasil é muito inferior ao de um país como a Suécia.

Conforme bem colocado por Daniel Sarmento,

*A escassez obriga o Estado a confrontar-se com verdadeiras escolhas trágicas, pois diante da limitação de recursos, vê-se forçado a eleger prioridades dentre várias demandas igualmente legítimas. Melhorar a merenda escolar ou ampliar o número de leitos na rede pública? Estender o saneamento básico para comunidades carentes ou adquirir medicamentos de última geração para o tratamento de alguma doença rara. Aumentar o valor do salário mínimo ou expandir o programa de habitação popular: Infelizmente, no mundo real nem sempre é possível ter tudo ao mesmo tempo”<sup>27</sup>*

Os serviços públicos, principalmente os essenciais, deveriam ser universais e garantidos a todos. Os serviços deveriam ser seguros, adequados e eficientes. Mas não o são, pelo menos ainda não.

Ainda que todos os cidadãos e usuários tivessem igualitário acesso à justiça<sup>28</sup>, o que se sabe estar longe de ser uma realidade, como estabelecer parâmetros para que o Judiciário preste sua função e não deixe desamparado o usuário, sem interferir nas políticas públicas e sem causar prejuízos a todos os outros usuários e à coletividade?

Veja-se que no dia-a-dia, não só com o usuário, mas todos os consumidores de maneira geral, o Judiciário se depara com delicadas situações, que interferem nas políticas públicas, nas ações governamentais e na vida em sociedade. Como exemplo, podemos citar uma decisão judicial determinando a internação de um paciente em determinado hospital, ignorando tanto as filas existentes para acesso a esta unidade, como os critérios médicos adotados para priorizar seus pacientes. Outro exemplo seria a decisão judicial determinando a concessão de determinado ao Poder Público o fornecimento de medicamento caríssimo fabricado no exterior, cuja importação foi proibida pela ANVISA em razão de ineficácia do produto.

A verdade é que o Judiciário muitas vezes se ocupa apenas com o caso concreto, não possuindo uma visão global do sistema quando da tomada de sua decisão. A maioria dos Juízes, ainda mais quando se trata de questão de saúde, não corre o risco de que um usuário morra em razão de algum pedido indeferido e normalmente concede o

---

<sup>27</sup> SARMENTO, Daniel. A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos. p. 4

<sup>28</sup> Como se sabe, os segmentos mais excluídos da população dificilmente recorrem ao Judiciário para proteger seus direitos. “Daí resulta um delicado paradoxo, uma vez que, quando não pautado por certos parâmetros, o ativismo judicial em matéria de direitos sociais – que deveriam ser voltados à promoção de igualdade material – pode contribuir para a concentração da riqueza, com a canalização de recursos públicos escassos para os setores da população mais bem aquinhoados”. Op. Cit, p. 6

pedido, mesmo que isso implique em prejuízo para toda a coletividade. Os processos envolvendo direitos sociais e serviços públicos não podem ser pensados como bilaterais.

Desta forma, ao tomar decisões, o Poder Judiciário deve estar consciente dos impactos que sua atuação trará nas políticas públicas e orçamentárias do Poder Público. Deve, ainda, pensar que determinada decisão em favor de um único usuário de serviço essencial, poderia ser replicada a toda a coletividade que estivesse diante da mesma situação, sob pena de violação a diversos preceitos constitucionais.

Outra questão que se constata é a falta de expertise dos juízos sobre os temas, já que muito específicos e setORIZADOS conforme se demonstrou acima. Urge, também, reconhecimento sobre esta falta de expertise e humildade em se recorrer a peritos, instituições capacitadas, Ministério Público e agências reguladoras na tomada das decisões, justamente para viabilização da visão global e conscientização dos juízes no momento da tomada decisões sobre os impactos de sua decisão.

Especificamente na tutela dos usuários com base no Código de Defesa do Consumidor, há de se ponderar sua aplicação conforme já exposto acima a fim de evitar ônus que serão suportados por toda a coletividade.

A inversão do ônus da prova em desfavor do Estado, como uma benesse processual a um único usuário prejudicará toda a coletiva; uma condenação por danos morais em valor desarrazoada beneficia um usuário em detrimento de todos; a devolução de valores em dobro causará o aumento o valor da tarifa para todos os usuários.

O que se defende é a ponderação do órgão julgador ao analisar demandas propostas pelos usuários de serviços públicos e ainda que aplicado o Código de Defesa do Consumidor naquilo que não contrariar os princípios da Administração Pública e os interesses da coletividade como um todo, que não seja tal relação equiparada à relação de consumo privada.

O que expusemos acima são alguns mecanismos que se sugere para que o Judiciário cumpra com sua função democrática de prestação jurisdicional e proteção à coletividade sem que isso beneficie um usuário em detrimento de toda a sociedade.

#### **IV. CONCLUSÃO**

O Estado hoje atua na mediação entre os prestadores de serviço público e os usuários, atendendo a coletividade e não mais agindo apenas em prol dos seus interesses como ocorria antigamente.

Nas palavras de Odete Medauer:

“Mediante a colaboração individual ou coletiva se sujeitos no processo administrativo, realiza-se a aproximação entre a Administração e cidadãos. Rompe-se, com isso, a idéia de Administração contraposta à sociedade; muda a perspectiva do cidadão visto em contínua posição de defesa contra o Poder Público que age de modo autoritário e unilateral; quebra-se a tradição de interesse público oposto a interesse privado”<sup>29</sup>

Hoje a Administração conhece melhor os problemas e aspirações da coletividade e pode atender melhor seus anseios, principalmente através das agências reguladoras.

