UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO "PROF. JACY DE ASSIS"

GUILHERME COSTA MELLO

PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL E O INADIMPLEMENTO DO PODER PÚBLICO COMO CONSUMIDOR

UBERLÂNDIA
2019

GUILHERME COSTA MELLO

PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL E O INADIMPLEMENTO DO PODER PÚBLICO COMO CONSUMIDOR

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado a Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.ª Dra. Keila Pacheco Ferreira

UBERLÂNDIA
2019

GUILHERME COSTA MELLO

PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL E O INADIMPLEMENTO DO PODER PÚBLICO COMO CONSUMIDOR

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado a Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.ª Dra. Keila Pacheco Ferreira

Uberlândia, 11 de dezembro de 2019.

Banca examinadora:

_____

_____

_____

AGRADECIMENTOS

Por meio deste trabalho quero prestar meus agradecimentos primeiramente a Deus por me conceder a graça de realizar mais um sonho, aos colegas de faculdade por todo suporte, aos amigos de classe e laços feitos nessa caminhada, aos professores e profissionais da Faculdade de Direito pela felicidade de tê-los e por terem partilhado tantas alegrias, ensinamentos e reflexões. A minha família por todo apoio e paciência durante a jornada.

À querida orientadora um agradecimento especial por apoiar-me na escolha do tema e me guiar ao longo deste exercício de pesquisa, por toda sua ajuda e dedicação.

Podem queimar livros, mas não se queimam idéias; as chamas das fogueiras as superexcitam, em vez de extingui-las. Ademais, as idéias estão no ar, e não há Pirineus bastante elevados para detê-las; e quando é grande e generosa uma idéia, encontra milhares de corações dispostos a almejá-la. (KARDEC, 1861).

RESUMO

O presente trabalho se dedica a analisar o contrato de consumo diante da hipótese de suspensão da prestação do serviço público essencial em razão de inadimplemento, sob o enfoque doutrinário no âmbito da relação consumerista. Cediço é que o tema abordado envolve matéria pertinente ao direito administrativo e direito do consumidor, vez que pauta a prestação de serviço público essencial enquanto prioridade, fundamentado no princípio da continuidade que salvaguarda os interesses que são indispensáveis para os consumidores. Elucida-se ainda a importância do Código de Defesa do Consumidor na proteção da relação de consumo partindo da situação de vulnerabilidade (hipossuficiência) a que este se sujeita. Buscou-se abordar o posicionamento jurisprudencial no que concerne a aplicação da suspensão da prestação do serviço essencial em razão do inadimplemento, bem como, fortalece a essência da relação consumerista, na medida em que se tutela o equilíbrio entre as obrigações assumidas.

Palavras-chave: Princípio da Continuidade. Serviço Essencial. Inadimplemento. Vulnerabilidade. Hipossuficiência.

ABSTRACT

The present work is dedicated to analyze the consumer contract in view of the hypothesis of suspension of the provision of the essential public service due to default, under the doctrinal focus within the consumerist relationship. First of all, the subject dealt with involves matters relevant to administrative law and consumer law, since it sets essential public service provision as a priority, based on the principle of continuity that safeguards the interests that are indispensable for consumers. The importance of the Consumer Protection Code in the protection of the consumer relationship is also elucidated starting from the vulnerability situation (hyposufficiency) to which it is subjected. We sought to approach the jurisprudential position regarding the application of the suspension of the provision of essential service due to default, as well as strengthen the essence of the consumerist relationship, as the balance between the obligations assumed.

Keywords: Principle of Continuity. Essential Service. Default. Vulnerability. Hyposufficiency.

SUMÁRIO

I INTRODUÇÃO……....9
2 DA RELAÇÃO DE CONSUMO…….....11
2.1 RECONHECIMENTO DO DIREITO DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL……11
2.2 VULNERABILIDADE .....…….….....13
2.3 CARACTERIZAÇÃO DA RELAÇÃO DE CONSUMO E SUBMISSÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS AO CDC……....15
2.4 INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO CONSUMERISTA…….....20
3 SOCIEDADE DE CONSUMO…….....26
3.1 CARACTERÍSTICAS DA SOCIEDADE DE CONSUMO…….....26
3.2 EVOLUÇÃO DOS CONTRATOS…….....27
3.3 DESDOBRAMENTOS DA FUNÇÃO PRINCIPIOLÓGICA NOS CONTRATOS ……..….....31
4 DOS SERVIÇOS PÚBLICOS…….....35
4.1 PERSPECTIVAS SOB OLHAR DO DIREITO ADMINISTRATIVO E DO DIREITO DO CONSUMIDOR……..……....35
4.2 PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE…….....38
4.3 ESSENCIALIDADE E SUSPENSÃO EM RAZÃO DO INADIMPLEMENTO……....41
4.4 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E ADIMPLEMENTO…….…….....44
5 CONCLUSÃO…..……..…….....46
REFERÊNCIA

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como foco a análise dos aspectos conceituais que implicam na interpretação dos contratos de consumo, no que se refere a prestação de serviços públicos essenciais diante da possibilidade de suspensão da prestação em razão do inadimplemento.

A adoção dos princípios constitucionais, trouxe como vantagem a possibilidade de adaptação das normas às novas necessidades da coletividade, deixando de ser apenas mecanismos supletivos, para adquirirem a função de fonte de direito.

Vital importância neste processo se deu a elaboração do Código de Defesa do Consumidor na missão de proteger os que se encontram em posição desequilibrada, garantindo aos vulneráveis tratamento diferenciado na medida de suas desigualdades.

Cuida-se, portanto, da incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos e a prevalência da proteção da sua função social em relação as obrigações pactuadas.

A ideia de proteção do consumidor surgiu através do constituinte originário que previu na Constituição da República de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXII, que o Estado promoveria na forma da lei a defesa do consumidor, confirmando esta perspectiva ao elencar como princípio a ser observado pela ordem econômica à defesa do consumidor, no inciso V do artigo 170.

No primeiro capítulo demonstra-se a importância de estar configurada a relação de consumo de modo a ensejar sua aplicação com a delineação dos elementos que a compõem. Ainda, mostra-se a fundamental defesa do sentido de ser absolutamente plausível a aplicação aos serviços públicos das normas consumeristas.

A vulnerabilidade é o mister da questão vez que de forma clara a administração pública poderá encontrar-se em posição inferior seja por falta de técnica, informação, poderio econômico, etc.

No segundo capítulo, o foco é a chamada “sociedade de consumo”, sociedade essa que vive para a contração de obrigações. Pretendeu-se evidenciar a futilidade deste modo de vida contemporâneo e a necessidade de um outro olhar para os contratos de consumo advindos dessa transformação social ao longo dos séculos.

Busca-se no terceiro capítulo caracterizar os serviços públicos, aqui pois, discutir como a doutrina e a jurisprudência tem se posicionado acerca da solução do conflito de

interesse exposto.

O problema da interrupção dos serviços essenciais é confrontado com o princípio da continuidade. Poderia haver corte dos serviços públicos essenciais dada incidência do Código de Defesa do Consumidor que como direito fundamental veda o ato? Explora-se que ao haver interrupção colocar-se-ia a administração em condição constrangedora e violadora de princípio fundamental inviabilizando a manutenção de serviços básicos a sociedade e ferindo-se o princípio da dignidade da pessoa humana.

Para tanto, utiliza-se da pesquisa bibliográfica como fonte primordial para formulação do entendimento conjugando leitura de artigos acadêmicos, doutrina, jurisprudência, legislação e demais materiais impressos e digitais, para comprovar as hipóteses levantadas de que o conflito pode ser solucionado a partir do equilíbrio proporcional entre os interesses protegidos pelo princípio fundamental, bem como, avaliar como essa solução produz efeito no mundo prático, no que diz respeito a efetividade dos bens jurídicos tutelados.

2 DA RELAÇÃO DE CONSUMO

2.1 RECONHECIMENTO DO DIREITO DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A concretização da defesa do consumidor enquanto direito fundamental está assentada no inciso XXXII do artigo 5.º da Constituição Federal, atingindo todos as searas do ordenamento jurídico, especialmente no que diz respeito ao direito privado. Trata-se da eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais. Dispõe o mencionado dispositivo:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
> [...]
> XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; (BRASIL, 1988).

Visível portanto, a importância dada à tutela do consumidor, vez que constituem os princípios fundamentais verdadeira essência do sistema jurídico brasileiro que irradiam mandamentos nas relações de consumo. É o que expressa também o artigo 170, V, da Carta Magna ao trazer a seguinte redação:

> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
> [...]
> V - defesa do consumidor; (BRASIL, 1988).

Por meio do artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o legislador criou o diploma consumerista inaugurando novo rumo às relações por ele tuteladas com valores progressistas e inovadora visão de diálogo entre o microssistema e a Carta Maior. Trouxe o artigo 48: O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor. (BRASIL, 1988).

Miragem (2008, p. 39) ensina que quanto a essas considerações, é que:

> […] se assenta a investigação acerca do significado específico do direito do consumidor e sua previsão expressa na Constituição de 1988, como direito fundamental (art. 5.º, XXXII) e princípio da ordem econômica (art. 170, V). A importância deste exame se destaca, sobretudo quando existem situações específicas de aparente colisão destes direitos com outros, de fundamento jurídico diverso, como são exemplos as normas de proteção do consumidor e as exigências administrativas (inclusive veiculadas por intermédio de normas administrativas) da prestação de serviços públicos, ou mesmo a definição dos âmbitos de aplicação das normas do Código de Defesa do

> Consumidor em relação às situações reguladas pelo Código Civil.

Assim, a análise das normas que compõem o sistema de proteção do consumidor tem de estar em diálogo com as normas da Constituição Federal que farão com que o aplicador do Direito e o legislador cheguem a consolidação da vinculação direta dos particulares aos direitos fundamentais valendo-se do recurso à norma constitucional como solução de conflitos, quando verificada violação a referidos direitos.

Nos ensinamentos de Moraes (2006, p. 9):

> Os princípios constitucionais, assegurada a hierarquia das normas, são os mais relevantes e contêm os valores que devem estar presentes em cada interpretação-aplicação de regras ou de princípios setoriais. Se uma regra pode ser referida a pelo menos um princípio, há quase uma pluralidade e princípios que precisam ser confrontados quando da realização do procedimento de interpretação. Esta análise, comumentemente chamada de ponderação ou balanceamento, é devida ao fato de que os princípios, ao contrário das regras, constituem uma pluralidade e jamais se excluem mutuamente, havendo, como resultado da interpretação, apenas uma ordenação de preferência (ou uma eventual compatibilização entre eles), instaurando-se, em relação ao caso concreto, uma 'hierarquização axiológica'.

As relações de consumo devem primar pela solidariedade social em detrimento de um extremado individualismo, a fim de não se permitir o desrespeito aos direitos alheios perfazendo uso abusivo de práticas deletérias e antissociais, desenhadas nas diversas formas de ilícitos, sejam penais, sejam civis.

A aplicação desse princípio é encontrada através da efetivação da função social do contrato, ressaltando-se a produção de seus efeitos perante a coletividade, para além da simples manifestação da vontade das partes, vez que imperiosa a tutela dos interesses sociais. Desse modo, a proteção do consumidor atinge sua máxima.

Miragem (2008) explica que a divisão de riscos estabelecidos pelo CDC orienta-se pelo princípio da solidariedade.

> A regra da responsabilidade civil objetiva estendida a toda a cadeia de fornecimento (todos os fornecedores que participam do ciclo econômico do produto ou serviço no mercado) é resultado dos ditames de solidariedade social, uma vez que orienta a adoção de critérios sobre quem deve arcar com os riscos da atividade econômica no mercado de consumo, afastando-se a regra da culpa para imputação da responsabilidade. (MIRAGEM, 2008, p. 73).

Mencionado princípio encontra fundamento no bem comum e na justiça social. Constitui, portanto, princípio normativo cogente expresso nos termos dos arts. 3.º, inciso I,

e 170, caput, da Constituição Federal de 1988. Estar-se-á diante de princípio fundamental que expressa os valores mais nobres do sistema e deve informar as decisões políticas mais relevantes do Estado, assim como pautar as relações privadas.