Falta, na proteção dos usuários de serviço público, uma norma específica para tutelar seus direitos, estando a sociedade à mercê do Poder Legislativo e de sua atuação na edição destas normas.

Bom exemplo de proteção aos usuários enquanto omissis o Poder Legislativo, foi o lançamento da Carta dos Direitos dos Usuários do Sistema único de Saúde (SUS) em 2006 pelo Ministério da Saúde, o qual traz seis princípios básicos de cidadania que, juntos, devem assegurar ao cidadão o direito básico ao ingresso digno nos sistemas de saúde, sejam eles públicos ou privados.

A aplicação provisória do Código de Defesa do Consumidor ao usuário de serviço público deve ser entendida como positiva, principalmente se considerado o cenário anterior a que era submetido. Entretanto, conforme se demonstrou, essa aplicação deve ser pensada e mensurada, naquilo que não contrariar os interesses da coletividade e evitando-se assim, que essa aplicação seja negativa.

No que tange aos artigos específicos sobre serviço público previstos no CDC, estes estão em conformidade com os demais regramento sobre o tema, restando apenas a ponderação com relação à continuidade dos serviços essenciais para o usuário inadimplente, que não impedem de forma alguma a adoção de mecanismos para cobrança dos valores devidos.

O Poder Judiciário, por sua vez, deve sim atuar na proteção dos usuários, garantindo-lhes seus direitos, desde que tomem decisões conscientes, que garantirão a execução de políticas públicas e orçamentárias e igualdade entre os usuários que se encontrarem nas mesmas situações.

---

<sup>29</sup> MEDAUER, Odete. A processualidade no Direito Administrativo, São Paulo, ED. RT, 1993, p. 67.

O ativismo judicial é necessário, é garantia da democracia já que o Legislativo e o Executivo não cumprem seus papéis satisfatoriamente, mas isso não significa que uma evocação de competência pelo Judiciário, até porque seus membros não foram eleitos para desempenhar essa função.

O povo escolhe seus representantes do Executivo e Legislativo com base nas propostas e políticas apresentadas, devendo o Judiciário apenas garantir cumprimento ao que deveria ser por eles desempenhado, não fazendo suas vezes.

E já que o Judiciário deve garantir essa proteção, precisará adotar uma visão global, não mais baseada em um único usuário autor da demanda em julgamento, mas sim baseado nas consequências e reflexos da decisão para toda a coletividade.

## • BIBLIOGRAFIA

- ARAGÃO, Curso de Direito Administrativo. Forense, 2012.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo. 27ª ed., Malheiros, 2010.
- CÂMARA, Jacintho Silveira Dias de Arruda. O regime tarifário nas concessões de serviços públicos. 2004. . f. Tese (Doutorado em Direito administrativo) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2004.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Parcerias na Administração Pública., 9ª ed., São Paulo, Atlas, 2012.
- FILOMENO, José Geraldo Brito. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos Autores do Anteprojeto, 7ª ed. Forense, 2010.
- GROTTI, Dinorá Adelaide. O serviço público e a Constituição brasileira de 1988. Malheiros, 2003.
- GROTTI, Dinorá Adelaide. A experiência brasileira nas concessões de serviço público. In: Carlos Ari Sunfield (coord.) Parcerias público-privadas, 2ª ed, Malheiros, 2011.
- GROTTI, Dinorá Adelaide. A Situação do Usuário dos Serviços Públicos.
- JUSTEN FILHO, Marçal. Empresas estatais e a superação da dicotomia “prestação de serviço público/exploração de atividade econômica”. In: Marcelo Figueiredo, Valmir Ponte Filho (coord). Estudos de Direito Público em homenagem a Celso Antonio Bandeira de Mello, 9ª ed., Malheiros, 2006.
- JUSTEN, Monica Spezia. A noção de serviço público no direito europeu, Dialética, 2003.
- MARQUES, Claudia Lima. Doutrinas Essenciais: Direito do Consumidor, org. Claudia Lima Marques e Bruno Miragem, Revista dos Tribunais, 2011, v. V.
- MARQUES NETO, Floriano Azevedo. A Nova Regulação Estatal e as Agências Reguladoras em Direito Administrativo Econômico, Malheiros, 2009.
- MIRAGEM, Bruno. A regulação do serviço público de energia elétrica e o direito do consumidor in Doutrinas essenciais: Direito do Consumidor, org. Claudia Lima Marques e Bruno Miragem, Revista dos Tribunais, 2011, v. V.
- MORAES, Alexandre de. Manual de Direito Constitucional, 21ª ed., Atlas, 2007.

- MEDAUER, Odete. A processualidade no Direito Administrativo, São Paulo, ED. RT, 1993.
- NUNES, Rizzato. CURSO DE DIREITO DO CONSUMIDOR, 4ª ed, São Paulo, Saraiva, 2009
- PEREIRA, Cesar A. Guimarães. A administração Pública e o Direito do Consumidor.
- PEREIRA, Cesar Guimarães. A Administração Pública e o Direito do Consumidor in Direito Administrativo e seus novos paradigmas. Coordenação Alexandre Santos Aragão e Floriano de Azevedo Marques Neto, Belo Horizonte, 2008.
- REGINATO, Osvaldo Anselmo. A prestação do serviço público essencial de fornecimento de água tratada e os direitos constitucionais e do consumidor in Doutrinas Essencias: Direito do Consumidor, org. Claudia Lima Marques e Bruno Miragem, Revista dos Tribunais, 2011, v. V.
- SARMENTO, Daniel. A proteção judicial dos direitos sociais: alguns parâmetros ético-jurídicos