A busca pelo equilíbrio entre a necessidade de se encontrar novas soluções para os problemas decorrentes da sociedade de risco, e seus reflexos na relação de consumo, bem como a tutela diferenciada do consumidor, constitui a missão do julgador que deve proferir um julgamento justo, calçado em valores e no conteúdo de uma ordem jurídica justa e solidária.

2.2 Vulnerabilidade

O Código de Defesa do Consumidor é promulgado com objetivo de proteger o consumidor, que na relação de consumo é parte frágil frente ao estímulo maciço para o consumo que visa o convencimento, a contratação de obrigações.

Bessa (2009, p. 37) afirma que:

> [...] a fragilidade do consumidor sintetiza a razão de sua proteção jurídica pelo Estado. O consumidor é a parte mais frágil nas mais diversas e variadas relações jurídicas estabelecidas no mercado de consumo". No que tange às relações de consumo, a fragilidade dos consumidores pressupõe uma tutela pelo Estado que atenda ao interesse dos desiguais, por ser vulnerável tecnicamente, economicamente ou juridicamente.

Nunes (2000, p. 106) aglutina o pensamento afirmando que:

> [...] o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. O primeiro está ligado aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor. E quando se fala em meios de produção não se esta apenas referindo aos aspectos técnicos e administrativos para a fabricação de produtos e prestação de serviços que o fornecedor detém, mas também ao elemento fundamental da decisão: é o fornecedor que escolhe o que, quando e de que maneira produzir, de sorte que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido. Nas inúmeras relações de consumo que ocorrem, a tutela do consumidor fica à condescendência da vulnerabilidade do próprio consumidor, tendo que se submeter muitas vezes ao que lhe é imposto pelos fornecedores, evidentemente a parte mais forte desta relação.

A seu turno, Almeida (1993, p. 15) quanto a vulnerabilidade expõe:

> Os que não dispõem de controle sobre bens de produção e, por conseguinte, devem se submeter ao poder dos titulares destes. Isto quer dizer que a definição de consumidor já descreve essa vulnerabilidade, essa relação de

> hipossuficiência que pode ocorrer por desinformação, por fraude ou quando o produtor não dê ou não honre a garantia ao bem produzido.

Nesse sentido, vejamos um recurso especial julgado pelo Superior Tribunal de Justiça de número 931513/RS que teve por vencedor o voto do Ministro Herman Benjamin:

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA FÍSICA, MENTAL OU SENSORIAL. SUJEITOS HIPERVULNERÁVEIS. fornecimento de prótese auditiva. Ministério PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA ad causam. LEI 7.347/85 E LEI 7.853/89. 1. Quanto mais democrática uma sociedade, maior e mais livre deve ser o grau de acesso aos tribunais que se espera seja garantido pela Constituição e pela lei à pessoa, individual ou coletivamente. [...] 4. É dever de todos salvaguardar, da forma mais completa e eficaz possível, os interesses e direitos das pessoas com deficiência, não sendo à toa que o legislador refere-se a uma "obrigação nacional a cargo do Poder Público e da sociedade" (Lei 7.853/89, art. 1º, § 2º, grifo acrescentado). 5. Na exegese da Lei 7.853/89, o juiz precisa ficar atento ao comando do legislador quanto à finalidade maior da lei-quadro, ou seja, assegurar "o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiência, e sua efetiva integração social" (art. 1º, caput, grifo acrescentado). 6. No campo da proteção das pessoas com deficiência, ao Judiciário imputam-se duas ordens de responsabilidade: uma administrativa, outra judicial. A primeira, na estruturação de seus cargos e serviços, consiste na exigência de colaborar, diretamente, com o esforço nacional de inclusão social desses sujeitos. A segunda, na esfera hermenêutica, traduz-se no mandamento de atribuir à norma que requer interpretação ou integração o sentido que melhor e mais largamente ampare os direitos e interesses das pessoas com deficiência. **7. A própria Lei 7.853/89 se encarrega de dispor que, na sua "aplicação e interpretação", devem ser considerados "os valores básicos da igualdade de tratamento e oportunidade, da justiça social, do respeito e dignidade da pessoa humana, do bem-estar, e outros indicados na Constituição ou justificados pelos princípios gerais de direito" (art. 1º, § 1º).** 8. Por força da norma de extensão ("outros interesses difusos e coletivos", consoante o art. 129, III, da Constituição de 1988;"qualquer outro interesse difuso ou coletivo", nos termos do art. 110 do Código de Defesa do Consumidor; e "outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos", na fórmula do art. 25, IV, alínea a, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), cabe ao Judiciário, para fins de legitimação ad causam na Ação Civil Pública, incorporar ao rol legal – em numerus apertus, importa lembrar – novos direitos e interesses, em processo de atualização permanente da legislação. 9. A tutela dos interesses e direitos dos hipervulneráveis é de inafastável e evidente conteúdo social, mesmo quando a Ação Civil Pública, no seu resultado imediato, aparenta amparar uma única pessoa apenas. É que, nesses casos, a ação é pública, não por referência à quantidade dos sujeitos afetados ou beneficiados, em linha direta, pela providência judicial (= critério quantitativo dos beneficiários imediatos), mas em decorrência da própria natureza da relação jurídica-base de inclusão social imperativa. **Tal perspectiva – que se apóia no pacto jurídico-político da sociedade, apreendido em sua globalidade e nos bens e valores ético-políticos que o abrigam e o legitimam – realça a necessidade e a indeclinabilidade de proteção jurídica especial a toda**

> **uma categoria de indivíduos (= critério qualitativo dos beneficiários diretos), acomodando um feixe de obrigações vocalizadas como jus cogens. 10. Ao se proteger o hipervulnerável, a rigor quem verdadeiramente acaba beneficiada é a própria sociedade, porquanto espera o respeito ao pacto coletivo de inclusão social imperativa, que lhe é caro, não por sua faceta patrimonial, mas precisamente por abraçar a dimensão intangível e humanista dos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade.** Assegurar a inclusão judicial (isto é, reconhecer a legitimação para agir) dessas pessoas hipervulneráveis, inclusive dos sujeitos intermediários a quem incumbe representá-las, corresponde a não deixar nenhuma ao relento da Justiça por falta de porta-voz de seus direitos ofendidos. 11. Maior razão ainda para garantir a legitimação do Parquet se o que está sob ameaça é a saúde do indivíduo com deficiência, pois aí se interpenetram a ordem de superação da solidão judicial do hipervulnerável com a garantia da ordem pública de bens e valores fundamentais – in casu não só a existência digna, mas a própria vida e a integridade físico-psíquica em si mesmas, como fenômeno natural. **12. A possibilidade, retórica ou real, de gestão individualizada desses direitos (até o extremo dramático de o sujeito, in concreto, nada reclamar) não os transforma de indisponíveis (porque juridicamente irrenunciáveis in abstracto) em disponíveis e de indivisíveis em divisíveis, com nome e sobrenome. Será um equívoco pretender lê-los a partir da cartilha da autonomia privada ou do ius dispositivum, pois a ninguém é dado abrir mão da sua dignidade como ser humano, o que equivaleria, por presunção absoluta, a maltratar a dignidade de todos, indistintamente** [...] (BRASIL, 2010, grifo nosso).

Vale dizer que a ementa retro, consagra os direitos dos considerados hipervulneráveis, subgrupo de sujeitos vulneráveis que demandam ainda maior proteção dada sua precariedade e exposição.

A vulnerabilidade do consumidor é a espinha dorsal de seu tratamento diferenciado. Ragazzi (2010, p. 151) afirma que: “[...] o princípio da vulnerabilidade do consumidor é o grande alicerce do microssistema, pois suas regras foram construídas com a finalidade de harmonizar as relações de consumo entre fornecedores e consumidores”.

É justamente essa situação desequilibrada, seja o desequilíbrio de ordem técnica, econômica, jurídica, informacional, etc, que garante a esse tipo de relação tratamento diferenciado com a incidência do Código de Defesa do Consumidor.

2.3 Caracterização da relação de consumo e submissão dos serviços públicos ao CDC

Traçando um histórico da construção e do momento ápice de elaboração do CDC, (DELFINO, 2004, p. 126) consolida que:

> O Código de Defesa do Consumidor surgiu de uma necessidade social. A manutenção das contratações baseada numa ideia liberal já, há tempos, mostrava-se intolerável no País. A produção em série com a consequente distribuição e comercialização em massa de produtos e serviços, mediante contratos preestabelecidos (cláusulas impostas em bloco) pelo próprio fornecedor, geraram desequilíbrio, desigualdade e injustiças irremediáveis pela legislação anterior à promulgação da Lei 8.078/90. A imposição de regras por parte dos mais fortes, de maneira unilateral e irreprimível pelo Estado, obrigava os consumidores a aderir e aceitar determinadas situações que, muitas vezes, eram responsáveis pela motivação de danos irreparáveis, porquanto a legislação material, que antes regulava as relações de consumo como um todo, apresenta um panorama de responsabilização civil baseado na idéia da culpa.

Com advento do diploma consumerista, o código trouxe responsabilização objetiva das relações de modo a garantir proteção e pavimentar conceitos e linhas próprias de uma relação jurídica de consumo. A relação de consumo enseja uma série de obrigações próprias desse tipo de contrato.

De acordo com Nery Junior (2004, p. 544), "o Código criou novas regras de interpretação dos contratos de consumo, determinando que se faça sempre de modo mais favorável ao consumidor".

Filomeno (1995, p. 47), assim, define o que seja relações de consumo:

> As relações de consumo nada mais são do que 'relações jurídicas' por excelência, pressupondo, por conseguinte, dois pólos de interesses: consumidor - fornecedor e a coisa, objeto desses interesses. No caso, mais precisamente, e consoante ditado pelo Código de Defesa do Consumidor, tal objeto consiste em 'produtos' e serviços.

Nery Junior (1995, p. 270) já formulara que:

> Objeto de regulamentação pelo Código de Defesa do Consumidor é a relação de consumo, assim entendida a relação existente entre fornecedor e consumidor tendo como objeto a aquisição de produtos ou utilização de serviços pelo consumidor.

O mesmo autor assenta ainda que:

> O Código de Defesa do Consumidor não fala em contrato de consumo, ato de consumo, negócio jurídico de consumo, mas de relação de consumo, termo que tem sentido mais amplo do que aquelas expressões. São elementos da relação de consumo, segundo o CDC: como sujeitos, o fornecedor e o consumidor; como objeto, os produtos e serviços; como finalidade, caracterizando-se como elemento teleológico das relações de consumo, serem elas elaboradas para que o consumidor adquira o produto ou se utilize de serviço como destinatário final. (NERY JUNIOR, 1998, p. 342-343).

Relação jurídica de consumo para Bolzan (2013, p. 72) é “aquela relação firmada entre consumidor e fornecedor, a qual possui como objeto a aquisição de um produto ou a contratação de um serviço”.

Cumpre dizer que, identificar o consumidor na relação é parte fundamental para que esta seja regida pelo Código de Defesa do Consumidor. Resta ainda para a caracterização demostrar a situação de vulnerabilidade, o estado de hipossuficiência que os sujeitos se encontram para indecência das normas consumeristas. Essa é a posição majoritária do Superior Tribunal de Justiça ao aplicar a chamada Teoria Finalista Mitigada. Logo, até mesmo a pessoa jurídica poderá figurar na qualidade de consumidora demonstrado o desequilíbrio na aquisição de um bem ou serviço e desde que estes não tenham ligação direta com os insumos ou matérias-primas necessárias à efetivação de seus produtos.

Marques (apud FIGUEIREDO, 2011, p. 27) pontua:

> A doutrina e jurisprudência majoritárias adotam, para o alcance da ‘expressão destinatário final’, a teoria finalista, mas admitem certa mitigação (abrandamento) dessa teoria, para atender a situações em que a vulnerabilidade se encontra demonstrada no caso concreto. Desta forma, destinatário final e, portanto, consumidor é aquele que se encontra vulnerável, o que somente poderá ser verificado no caso concreto.

A ilustre doutrinadora, defensora da Teoria Finalista ainda ensina que:

> […] para os finalistas, pioneiros do consumerismo a definição de consumidor é o pilar que sustenta a tutela especial, agora concedida aos consumidores. Esta tutela só existe porque o consumidor é a parte vulnerável nas relações contratuais no mercado, como afirma o próprio CDC no art. 4°, in. I. Logo, convém delimitar claramente quem merece esta tutela e quem não a necessita, que é o consumidor e quem não é. Propõem, então que se interprete a expressão ‘destinatário final’ do art. 2° de maneira restrita, como requererem os princípios básicos do CDC, expostos nos artigos. 4° e 6°. (MARQUES, 2002, p. 140).

Filomeno (2010, p. 30 - 31) lembra ser essencial a verificação de elementos para estar configurada a relação de consumo. Senão vejamos:

> a) se o consumidor/fornecedor, na hipótese concreta, adquiriu bem de capital ou não;
> b) se contratou serviço para satisfazer uma necessidade ou que lhe é imposta por lei ou natureza de seu negócio, principalmente por órgãos públicos;
> [...] Ninguém por certo negará sua condição de consumidoras ao adquirirem produtos defeituosos ou contratarem serviços deficientes.

> [...] Com mais razão ainda, o princípio aplica-se aos órgãos e entidades públicas, por natureza não lucrativos, em cuja essência encontra-se o interesse público. (FILOMENO, 2010, p. 31, grifo nosso.)

Lisboa (2002, p. 70) afirma que:

> Somente haverá relação jurídica de consumo se, de forma cumulativa:
> a) em um dos pólos da relação se encontrar sujeito de direito ou ente despersonalizado que venha a se enquadrar na situação jurídica de fornecedor;
> b) no outro pólos da relação se encontrar sujeito de direito que venha a se enquadrar na situação jurídica de consumidor;
> c) o objeto mediato da relação jurídica for um produto ou um serviço.

Adentrando aos elementos dessa relação, o art. 2º do CDC define que:

> Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo. (BRASIL, 1990).

"Nesse sentido, sem dúvidas o usuário do serviço público se enquadra no conceito de consumidor em sentido estrito. Como exemplo, basta pensar no serviço de energia elétrica, ao qual somos destinatário final", explica Bolzan. (BOLZAN, 2013, p.72).

Evidente que a administração pública, em determinada situação concreta, poderá se encontrar em posição mais frágil em relação a determinado fornecedor de produtos ou serviços no mercado de consumo, especialmente quando falte a ela conhecimentos mais específicos sobre as características e utilidade das mercadorias (produtos ou serviços) adquiridas. De sorte que dependendo da situação e circunstâncias a administração poderá ser considerada vulnerável quando adquirir produtos ou utilizar serviços na qualidade de destinatário final, merecendo, portanto, a tutela jurídica da Lei n. 8.078/90.

Além do sentido estrito, o CDC traz três conceitos de consumidor por equiparação, um deles no art. 2º, parágrafo único: "Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo". (BRASIL, 1990).

O usuário de serviço público se encaixaria no contexto de consumidor coletivo, prova disso é que uma coletividade de usuários pode entrar com uma ação coletiva na busca da melhoria de um determinado serviço. Trata-se do princípio de política nacional das relações de consumo: "melhoria dos serviços públicos" contido no art. 4º, VII da CF a demostrar a aplicação do CDC aos serviços tidos como públicos.

> Vale dizer que o fato de a administração pública gozar da possibilidade de definir o objeto da licitação não ilide as circunstâncias fáticas de que os bens, serviços e obras adquiridos são aqueles que se encontram disponíveis no

> mercado e, portanto sujeitos a caracterização e descrições usualmente praticadas pelo fornecedor desses objetos. (GARCIA, 2006, p. 55).

Em outros dizeres, o simples fato do ente público requisitar o objeto da contratação não faz com que o mesmo adquira bens e serviços diferentes do setor privado e nem torna o Estado um contratante privilegiado.

Dando continuidade, dispõe o art. 3º do CDC:

> Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (BRASIL, 1990).

A figura dos concessionários ou permissionários de serviços públicos pode ser enquadrada também no conceito de fornecedor. A lei inclui no rol dos fornecedores a pessoa jurídica de direito público (e, ainda, todos aqueles que em nome da administração pública - direta ou indiretamente - prestam serviços públicos), evidenciando clara opção legislativa em reconhecer e admitir o Estado como fornecedor.

> O Estado, nas suas atribuições legais, presta serviços aos cidadãos, nas mais variadas modalidades. Isso ocorre, porque nem todas as necessidades destes podem ser supridas pelos seus próprios recursos e pela iniciativa privada. As atividades desenvolvidas pela Administração Pública, destinadas ao oferecimento de comodidades e utilidades com essas características, constituem serviços públicos. (GASPARINI, 2009 p. 294).

Ademais, partindo a análise do artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, temos menções expressas da incidência do microssistema aos serviços públicos:

> Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo […] (BRASIL, 1990).

A seu turno, o artigo 6º trata dos direitos básicos do consumidor:

> 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;
> X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.
> (BRASIL, 1990).

Por fim, importante notar ainda a extrema proximidade entre os conceitos de consumidor e usuário de serviços públicos, “[...] porquanto ambos são destinatários de

prestações realizadas por outrem no âmbito de uma relação de conteúdo econômico de caráter massificado" (PEREIRA, 2006, p. 138).

Assim, analisar se o poder público poderá valer-se do diploma nas relações de consumo é exercício vital para incidência de normas cogentes que garantem maior proteção a esse tipo de interação. Entendendo-se pela aplicação do CDC, o poder público poderá aplicar sanções que não estão previstas na Lei. 8.666/93, mas são previstas no Código de Defesa do Consumidor, como, por exemplo, a inclusão do nome do fornecedor no cadastro de maus fornecedores, previsto no art. 44, assim como pleitear ao juiz imposição de contrapropaganda, no caso de se verificar que, mediante procedimento licitatório, o fornecedor incorre na prática de publicidade enganosa ou abusiva, consoante arts. 56 e 60, do CDC.

Conclui-se que o melhor entendimento para a divergência é o de que as normas do CDC são plenamente aplicáveis ao serviço público visto que tal corrente encontra-se em maior consentânea com os princípios fundamentais do direito brasileiro no qual está inclusa a tutela aos consumidores.

Quanto a aplicação dar normas consumeristas, Miragem entende que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos serviços públicos quando há a presença do consumidor como agente de uma relação de aquisição remunerada de forma individual e de modo mensurável.

Veremos mais adiante a distinção entres os serviços públicos individuais e mensuráveis e os de uso coletivo e que não são passíveis de medição.

2.4 Interpretação do contrato consumerista

Ao clamar pelo CDC é relevante exprimir seu intuito de proteger as relações de consumo, em especial o consumidor que figura como hipossuficiente perante o fornecedor.

Para Almeida (2003, p. 46):

> Primeiro, o de elaboração das normas jurídicas, a significar que as novas leis a serem editadas no setor deverão manter ou ampliar o conteúdo protetivo, tendo por fundamento teleológico o direito constitucionalmente previsto de defesa do consumidor (CF, art. 5º, XXXII). Segundo, o do sancionamento e interpretação das cláusulas e das normas jurídicas, por força do qual se objetiva alcançar a situação mais favorável para o consumidor, que em razão do cunho protetivo da legislação, quer pela aceitação de sua inexperiência e vulnerabilidade, de modo a alcançar efetividade da tutela [...].

Logo, é cristalina a objetividade da lei em restringir a má-fé contratual. Isso está evidente não só no tocante ao direito do consumidor como é premissa básica do direito a boa-fé.

A previsão legal da boa-fé não se mostrou suficiente, de sorte que o Direito Civil também se ocupou de prever situações resolutivas para reparar o prejuízo de um acordo sem equilíbrio entre as partes.

Acontece que, o Direito Civil puro, por assim dizer, preserva um cunho fortemente liberal, de sorte que trata das relações jurídicas partindo do pressuposto da igualdade formal entre as partes e a liberdade de dispor.

De acordo com Nunes (2012, p. 178): “[...] tal reconhecimento é uma primeira medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal. Significa ele que o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo”.

Ao passo que o CDC inova ao preocupar-se em estabelecer a igualdade substancial nas relações, isso significa dizer que, ao reconhecer a desigualdade, fruto da hipossuficiência, ao seu turno, traduz a deficiência técnica entre fornecedor e consumidor.

Neste prisma, cabe relembrar a sabedoria do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor:

> Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:
> [...]
> V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas; [...] (BRASIL, 1990).

Um desdobramento lógico, portanto, é que tal deficiência coloca o indivíduo em condição de vulnerabilidade, ou seja, risco de ser atingido por algum prejuízo causado pela sua imaturidade/desconhecimento técnico para negociar em igualdade com a outra parte.

Diante disso, ensina Marques (1998, p. 63):

> Autorização excepcional de modificação de cláusulas — O art. 6º, inciso V, CDC abre uma exceção no sistema de nulidade absoluta das cláusulas, permitindo que o juiz revise ou “modifique”, a pedido do consumidor, as “cláusulas que estabeleçam prestações desproporcionais ou que sejam excessivamente onerosas” para ele em razão de fatos supervenientes (...) Não desconhecemos o fato de que, ao retirar-se de um contrato a cláusula considerada abusiva e substituir seu conteúdo pelo regramento legal na matéria, já estamos “modificando” o texto contratual, colmatando a lacuna, integrando o contrato de forma a que se possa dar execução a este, segundo os novos princípios de boa-fé e equilíbrio contratual. Queremos aqui chamar a atenção para o fato do CDC autorizar uma modificação nas cláusulas de preço, onde geralmente não há regra supletiva apta a

preencher a lacuna.

Estando o citado artigo em perfeita consonância com os termos do artigo 51 do mesmo texto legal, logo, quando analisados em conjunto, fica fácil entender a tratativa dispensada pelo CDC.

Quanto a interpretação dos contratos, de modo geral, Gonçalves (2011, p. 100) aponta:

> Algumas regras práticas podem ser observadas no tocante à interpretação dos contratos: a) a melhor maneira de apurar a intenção dos contratantes é verificar o modo pelo qual o vinham executando, de comum acordo; b) deve-se interpretar o contrato, na dúvida, da maneira menos onerosa para o devedor [...]; c) as cláusulas contratuais não devem ser interpretadas isoladamente, mas em conjunto com as demais; d) qualquer obscuridade é imputada a que redigiu a estipulação, pois podendo ser claro, não o foi [...]; e) na cláusula suscetível de dois significados, interpretar-se-á em atenção ao que pode ser exequível [...].

Portanto, a boa-fé como padrão de conduta serve para coordenar o comportamento das partes, que, no contrato, devem observar os deveres anexos de lealdade, cooperação e informação, não mais podendo invocar a boa-fé subjetiva para eximirem-se ou absterem-se da prática do ato que a situação exija ou repila. Nesta sistemática, opina Lopes (2008, p. 14):

> Como é cediço, o CDC adotou o princípio da responsabilidade civil objetiva, calcado na teoria do risco da atividade, como postulado fundamental da responsabilidade civil, ensejadora da indenização dos danos causados ao consumidor. Vale dizer, basta ser fornecedor, basta ter inserido no mercado um produto ou serviço que tenha causado danos para que ele seja responsabilizado. Na responsabilidade objetiva, não há a verificação da conduta do agente, isto é, não se perquire se o fornecedor agiu com dolo ou culpa. A conduta dolosa ou culposa do fornecedor é absolutamente irrelevante para a configuração da responsabilidade pelos danos causados ao consumidor. Vale dizer, o fornecedor irá responder pelos danos causados, independentemente de culpa, pelo simples fato de ter colocado no mercado produto ou serviço que ameace ou lese efetivamente um direito do consumidor. Assim, o consumidor deve, apenas, provar o nexo de causalidade entre o fato danoso e o dano por ele experimentado. Esse fato danoso terá origem num vício ou defeito apresentado pelo serviço ou produto (...). O princípio da boa-fé trazido pelo Código Civil reflete a idéia anterior do CDC, tendo por fim estabelecer um equilíbrio e eqüidade entre os contratantes.

Neste prisma, prevalecem as palavras de Martins-Costa (1999, p. 432): “Imposto ao juiz de não permitir que o contrato, como regulação objetiva, dotada de um específico sentido, atinja finalidade oposta ou contrária àquela que, razoavelmente, à vista de seu escopo econômico-social, [...]”.

Neste sentido, comenta Marques (2002, p. 61):

> [...] Segundo dispõe o art. 4º do CDC, inciso terceiro, todo o esforço do Estado ao regular os contratos de consumo deve ser no sentido de harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal) sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

O princípio da boa-fé objetiva ainda impõe deveres aos contratantes e nesta senda pode-se afirmar que, devem as partes agirem de forma lícita e preservando seus interesses socorrendo-se da discricionariedade da lei em fazer tudo o que por ela não for proibido, de forma que, cabe observar a sistemática do que prevalece como justo, ao homem mediano, como, por exemplo, presar pela legalidade, justiça e clareza. Noronha (1999, p. 21) afirma que: “É de ponderar que, em matéria de contratos, mesmo as formalidades solenes impostas por lei com frequência têm por finalidade levar as partes a refletir sobre a importância da vinculação que assumem”.

Silva (2002, p. 71) a seu turno emenda:

> Acontece que a boa-fé objetiva, fundada nos ideais de honestidade e lealdade, tem sido entendida como regra de conduta para os contratantes, que devem respeitar a confiança e os interesses recíprocos, ou seja, tem sido compreendida como dever de agir segundo determinados padrões, socialmente recomendados, de correção, lisura e honestidade.

Miragem sobre o assunto diz que:

> [...] em matéria de direito do consumidor, cuja relação jurídica básica, ainda que não exclusiva, é o contrato, e que é pioneiro na adoção legislativa do princípio da boa fé com informador da matéria que regula, a centralidade do conceito no estabelecimento de limites a liberdade de contratar das partes. (Coleção Doutrinas Essenciais, vol. II, 2011, p. 302).

A Constituição Federal legitima a exigência do CDC de que as partes se comportem segundo a boa-fé, porquanto dispõe ser objetivo fundamental da República a construção de uma sociedade justa e solidária (art. 3º, I).

Ocorre que, mesmo com o processo de expansão do consumo tendo acontecido de forma tão violenta e rápida, a sociedade, de modo geral, ainda desconhece a maioria das normas que regem as relações básicas da vida. “[...] hipossuficiência é um critério processual consagrado no art. 6º, inciso VIII, do CDC, o qual busca estabelecer um paradigma para o reconhecimento de eventual desigualdade no seio do

processo”.(BONATTO; MORAES, 1998, p. 80).

Quando se evidencia a extensão da vulnerabilidade, o que tem feito o legislador para combatê-la, e mesmo se socorrer do entendimento que se pode exigir do homem mediano, ainda assim, não facilita que as contratações aconteçam de modo a garantir o direito de ambas as partes, sendo muitas vezes necessário buscar as portas do judiciário para que, pela investidura legal, possa o Estado-juiz interferir na órbita privada, levando normas que reparem a desproporcionalidade causada por contrato abusivo.

> Isso porque o § 2º do art. 51, ao incumbir o juiz de empregar esforços de integração para evitar a invalidade de todo o contrato, por causa de cláusula abusiva, acabou por reconhecer a relevância do negócio jurídico concreto e a necessidade de preservá-lo, tendo em vista seu valor social e sua característica de ser instrumento de circulação de riqueza. (SILVA, 2003, p. 65).

A seu turno, quanto a vulnerabilidade, visa o art. 4º, I:

> Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:
>
> I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.
> II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:
> a) por iniciativa direta;
> b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas;
> c) pela presença do Estado no mercado de consumo;
> d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.
> III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;
> IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo;
> V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo;
> VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;
> VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos;
> VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo. (BRASIL, 1990).

No presente momento, em que fica a cargo investigar a incidência do CDC na matéria, eis que se retorna a observar o princípio da boa-fé, agora encarando-o sob o enfoque de sua aplicação direta às relações de consumo.

Neste viés, o diploma normativo retro mencionado, exige a boa-fé na oferta, isso significa dizer que oferta ou proposta tem força vinculante em relação a quem a formula, e que com o consentimento estará estabelecido vínculo jurídico entre as partes ofertante e a que aceita, conforme art. 427 do Código Civil Brasileiro.

Não obstante, o art. 46 do CDC obriga o fornecedor a dar conhecimento prévio ao consumidor do conteúdo dos contratos. De sorte que, isso tanto pode ser feito através da afixação das condições do contrato em local visível, ou pela adrede disponibilização do texto do contrato, para leitura do consumidor.

Estende-se esse entendimento para exigir uma redação clara dos contratos e precisa com detalhamento de informações e transparência. É a efetivação dos direitos do consumidor que irão garantir a equiparação dos desajustes no contrato de consumo. Para tal, o CDC ainda tratou de compatibilizar princípios que permeiam toda a lógica protetiva a que se dispõe.

3 SOCIEDADE DE CONSUMO

3.1 CARACTERÍSTICAS DA SOCIEDADE DE CONSUMO

A sociedade de consumo é caracterizada principalmente pelo desejo expandido da aquisição pela coletividade, tendo em conta "o supérfluo". Dessa maneira, vê-se o cunho ostensivo do ter, enquanto exteriorização do poder do indivíduo, de como ele se identifica e espera ser reconhecido pelo excedente, o luxo. (CAMPBELL. 2001).

Neste contexto, considera-se firmada uma estrutura marcada pela contínua insatisfação, transformada em uma necessidade insaciável que é preliminarmente satisfeita para gerar uma nova demanda instantaneamente. É, pois, um verdadeiro ciclo inesgotável onde o final do ato consumista é o próprio desejo de consumo.

Consumir passa, neste caso, a ser percebido como processo de mediação de relações sociais, transfigurando através desta atividade conflitos políticos, de gênero, distinções étnico-raciais, reprodução de valores entre um conjunto de outros elementos que são sustentados ou negados simbolicamente no interior deste campo.

Quando o ato de consumo passa ser o principal fator para a consideração do substrato social, a subjetividade passa a ser concebida a partir da flexibilidade das necessidades de consumir, fazendo com que as demandas ganhem um cunho cada vez mais individual.

Neste sentido, o interesse coletivo fica relegado a uma reflexão muito superficial, dando ênfase as relações de cunho aquisitivo, que se transporta para várias áreas da vida incluindo as demandas que são de fato essenciais e coletivas, mas que ganham uma interpretação individualista.

Esse modo de vida redimensiona as relações mercantis com valores novos e alteração no padrão de vida do indivíduo que passa a enxergar o consumo como operação contínua e vital de uma vida digna e capaz de oferecer satisfação e gozo em momentos tormentosos do imaginário humano.

Para fins desse trabalho, é importante traçar essa relação individual refletindo no interesse coletivo e no plano jurídico, inclusive quanto a relação entre os serviços prestados pelo Estado e a pessoa.

3.2 EVOLUÇÃO DOS CONTRATOS

Sabe-se que a Revolução Industrial que ocorreu na Europa nos séculos XVIII e XIX, marcou o início de uma nova forma de organização da sociedade. A principal particularidade dessa revolução foi a substituição do trabalho artesanal pelo assalariado e com o uso das máquinas. Não obstante, promoveu uma mudança nas relações comerciais, tendo em vista que a produção em massa inaugurou a necessidade do consumo massificado, consequentemente, alterou a dinâmica das relações negociais.

Ora, se os negócios eram pactuados de acordo com as peculiaridades existente e regidos por uma infinidade de procedimentos, com esse novo processo de industrialização e comercialização, seria inevitável que as contratações também acompanhassem as exigências céleres da circulação da produção. De sorte que, tal cenário remonta o momento histórico em que se pode analisar os contratos sob uma nova ótica.

Na concepção da teoria clássica de contratos, a autonomia da vontade tem destaque como elemento essencial. De sorte que as partes dispunham de liberdade para contratar, concretizando a máxima de que o contrato faz lei entre as partes. Isso porque, para Rousseau a livre convenção entre os indivíduos permite que o plano jurídico, discipline as relações privadas de forma supletiva ao pactuado.

A postura desse Estado mínimo privilegiava a não interferência nas relações privadas. Assim, conforme Lobo (1995, p. 44):

> O modelo liberal e tradicional, inclusive sob a forma e estrutura do negócio jurídico, é inadequado aos atos negociais existentes na atualidade, porque são distintos os fundamentos, constituindo obstáculo às mudanças sociais. O conteúdo conceptual e material e a função do contrato mudaram, inclusive para adequá-lo às exigências de realização da justiça social, que não é só dele mas de todo o direito.

O contrato, de acordo com a concepção liberal é um instrumento através do qual se busca a satisfação de interesses e que envolve necessariamente e vontade livre das partes. Outrossim, esse entendimento está baseado em postulados ideológicos da classe burguesa, de tal sorte que muito favoreceu o desenvolvimento capitalista do século XIX. Esse panorama constitui o que se chama de “teoria clássica do contrato” e vem seguido pela forma individualista e formalista de conceber as relações sociais.

Em tal sistema não havia lugar para a questão da intrínseca igualdade, justiça substancial das operações econômicas as vezes realizadas de modo contratual.

Considerava-se que a justiça da relação era automaticamente assegurada pelo fato de este comtemplar a vontade livre dos contraentes determinada em conformidade com seus interesses.

Nesse sentido, faz-se imperioso ilustrar as palavras de Nalin (2003, p. 109):

> O contrato era tido como instrumento de circulação de riquezas, constituindo-se em adequado e legítimo mecanismo para que a classe em ascensão (burguesa) tivesse, a sua disposição, um meio legal para obter da classe aristocrática em decadência a tradição do bem jurídico mais importante para aquele sistema jurídico que era o real imobiliário. Estava consagrado o dogma da vontade e o contrato definido como instrumento de sua convalidação [...].

Nesse diapasão, a liberdade e igualdade enquanto bem valorado de forma legal era garantida sem elevá-lo a direito material, uma vez que, aos cidadãos livres e iguais, não era preservado a equiparação patrimonial para contratação, sendo a liberalidade contratual absoluta.

O desenvolvimento do liberalismo e do capitalismo, como já defendido, contribuiu para a intensificação das relações contratuais de massa, sendo pertinente, porém, analisar essa conjuntura, ainda, sob os ensinamentos de FIÚZA; ROBERTO (2002, p. 26):

> [...] assim, todos os pensamentos jurídicos e filosóficos que demandavam maior autonomia aos indivíduos, encontraram eco nas exigências do capitalismo nascente. Foi o encontro das concepções que proclamavam que os homens nasciam livres e iguais, que essa liberdade e igualdade eram da essência do homem e que esses eram conceitos abstratos, independentes da real condição em que os homens eventualmente se encontrassem, com as necessidades econômicas de produção e circulação de riquezas.

Pela teoria clássica dos contratos, temos então o conceito deste, assim definido à luz dos ensinamentos de Diniz (2005, p. 75):

> Contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinando a estabelecer uma regularização de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial.

Ainda vale defender o que expõe Gomes (1999, p. 14): “Contrato é uma espécie de negócio jurídico que se distingue, na formação, por exigir a presença pelo menos de duas partes. Contrato é, portanto, negócio jurídico bilateral, ou plurilateral”.

Deste modo, a preocupação do Estado em estabelecer marcos regulatórios para as relações privadas é algo bem recente no plano jurídico, isto porque, a ascensão do paradigma social do Direito mudou o panorama do tratamento legal do contrato de adesão.

Defendeu-se por tanto, com a expansão comercial, na nova roupagem do mundo

globalizado, que a forma mais adequada para fazer com que as relações contratuais se ampliem com a rapidez necessária, Nalin nesse sentido afirma:

> Jamais, para fins de enquadramento ou de adaptação, o contrato de adesão se adequaria ao contrato descrito no Código Civil, haja vista a ausência, completa e absoluta, de exercício de liberdade contratual. Tal fato se revela ainda mais forte na medida em que esteja o aderente diante de um bem da vida, em mercado oligopolizado ou monopolizado. (NALIN, 2001, p. 115).

O surgimento da teoria contratual moderna deu-se pela intervenção estatal nas relações privadas, para limitar a autonomia da vontade das partes, sobretudo, estabelecendo restrição ao exercício da liberdade contratual.

Acerca dos argumentos tecidos anteriormente, justifica a fala de Grinover (2007, p. 6):

> A sociedade de consumo, ao contrário do que se imagina, não trouxe apenas benefícios aos seus atores. Muito ao revés, em certos casos, a posição do consumidor, dentro desse modelo, piorou em vez de melhorar. Se antes fornecedor e consumidor encontravam-se em uma situação de relativo equilíbrio de poder de barganha (até porque se conheciam), agora é o fornecedor (fabricante, produtor, construtor, importador ou comerciante) que, inegavelmente, assume a posição de força na relação de consumo e que, por isso mesmo, “dita as regras”. E o direito não pode ficar alheio a esse fenômeno.

Dessa forma, pode-se afirmar que há um processo de limitação da autonomia no sentido de analisar os negócios jurídicos sob um novo prisma, inclusive cuidando dos desequilíbrios e desigualdades advindas do amplo exercício do consentimento privado. Quanto a autonomia da vontade, Noronha (1994, p. 122) se posiciona:

> Foi a crítica aos princípios da autonomia privada e da liberdade contratual que permitiu que desabrochassem os princípios da boa-fé e da justiça contratual – os quais, aliás, nunca deixaram de estar latente em todos os ordenamentos: apenas eram ofuscados pelo brilho artificialmente acrescentados ao princípio da (velha) autonomia da vontade.

Na evolução da teoria e da disciplina dos contratos, existe uma tendência para a progressividade, redução do papel e importância da vontade dos contraentes, compreendida como momento psicológico da iniciativa contratual. Essa tendência leva a um redesenho do próprio conceito de contrato, tanto do ponto de vista do tratamento jurídico como para servir de produção de distribuição de massa. Logo, o contrato ganha uma roupagem autônoma na esfera psicológica e subjetiva em geral de seu autor. A autonomia da vontade sofre significativas mudanças em suas diversas vertentes e a função a que se destina o contrato passa a ser cada vez mais refletiva por operadores do Direito e estudiosos do assunto.

Nery Júnior (2003, p. 421) ensina que:

> A função social do contrato não se contrapõe à autonomia privada, mas com ela se coaduna e se compatibiliza. À conclusão semelhante se chegou a 'Jornada de Direito Civil', como se pode verificar: Jornada 23: 'A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio, quando presentes interesses meta individuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana.

Pois bem, o Código Civil tratou de consagrar o princípio da boa-fé como princípio basilar do direito contratual. Em rigor, dispôs no artigo 422: "Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé."

Ao se referir ao princípio da boa-fé, SOARES (2001, p. 219 - 220) dispõe:

> A Boa-fé é um 'standard' um parâmetro genérico de conduta. Boa- -fé objetiva respeitando seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, gerando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização de interesses das partes.

Extrai desse princípio a função de preservar a boa-fé objetiva, disciplinada na norma, como a exigível ao homem mediano, nesse aspecto, o Código Civil consagra de forma explícita como garantia de conformidade em que os contraentes estão comprometidos em acordar de forma lícita e proba.

Quando se fala em função social do contrato, tem-se, em geral, a noção de um poder de dar destino determinado a uma relação jurídica, significa dizer que esse objetivo ultrapassa o interesse do titular do direito – que é individual – para revelar-se conforme o interesse coletivo.

Sem sombra de dúvida qualquer direito ou prerrogativa deve funcionalizar-se em busca de um fim social. Serve como pilar para todas as áreas do direito, de ordem pública, cuja função é estabelecer um parâmetro para limitação da liberdade contratual frente a preservação de direitos e interesses metaindividuais.

O Enunciado n. 23 da I Jornada de Direito Civil assim contempla o tema:

> A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana. (BRASIL,2003).

Alcança, pois, tal princípio um dos fundamentos da ordem jurídica pátria, qual seja,

presar pela dignidade humana enquanto fim a ser alcançado com os direitos assegurados aos indivíduos.

São, pois, prerrogativas não só sociais, mas significa dizer, no tocante ao tema em estudo que os contratos devem privilegiar direitos subjetivos cujo interesse ultrapassam o intento individual que rege as partes contratantes, sobrepondo-se a lógica do ordenamento jurídico, sobretudo no que se pode chamar de constitucionalização do Direito Civil.

3.3 DESDOBRAMENTOS DA FUNÇÃO PRINCIPIOLÓGICA NOS CONTRATOS

Dessa forma, tem-se clara a interferência do Estado enquanto garantidor de premissas básicas, forçando todas as leis infraconstitucionais adequarem sua funcionalidade as diretrizes da Constituição Federal.

Opina Saad (2006, p. 135):

> O Estado, no capítulo sob exame, traça as linhas de sua conduta diante das várias facetas das relações de consumo e reafirma o que, de há muito, serve de objetivo ao nosso sistema legal: atendimento das necessidades dos consumidores, saúde e segurança deles, proteção de seus interesses econômicos, melhoria da qualidade de vida e desenvolvimento harmonioso das relações de consumo, atendido o princípio da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Com a promulgação da Constituição em 1988 tornou evidente a conclusão de que a dicotomia que se afirmava existir entre direito privado e direito público, restou superada. Já que se inaugurava um claro momento jurídico de adequação formal a lógica cidadã em seu conteúdo mais profundo para garantir o Estado Democrático de Direito em essência.

> É certo que as desigualdades entre os contratantes tendem a assumir uma dimensão coletiva, traduzindo-se em desigualdades entre categorias econômicas. No caso do consumidor, porém, esta categoria é por demais ampla numa sociedade caracterizada, precisamente, pela onipresença do consumo. Por outras palavras, não parece constitucionalmente consistente tratar todos os consumidores de forma igual. Afinal, isto representaria, sob o pretexto de uma maior justiça, um verdadeiro retrocesso da teoria contratual, um retorno à mística das categorias abstratas e redutoras. Hoje, ao contrário, avulta a importância da criação de ‘padrões de diferenciação’. (NEGREIROS, 2002, p. 199).

Diante disso, a função principiológica se alargou em interpretação, num desdobramento natural e ideológico de outros princípios. De fato, em decorrência da boa-fé e da função social dos contratos, tornou-se inevitável questionar dogmas da teoria clássica dos contratos, principalmente se considerarmos que os mesmos se consolidaram

à luz do liberalismo social e jurídico que se experimentava.

Assim, quando a norma jurídica insere em seus textos premissas que garantem direitos coletivos e compactua com o objetivo de transcender ao individualismo enraizado nas relações jurídicas, sobretudo patrimoniais, vem à tona a mitigação da autonomia da vontade prevalente nos ajustes, para dar lugar a interpretação de direitos subjetivos que possibilitam uma relação de equidade entre as partes. Ademais, questiona-se a vontade individual em conformidade com princípios que ultrapassam o direito material de dispor livremente.

Aliás, quando se questiona a necessidade da igualdade substancial das relações jurídicas, é o que justamente dá o tom da função social do contrato e revela, enfim, a ideia da igual dignidade social, a cujo atingimento deve voltar-se o ajuste.

A função social do contrato representa, pois, um mecanismo interventivo de diminuição da desigualdade para, com isso, aumentar-se a liberdade real dos contratantes. Com efeito, a diminuição da desigualdade se dá por mecanismos legais protetivos, em que neles se entendem o direito subjetivo não só como poder, mas possibilidade jurídica de preservar a igualdade conforme a finalidade social a que se socorre o direito.

Nessa senda, a assunção da função social significa que a conformação clássica do contrato, individualista e voluntarista, cede lugar a um novo modelo deste instituto jurídico, voltado a obsequiar os valores e princípios constitucionais de dignidade e livre desenvolvimento da personalidade humana. Ainda mais quando a função social integra o contrato numa ordem social harmônica, solidaria, mercê do comando do art. 1°, IV, da Carta Magna.

Tepedino (2003, p. 117) retrata:

> O direito civil – assim como os outros ramos do chamado direito privado, o direito comercial e o direito do trabalho – assiste a uma profunda intervenção por parte do Estado. Procurou-se com êxito evitar que a exasperação da ideologia individualista continuasse a acirrar as desigualdades, com a formação de novos bolsões de miseráveis - cenário assaz distante do que imaginaria a ideologia liberal no século anterior, ou seja, a riqueza das nações a partir da riqueza da burguesia-, tornando inviável até mesmo o regime de mercado, essencial ao capitalismo. Estamos falando, como todos sabem, da consolidação do Estado Social.

Diante pois, de toda intervenção estatal buscando a adequação do contrato aos interesses sociais, para alcançar assim a função social, a igualdade substancial das partes e, principalmente, a dignidade da pessoa humana, surge a teoria preceptiva, por ela, quer-

se êxito em promover o equilíbrio entre os contratantes, como reflexo dos objetivos que aduz a nova perspectiva, em que a relação contratual reflete não só interesse dos pactuantes, como a segurança jurídica da sociedade no que concerne aos direitos e garantias fundamentais.

Gonçalves (2012, p. 22) afirma sobre o princípio da função social aplicada aos contratos:

> A concepção social do contrato apresenta-se, modernamente, como um dos pilares da teoria contratual. Por identidade dialética guarda intimidade com o princípio da "função social da propriedade" previsto na Constituição Federal. Tem por escopo promover a realização de uma justiça comutativa, aplainando as desigualdades substanciais entre os contraentes.

Por isso, numa análise inicial o contrato de adesão parece estar em contrariedade com a realidade, já que, evidentemente, não pode corresponder aos reais anseios da sociedade, diante do desequilíbrio nitidamente constatado.

Ademais, como será abordado futuramente, os contratos de massa não recebem o tratamento legislativo necessário para amparar a hipossuficiência da parte aderente. Tão pouco a regulamentação dada pelo Código Civil esgotou a matéria, nem mesmo o Código de Defesa do Consumidor se mostrou suficiente, tendo em vista a vasta utilização desta modalidade contratual.

Não obstante, o CDC tratou de ir além do princípio da função social e no movimento de expansão da compreensão da necessidade de equilíbrio entre as partes, destaca, nas palavras de Oliveira (2011, p. 1):

> O Código de Defesa do Consumidor engloba uma série de regras das quais se deduz o princípio do equilíbrio contratual absoluto. De acordo com esse princípio, o contrato não pode estabelecer desmesuradamente prerrogativas ao fornecedor sem fixar iguais vantagens ao consumidor. É defeso uma das partes na relação jurídica de consumo, obter vantagem manifestamente excessiva em detrimento da outra. Por essa razão foi atribuída a nulidade de pleno direito à cláusula que, em desfavor do consumidor, vem estabelecer obrigações iníquas, abusivas, que o coloquem em desvantagem exagerada (art. 51, IV, do CDC). O princípio enfocado tem como fundamento a proteção da parte mais fraca da relação contratual consumerista, porque visa colocar em situação de equilíbrio pessoas social e economicamente distintas.

Assim, é pertinente trazer os ensinamentos de FIÚZA e ROBERTO (2002, p. 58):

> Os contratos passam a ser concebidos em termos econômicos e sociais. Nasce a teoria preceptiva, segundo a qual as obrigações oriundas dos contratos valem não apenas porque as partes a assumiram, mas porque interessa à sociedade a tutela da situação objetivamente gerada, por suas

> consequências econômicas e sociais.

Também vale ressaltar o que diz Gomes (1999, p. 7):

> Importantes e abundantes leis dispensaram especial proteção a determinadas categorias de pessoas para compensar juridicamente a debilidade da posição contratual de seus componentes e eliminar o desequilíbrio. [...] O Estado ditou normas impondo o conteúdo de certos contratos, proibindo a introdução de certas cláusulas, [...] e mandando inserir na relação inteiramente disposições legais ou regulamentares.

Para Marques (2006, p. 211):

> [...] mas o espaço reservado para que os particulares autorregulem suas relações será reduzido por normas imperativas, como as do próprio Código de defesa do consumidor. É uma nova concepção de contrato no Estado social, em que a vontade perde a condição de elemento nuclear, surgindo em seu lugar elemento estranho às partes, mas básico para a sociedade como um todo: o interesse social.

Por fim, cabe concluir, pois que, os contratos enquanto fonte das obrigações no Direito Civil deve prevalecer seu intuito funcional sem obstaculizar os interesses do indivíduo, principalmente quando se trata de consumidor. Nesta senda, temos as palavras de Almeida (1982, p. 96):

> Sem dúvida que os contratos-tipo são instrumento de racionalização do comércio e elemento de celeridade e eficiência do abastecimento. Em si mesma, a tipificação contratual não é lesiva aos interesses dos consumidores. Mas, sendo um fenômeno da oferta oligopolística, redunda facilmente em resultados abusivos. Não é a estandardização que se mostra prejudicial, mas a assimilação maciça de cláusulas com vantagens indevidas para o contratante que está em condições de as impor.

Diante disso, importa considerar por exemplo como a legislação tem avançado para conceber as relações de direito individual, interpretando-as de acordo com o reflexo causado à coletividade.

Não obstante, faz o direito público, leia-se a Constituição e o Código de Defesa do Consumidor reagir de maneira equivalente na proteção dos direitos de maneira a garantir a prevalência do interesse social.

4 DOS SERVIÇOS PÚBLICOS

4.1 Perspectivas sob olhar do direito administrativo e do direito do consumidor

Serviço público é traduzido como uma atividade desenvolvida com a participação do Estado, cuja finalidade é atender necessidades da sociedade. Neste sentido, sempre existe a participação do Estado no fornecimento dos serviços públicos, ainda que de forma indireta.

Di Pietro (2000, p. 98) conceitua serviço público como:

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

Mello (2004, p. 632) define serviço público com as seguintes palavras:

> Serviço Público é, portanto, 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 ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público, portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.

Deste modo, pode-se afirmar: “Toda atividade prestada pelo Estado ou por seus delegados, basicamente sob regime de direito público, com vistas à satisfação de necessidades essenciais e secundárias da coletividade”. (CARVALHO FILHO, 2009).

Com efeito, a concepção de serviço público está intimamente conectada à função do Estado, ou seja, ao motivo de sua existência e o seu papel na sociedade. Para a materialização do bem comum, o Estado, ao realizar a atividade administrativa, presta serviço público.

Ademais, Meireles já alertava que:

> O conceito de serviço público não é uniforme na doutrina, que ora nos oferece uma noção orgânica, só considerando como tal o que é prestado por órgãos públicos; ora nos apresenta uma conceituação formal, tendente a identificá-lo por características extrínsecas; ora nos expõe um conceito material, visando a defini-lo por seu objeto. Realmente, o conceito de serviço público é variável e flutua ao sabor das necessidades e contingências políticas, econômicas, sociais e culturais de cada comunidade em cada momento histórico, como acentuam os modernos publicistas. Eis nosso conceito: Serviço público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer

> necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado.

Os serviços públicos podem ser gerais ou individuais. Os gerais são os destinados ao atendimento da população em geral e são financiados pelos valores dos impostos, como o fornecimento de iluminação pública e a segurança pública. (CARVALHO FILHO. 2009). São prestados de modo difuso para toda a coletividade, não sendo passível de mensuração. As escolas ou universidades públicas gratuitas são outro bom exemplo.

Os serviços individuais são os que são prestados a cada pessoa individualmente e devem ser cobrados por taxas. São prestados e fruídos individualmente e, por isso, de uso mensurável, remunerados diretamente por quem deles se aproveita e, em geral, por intermédio de tarifa. São exemplos os serviços de fornecimento de energia elétrica, água e telefonia.

Aqui, há uma divisão de correntes quanto a aplicação do CDC para os serviços públicos. Há os que entendem que apenas os serviços públicos remunerados por tarifa (preço público), estariam sob a égide do CDC, dentre os adeptos estão Cláudio Banolo e Paulo Valério Del Pai Moraes. Uma segunda corrente da qual fazem parte Cláudia Lima Marques e Adalberto Pasqualotto, entende que o CDC é aplicável, indistintamente, a todos os serviços públicos, remunerados por tributos ou tarifa.

Miragem, cujo entendimento se aglutina com a primeira vertente, sustenta que:

> [...] dentre as diferentes espécies de serviços públicos, o CDC aplicar-se-á àqueles em que haja a presença do consumidor como agente de uma relação de aquisição remunerada do respectivo serviço, individualmente e de modo mensurável (serviços uti singuli). Não se cogita assim, a aplicação do CDC à prestação de serviços públicos custeados pelo esforço geral, através da tributação, como é o caso dos que são oferecidos e percebidos coletivamente, sem possibilidade de mensuração ou determinação de graus e utilização do mesmo (serviços uti universi).

Outro posicionamento é adotado por Marques (2002, p. 486) e Grotti (2003, p. 347) que entendem que as regras de proteção aos interesses dos consumidores não incidem sobre os serviços públicos “uti singuli”, pois o Código de Defesa do Consumidor (artigo 2º, § 3º) exige remuneração direta. Mas, “Essas autoras, no entanto, admitem a aplicação do CDC a todos os serviços públicos individuais, independentemente da forma de remuneração (taxa ou tarifa)” (OLIVEIRA, 2011, p. 17). Por certo, Grotti (2003, p. 348), considera que deve ser dado um tratamento especial aos órgãos públicos, sendo-lhes

possível exigir somente a reexecução dos serviços públicos defeituosos e a reparação de danos.

Veremos adiante a exploração de ambas as correntes e seus desdobramentos. Dando seguimento, há no rol de serviços públicos aqueles tidos como essenciais.

Os serviços públicos chamados de essenciais são aqueles considerados urgentes e que podem causar danos caso sejam interrompidos ou não fornecidos.

> [...] quando o serviço é essencial, deve o Estado prestá-lo na maior dimensão possível, porque estará atendendo diretamente às demandas principais da coletividade. Inobstante, ainda que seja secundário, a prestação terá resultado de avaliação feita pelo próprio Estado, que, por algum motivo especial, terá interesse em fazê-lo. De uma ou de outra forma, contudo, os serviços públicos hão de vislumbrar o interesse coletivo, seja ele próximo ou remoto. (CARVALHO FILHO. 2005, p. 247).

Neste sentido, a Constituição Federal estabeleceu expressamente que a prestação de serviços público como sendo atividade da qual se incumbe o Poder Público, prestando-a na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão.

Cabe lembrar ainda que os serviços essenciais são ligados às garantias de condições de saúde e de segurança, que são indispensáveis para a vida digna dos cidadãos.

Assim, a Lei n. 7.783/89 (Lei de Greve) é usada como parâmetro dos serviços públicos essenciais, podendo citar: o tratamento e fornecimento de água, distribuição de energia elétrica, fornecimento de gás e outros tipos de combustível, serviços médicos e hospitalares, distribuição e venda de medicamentos, venda de alimentos, serviços funerários, transporte coletivo, tratamento de esgoto, recolha de lixo, serviços de telecomunicações, guarda e controle de substâncias radioativas e de materiais nucleares, atividades de processamento de dados dos serviços essenciais, controle do tráfego aéreo, serviços de compensação bancária.

Notadamente que, como atividade necessária à coletividade, esta pressupõe atendimento pleno daqueles que necessitam do serviço, tendo princípios norteadores, que foram definidos na própria lei ao dispor que serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas (art. 6º, § 1º, da Lei n. 8.987/95).

A finalidade dos serviços públicos é favorecer a acessibilidade e pôr os cidadãos em igualdade de condições de usufruto. Devido a sua importância social, os serviços públicos são regidos por determinados princípios, que devem ser observados na sua

execução.

Com base no princípio da legalidade, as concessionárias de serviços públicos pautam-se para que, em caso de inadimplência, possam suspender o fornecimento dos serviços realizados.

A interrupção desses serviços gera inúmeras repercussões, principalmente quando a interrupção do fornecimento desse serviço essencial ao usuário-consumidor é utilizada como forma de coação ao pagamento, extrapolando os limites da legalidade e ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana.

Com efeito, a ideia de dignidade da pessoa humana está na base do reconhecimento dos direitos humanos fundamentais. Os direitos humanos fundamentais são o "mínimo existencial" para que possa se desenvolver e se realizar.

Diante disso, há dois prismas, o primeiro em relação à possibilidade de suspensão do serviço em obediência a princípios como o da legalidade e outra visão que argumenta que deve-se atender ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e do princípio fundamental da defesa do consumidor em sua acepção maior onde, por ser um serviço essencial, deve estar à disposição da população, vez que o direito do cidadão de se utilizar dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar a quem deles se utiliza. Ademais, o consumidor sendo parta vulnerável nesta relação e estando amparado pelo CDC não poderia ter tais serviços cortados por vedação expressa no art. 22.

É o princípio da continuidade que alicerça a ilação de que os serviços públicos não devem sofrer interrupções. A garantia de um serviço contínuo resguarda a assistência da coletividade de forma completa.

4.2 Princípio da continuidade

O princípio da continuidade tem a função de garantir que os serviços públicos sejam prestados de forma contínua, sem interrupções. O princípio é relacionado com a eficiência, ou seja, os serviços devem ser oferecidos de maneira contínua e com a maior qualidade possível.

Existem três situações de exceção para a continuidade de um serviço público: em situação de emergência, por problemas técnicos nas instalações ou por falta de pagamento do utilizador.

A despeito do princípio da continuidade orientar a prestação dos serviços públicos, a Lei de Concessões e Permissões prevê a interrupção do serviço nas seguintes hipóteses:

> Art. 6° 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. (...)
> § 3° 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. (BRASIL, 1995).

Com efeito, é indiscutível a possibilidade de interromper o serviço por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações, por se tratarem de verdadeiro caso fortuito ou força maior. Esta possibilidade é decorrência lógica de fatos que permeiam nosso sistema jurídico, sendo perfeitamente plausível a previsão legal.

Entretanto, é controversa a possibilidade de interrupção ou corte de serviços públicos essenciais por inadimplemento do usuário, não só com base no citado princípio, mas também no art. 22 da Lei n. 8.078/90 (Código do Consumidor) que prevê 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”.

A doutrina tem salientado que se tratando de atividade remunerada por taxa, em que o Estado está investido de sua soberania não é possível a interrupção, como, por exemplo, na taxa de incêndio. Ora, tendo ou não pago o serviço, em caso de incêndio o Estado, por meio do corpo de bombeiros, estará obrigado a apagar o fogo, diligenciando para cessá-lo.

Por outro lado, nos casos em que a remuneração ocorrer por meio de preço, sendo a tarifa uma de suas modalidades, há argumentos no sentido de que é possível a interrupção do serviço. Vejamos a lição de Carvalho Filho (2005, p. 254):

> A despeito da funda controvérsia que lavra a respeito do tema, a doutrina tem consignado que os serviços públicos específicos e divisíveis podem ser remunerados por taxa ou por preço (do qual tarifa é uma das modalidades). No primeiro caso, os serviços são prestados pelo Estado investido de seu ius imperii, sendo inerentes à sua soberania, de forma que não podem ser transferidos ao particular, pois que, afinal, visam apenas a cobrir os custos da execução (ex.: taxa de incêndio ou taxa judiciária); no segundo, a remuneração tem natureza contratual, e os serviços, que possibilitam a obtenção de lucros, podem ser delegados a particulares, e o próprio Estado, quando os executa, despe-se de sua potestade, atuando como particular

> (tarifas de transportes, de energia elétrica, de uso de linha telefônica ou, com algumas divergências, de consumo de água).

Neste sentido, apenas nas atividades remuneradas por preço público haveria a possibilidade de suspensão do serviço.

É certo que nesse contexto, o posicionamento assentado na compulsoriedade dos tributos, abre passagem. Vejamos o que ensina (NOHARA, 2011, p. 88):

> Na realidade, a tese da compulsoriedade está perdendo sua força. Com o movimento da privatização em sendo amplo da década de noventa, passou-se a fomentar a existência de uma espécie de concorrência no âmbito dos serviços públicos, conforme se extrai do art. 29, XI, da Lei de Concessões, que estabelece, entre os encargos do poder concedente, o incentivo à competitividade (significando, portanto, a existência de um determinado "mercado" na área dos serviços públicos).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem avaliado as situações no caso concreto, tendo pontuado de modo diverso algumas situações, como, nos casos em que o inadimplente é pessoa jurídica de direito público. Nesta hipótese, o art. 17 da Lei n. 9.427/96 prevê a possibilidade de suspensão por inadimplência, que ora transcreve-se:

> Art. 17. A suspensão, por falta de pagamento, do fornecimento de energia elétrica a consumidor que preste serviço público ou essencial à população e cuja atividade sofra prejuízo será comunicada com antecedência de quinze dias ao Poder Público local ou ao Poder Executivo Estadual. (BRASIL,1996).

Nos casos em que a pessoa jurídica de direito público preste serviços públicos essenciais, a corte federal não tem admitido a suspensão da atividade, fazendo uma interpretação conformadora, ponderando os princípios em conflito.

> ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPÇÃO DO FORNECIMENTO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. INTERESSE DA COLETIVIDADE. PRESERVAÇÃO DE SERVIÇOS ESSENCIAIS.
> 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, nos casos de inadimplência de pessoa jurídica de direito público é inviável a interrupção indiscriminada do fornecimento de energia elétrica. Precedente: AgRg nos EREsp 1003667/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 25/08/2010.
> 2. O art. 6º, § 3º, inciso II, da Lei n. 8.987/95 estabelece que é possível interromper o fornecimento de serviços públicos essenciais desde que considerado o interesse da coletividade.
> 3. A suspensão do fornecimento de energia elétrica em escolas públicas contraria o interesse da coletividade.
> Agravo regimental improvido. (BRASIL, 2014).

Insta salientar que, a celeuma jurídica reside na reflexão acerca dos serviços públicos, levando-se em conta sua essencialidade.

4.3 Essencialidade e suspensão em razão do inadimplemento

A interrupção dos serviços públicos essenciais na hipótese de inadimplemento divide os julgadores. Há posições contrárias e favoráveis ao corte em julgados das cortes superiores.

Vale dizer que o fator essencialidade e continuidade dos serviços tem primordial importância no ordenamento jurídico brasileiro e tratamento dessa relação pelo Código de Defesa do Consumidor.

As obrigações impostas ao ente público ou às concessionárias são devidas à importância do serviço que prestam, bem como, o significado e o alcance da continuidade do serviço público para a coletividade.

Aqueles que são favoráveis à suspensão do serviço, sustentam que o inadimplemento do usuário causa prejuízos ao prestador de serviços, e este não é obrigado a prestar o serviço gratuitamente. Asseveram ainda que o corte possui previsão no art. 6°, §3°, II da Lei n° 8.987/95 que admite a interrupção do serviço público, após prévio aviso, quando houver inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

Ademais, afirmam que a necessidade de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão restaria abalado caso a concessionária fosse obrigada a prestar o serviço ao consumidor inadimplente e ainda argumentam que a continuidade do serviço público facultativo pressupõe o cumprimento de deveres por parte do usuário, notadamente o pagamento da tarifa.

Por outro lado, aqueles que são contrários à suspensão, alegam que os serviços públicos essenciais são indispensáveis à sobrevivência humana e que sua suspensão feriria o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1°, III, da CF).

O art. 22 do Código de defesa do consumidor dispõe:

> Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos. (BRASIL, 1990).

É bem verdade, que ao menos a princípio todo serviço público pode ser considerado como essencial, o que justifica, inclusive, sua retirada da livre iniciativa dos particulares.

O diploma consumerista traz ainda em seu art. 42: Na cobrança de débitos, o

consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. (BRASIL, 1990).

Defensores dessa corrente também defendem que a suspensão do serviço representaria uma forma abusiva de execução privada (autotutela) dos interesses da concessionária;

Por fim, argumentam que não se pode admitir retrocessos em matéria de direitos. As normas do CDC, que vedam a interrupção do serviço público, não poderiam ser revogadas pela Lei n° 8.987/95, já que as normas protetivas do consumidor representam direitos fundamentais que devem ser efetivados de maneira progressiva, sendo inconstitucional a atuação legislativa que retrocede em matéria de direitos fundamentais.

> PROCESSUAL 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. (BRASIL, 2011).

Com base no atendimento às necessidades de interesse coletivo, que o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) cuidou em seu capítulo IV, titulado "Da qualidade de produtos e serviços, da prevenção e da reparação de danos", dos serviços públicos.

Existe na doutrina e jurisprudência uma grande discussão sobre que tipo de serviço público pode ser considerado essencial, uma vez que todo serviço público carrega em si um traço de essencialidade.

No entanto, pode-se dizer que são aqueles que sua falta ou interrupção geram verdadeiras catástrofes, são revestidos de urgência e precisam ser fornecidos de forma contínua, ou seja, os relativos à segurança, saúde e educação.

Como não existe uma legislação específica que regulamente e defina quais são os serviços públicos essenciais, é usada pelos doutrinadores a Lei 7.783/89, chamada “Lei de Greve” como já mencionada em tópico anterior, uma vez que “Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades

inadiáveis da comunidade, e dá outras providências.”. (BRASIL, 1989).

O art. 11 da “Lei de Greve” dispõe que “as necessidades inadiáveis da comunidade são aquelas, que não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população”.

Assim, o fornecimento de água, energia elétrica e telefonia estão incluídos como serviços ou atividades essenciais, certamente, porque são atividades que atendem às necessidades inadiáveis da população. Nota-se, que alguns desses serviços são de utilização obrigatória, por exemplo, ligação ao sistema de água encanada, a rede pública de esgoto, etc. Isso ocorre devido ao interesse estatal pela saúde pública.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou ser possível a interrupção do serviço público concedido em relação aos serviços não-essenciais, tais como: ginásio de esportes, piscina municipal, biblioteca municipal, almoxarifado, oficinas, depósitos, etc.

Sobre a natureza dos serviços essenciais entende o doutrinador Nunes que “Há no serviço considerado essencial um aspecto real e concreto de urgência, isto é, necessidade concreta e efetiva de sua prestação". (NUNES, 2000).

Ou seja, tais citados serviços são considerados essenciais pois são indispensáveis a vida moderna, e servem para suprir as necessidades básicas dos indivíduos e a ausência de qualquer um deles coloca em risco a sobrevivência da sociedade, atingindo a qualidade de vida da população e sua dignidade humana, diante disto, existem específicos princípios que regem a administração pública que são utilizados para garantir e manter o equilíbrio entre a urgência do fornecimento desses serviços e sua manutenção.

A interrupção dos serviços públicos essenciais gera transtornos de natureza primária já que serviços como energia elétrica e fornecimento de água são necessidades básicas para a vida digna e o regular funcionamento do Poder Público. Estar-se-ia ferindo diretamente o princípio da dignidade da pessoa humana. É justamente o traço de essencialidade desses serviços que torna sua interrupção absurdamente violadora da Constituição Federal. Como imaginar que hospitais, postos de saúde, escolas e creches possam funcionar sem energia elétrica?

A descontinuidade do serviço público essencial afeta a coletividade e põe em risco direitos como o direito a saúde, o direito à vida, o direito a educação, etc. Seria assombroso admitir situações de interrupção em tais casos com ou sem notificação, seja o serviço prestado mediante tarifa ou tributo. Dessa forma, a espécie da fonte de custeio não deve restringir o âmbito de atuação das normas de proteção do consumidor em detrimento de

seu direito à eficaz prestação de serviços públicos.

A posição defendida neste trabalho é a de que os serviços públicos essenciais não são passíveis de interrupção. Isso porque a assertiva é o melhor caminho da efetivação dos direitos fundamentais e porque assim, preserva-se o funcionamento ordeiro do poder público da objetivação de atender a sociedade nas suas demandas garantindo bem-estar e vida digna. É justamente a aplicação de norma apropriada, CDC que viabiliza essa construção.

4.4 Dignidade da pessoa humana e adimplemento

Uma vez alçado os direitos do consumidor a direito fundamental, representa esta proteção diretriz traçada pelo constituinte da ordem dos mais nobres valores da Constituição Federal. Desse modo, a aplicação das normas consumeristas ao serviço público se mostram imperativas.

Assim admitindo, o tratamento dado pelo CDC veda a suspensão da prestação dos serviços ainda que diante da hipótese de inadimplemento. A Lei n° 8.987/95 não pode revogar normas contidas no CDC vez que inconstitucional a atuação legislativa que retrocede em matéria de direitos fundamentais.

De outro modo, flagrantemente a interrupção inviabiliza o viver com dignidade porque nem mesmo os serviços tido como essenciais estariam garantidos. Logo, outro princípio fundamental estaria violado de sorte que irreparável o cerceamento de uso dessas atividades.

O princípio da dignidade da pessoa humana assegura a todos serviços básicos integrantes do núcleo essencial de uma vida. Ora, não se mostra razoável que o inadimplemento implique em cessação de atividade pública essencial.

De sorte que, ainda que a remuneração dos serviços públicos se de pôr tributo ou taxa, o que se discute é ainda maior. O cenário que se coloca é o direito a uma vida minimamente decente com o direito ao que é primário.

É o Código de Defesa do Consumidor que tem nessa tarefa de fazer no caso concreto o ensejo a norma específica a proteção do serviço público. A classificação formal de serviços públicos fornecida pelos administrativistas afasta a incidência das normas consumeristas, limitando seu campo de atuação, e retardando a função do Estado Social do Direito.

No que tange ao adimplemento da obrigação, a expressão “mediante remuneração”, expressa no artigo 3º, § 2º, do Estatuto, deve ser interpretada de forma ampla pelo hermeneuta, conforme bem observa Marques (2006, p. 114), ao afirmar que:

> [...] a opção pela expressão "remunerado" significa uma importante abertura para incluir os serviços de consumo remunerados indiretamente, isto é, quando não é o consumidor individual que paga, mas a coletividade (facilidade diluída no preço de todos) ou quando ele paga indiretamente o "benefício gratuito" que está recebendo. A expressão "remuneração" permite incluir todos aqueles contratos em que for possível identificar, no sinalagma escondido (contraprestação escondida), uma remuneração indireta do serviço de consumo.

Nunes assevera que (2011, p. 190): Não é porque algum tipo de serviço público não esteja sendo pago diretamente - ou nem sequer esteja sendo cobrado - que não está abrangido pelas regras do CDC.

Em outra ocasião Nunes, reitera que:

> […] quando a lei fala em “remuneração” não está necessariamente se referindo a preço ou preço cobrado. Deve-se entender o aspecto “remuneração” no sentido estrito de qualquer tipo de cobrança ou repasse, direto ou indireto” (NUNES, 2012, p. 151).

Logo, é graças à aplicabilidade do CDC que temos nos casos em que estiverem em conflito o dilema aqui trazido, a melhor solução, a mais justa. O inadimplemento não pode ser maior do que a natureza essencial da atividade que tem de ser contínua por determinação do referido diploma.

5 CONCLUSÃO

O fenômeno da globalização contribui em grande parte para a massificação dos contratos de consumo possibilitando ainda mais que os fornecedores de produtos e de serviços se unissem em corporações internacionais de grande porte. Enquanto isso, do outro lado, permanecia os “consumidores” em sua esfera individual, como destinatários finais dessa produção.

Neste contexto, a sistematização do direito do consumidor surgiu como respostas da ciência jurídica ao abismo entre as poderosas redes de fornecedores e os milhões de consumidores, que se viam afastados da efetiva proteção de seus direitos.

A proteção dos direitos dos consumidores encontra no ordenamento brasileiro sua expressão maior no Código de Defesa do Consumidor.

O problema tratado no presente trabalho encontra-se em entender se o microssistema se aplica aos serviços públicos essenciais e na definição de quais seriam esses serviços. Uma vez aplicado o CDC aos contratos da administração pública, o art. 22 vedaria sua interrupção por seu caráter essencial e continuo.

É bem verdade que a Lei n° 8.666/93, em regra, protege o Estado em situações de inadimplemento contratual ou de necessidade de mudanças contratuais para o melhor atendimento do interesse público.

Todavia, o CDC confere proteção suplementar que, por vezes, são imprescindíveis à proteção do Estado. No que se refere à responsabilidade civil por vício ou defeito do produto ou serviço, por exemplo, o Estado poderia se valer da responsabilidade civil solidária e objetiva, prevista no CDC, para pleitear ressarcimento não apenas em relação ao fornecedor, mas também em relação às demais pessoas que participaram da cadeia de consumo (artigos 12 e 18 do CDC).

Da mesma forma, além das sanções previstas na Lei n° 8.666/93, o Estado-consumidor poderia aplicar outras sanções, previstas no CDC (ex: inscrição do nome do contratado no cadastro de maus pagadores ou pleitear ao juiz uma “contrapropaganda”).

A interrupção do serviço público tido como essencial é um assunto bastante discutido na jurisprudência visto que há decisões nas Cortes Superiores com diferentes alcances e que hora são favoráveis e hora são desfavoráveis ao Poder Público. Isso porque nem sempre o ente público é entendido como merecedor da proteção dada pelo Código de Defesa do Consumidor. Ademais conceituar o que é serviço essencial é de vital importância

para clarear o assunto, vez que não seria o mesmo tratamento dado a qualquer serviço público.

Como tratado também no trabalho exposto, o assunto maior faz reverberar sobre o Direito do Consumidor uma série de questionamentos quanto a sua incidência e seu papel na realização do interesse público vez que estamos a tratar de cortes de fornecimento de serviços e produtos que afetam direitos e garantias fundamentais dignos da maior nobreza pela Carta Maior do Estado Brasileiro. São por exemplo, o direito à vida, o direito a saúde, o direito a educação, a dignidade da pessoa humana, etc.

Entender a posição da Administração na relação de consumo irá irradiar sobre ela uma gama de garantias que só o diploma consumerista é capaz de fornecer. Por isso, suma relevância a caracterização dessa relação a ensejar obrigações próprias do tipo a que se destina.

O estudo procurou demonstrar o quão indiscutível é o fato de que o Estado poderá encontrar-se em vulnerabilidade técnica, por exemplo, já que sê-lo ente público não o faz gozar de supremacia ou posição privilegiada de modo que tenham os agentes públicos obrigação de conhecer todos os bens e serviços oferecidos no mercado. Isso sequer pode ser exigido. A interrupção dos serviços essenciais não está de acordo com os princípios basilares na defesa do consumidor e o Estado figurando como tal não pode ver suas atividades cerceadas ainda que este esteja inadimplente.

O inadimplemento é outro fator de divisão da Jurisprudência visto que há uma diferenciação em serviços prestados a título de tributo e a título de tarifa. A tese de maior aceite é a que de os serviços prestados de modo individual e, portanto, passíveis de mensuração e oferecidos mediante tarifas podem submeter-se ao corte frente o não pagamento.

O princípio da continuidade determina que os serviços básicos sejam contínuos ainda que o usuário esteja inadimplente. Sua interrupção configura violação ao princípio da dignidade da pessoa humana. Estando o ente público nesta relação, claramente poderá valer-se do CDC para fazer incidir normas imperativas na proteção de interesses maiores. Esta é a posição defendida neste trabalho por estar alinhada aos valores de proteção do consumidor elencados a direito fundamental pela Constituição de 1988. O corte de serviços seja por qual modalidade este esteja sendo prestado, dissipado de modo singular ou individual afronta contra direitos a uma vida minimamente digna por que se tratam de serviços de ordem essencial como é a energia elétrica e a água tratada. Não é concebível

imaginar que uma Universidade Pública possa funcionar com suspensão desses serviços. Do mesmo modo, um hospital não opera sem essas bases.

De sorte que o foco do estudo é o Poder Público tratado como consumidor, não se excluindo a possibilidade de sê-lo entendido como fornecedor, valer-se-ia do art. 22 do CDC para manejar na Justiça Brasileira a ilegalidade do corte demonstrando o visível prejuízo de danos irreparáveis para a sociedade a macular a figura Estatal que foi constituída para atender as demandas do seu povo.

A aparente colisão com o Direito Administrativo é inevitável quando questão tão intrínseca aos administrativistas é objeto de apreciação de extensão das normas que rondam a estruturação do Estado e como ele se aloca frente ao mercado atuando na compra de produtos e serviços para seu custeio. Por tudo o que foi trazido, a ideia que talvez mereça maior destaque é a que de que a vulnerabilidade não é determinada pelo tamanho do órgão, natureza jurídica, composição ou formação de seus agentes. É a supremacia de informações e tecnicidade do outro polo da relação que torna visível o distanciamento entre um polo e outro.

As falas dos ilustres doutrinadores tratados bem elucidam o prestígio do interesse público quando de fronte com supressão de direitos coletivos. Ora, não há realização maior do manejo do dinheiro público que a pulverização dos serviços a todo cidadão. Importante ainda dizer que o ente público não tem por fim precípuo a geração de lucro. Não é este o papel maior traçado na institucionalização do Estado. É o bem gerir do dinheiro o significado glorioso de uma boa gestão que atenda ao seu povo com respeito e humanidade.

Por fim, o autor deste estudo espera ter contribuído para resolução desse problema em conformidade com o diálogo que a fontes do Direito devem tecer com fim de chegar a uma melhor solução, qual seja a não permissão de se interromper o que é de fato essencial preservando as normas consumeristas em sua maior amplitude e protegendo o cidadão de constrangimentos e ilegalidades que dilaceram todo um arcabouço de regras e normas e causando uma certa relativização que pode culminar em esvaziamento e sucateamento de direitos antes consagrados.

Assim, o problema do inadimplemento público fica a salvo de interpretações que pouco conversam com outros diplomas legais na melhor entrega de serviços adequados e eficientes. É a materialização dos dispositivos consumeristas que garantem ao quadro de suspensão/manutenção um melhor pensamento do destino da interrupção e da necessidade do mesmo. O Poder Público então, fornece e consome com a tranquilidade de

que a Lei o protege de situações violadoras de direitos fundamentais e com a certeza de que havendo ilegalidade o Estado Juiz atuará para sanar e fazer valer valores mais puros e ideais na pintura de uma sociedade mais justa, humana, decente e visionária.

REFERÊNCIAS

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

ADELUNGUE, Giselle Ferreira. **Aspectos gerais da relação de consumo e orgãos de defesa do consumidor à luz do código de defesa do consumidor**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Municipal de São Caetano do Sul, São Caetano do Sul, 2015.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Aplicação do Código de Defesa do Consumidor: análise crítica da relação de consumo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos. et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto**. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. In: OLIVEIRA, Juarez de (coord.). **Comentários ao Código de Proteção do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1991.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia, conceitos, contratos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

BOLZAN, Fabrício. **Código de Defesa do Consumidor aplicado aos serviços públicos**. 2017.

BORGES, Lucas Roberto. **A vulnerabilidade do consumidor e os contratos de relação de consumo**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade de Marília, Marília, 2010.

BRITO, Michelle Macieski. **Inversão do ônus da prova nas relações de consumo.** Revista do Curso de Especialização em Direito do Consumidor e Responsabilidade Civil da EMERJ, Rio de Janeiro, n. 2, p. 1-13, 2013.

CAMPBELL, Colin. **A ética romântica e o espírito do consumismo moderno***.* Rio de Janeiro: Rocco, 2001.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2007.

CARVAS, Felipe. **A interrupção da prestação de serviços públicos essenciais**. São Paulo, 2018. Disponível em: https://felc13.jusbrasil.com.br/artigos/533834856/a-interrupcao-da-prestacao-de-servicos-publicos-essenciais

CAVALLI, Kaiomi de Souza Oliveira. **Da interrupção do fornecimento de energia elétrica frente ao código de defesa do consumidor.** Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Federal de Rondônia, Rondônia, 2015.

COSTA, Ronival Rodrigues da Silva. **O Estado na condição de consumidor: e a sua vulnerabilidade técnica.** Disponível em: https://monografias.brasilescola.uol.com.br/direito/o-estado-na-condicao-consumidor-e-sua-vulnerabilidade-tecnica.htm#capitulo_9

DELFINO, Lúcio. **Reflexões acerca do art. 1º do Código de Defesa do Consumidor**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 230, 23 fev. 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2000. p.98.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 14ª ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

DOBARRO, Sergio Leandro Carmo. **A vulnerabilidade do consumidor à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**. Centro Universitário Eurípedes de Marília, Marília.

ESCOLAR, Raissa Munhon. **Legalidade do corte de energia por falta de pagamento**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Fundação Educacional do Município de Assis, Assis, 2012.

FERREIRA, Artur Lara. **Interrupção de serviços públicos pelo inadimplemento: possibilidades, limites e soluções**. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 16 nov 2019. Disponível em: https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/48518/interrupcao-de-servicos-publicos-pelo-inadimplemento-possibilidades-limites-e-solucoes

FIGUEIREDO, Fábio Vieira. ALEXANDRIDIS, Georgios. FIGUEIREDO, Simone Diogo Carvalho. **Minicódigo de defesa do consumidor anotado**. Saraiva, São Paulo, 2011.

FILOMENO, José Geraldo Brito, **Manual de direitos do consumidor**. 10. ed., São Paulo: Atlas, 2010.

FILOMENO, José Geraldo Brito et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 4 ed. Forense Universitária, Rio de Janeiro 1995.

FIÚZA, César; ROBERTO, Giordano Bruno Soares. **Contratos de adesão**. Mandamentos, Belo Horizonte, 2002.

GANDOLFE. Lucas. **A interrupção no fornecimento de serviços públicos essenciais por inadimplemento do consumidor à luz do STJ**. 2019. Disponível em: https://m.migalhas.com.br/depeso/301755/a-interrupcao-no-fornecimento-de-servicos-publicos-essenciais-por

GARCIA, Flávio Amaral. **O Estado como consumidor**. Fórum Administrativo**:** direito público, Belo Horizonte: Fórum, v. 6, n. 63, p. 7229-7233, maio 2006.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 23ª ed. 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini; VASCONCELLOS, Antônio Herman, *et al*. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto**. 9ª ed. Forense Universitária Biblioteca Jurídica.

GROTTI, Dinorá Adelaide Mussetti. **O Serviço Público e a Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 24. ed., atual. e notas Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 3: contratos e atos unilaterais. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 100.

HARB, Karina Houat. **Princípio da continuidade do serviço público e interrupção**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/87/edicao-1/principio-da-continuidade-do-servico-publico-e-interrupcao

JUNIOR, Nelson Nery. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentados pelos Autores do Anteprojeto**. [et al.]. 8ª ed. rev. ampl. e atual., Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2004. p.544.

JUNIOR, Nelson Nery, **Da proteção contratual, in Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 342-343.

KOVALESKI, Tahine. **A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de transporte aéreo nacional de pessoas**. 2015. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/30524/a-aplicabilidade-do-codigo-de-defesa-do-consumidor-ao-contrato-de-transporte-aereo-nacional-de-pessoas

KRUGER, Osmar. **Submissão do serviço público ao código de defesa do consumidor**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2013.

LIMA, Juliana Barbosa. **As formas alternativas de resolução de conflitos no direito do consumidor: uma análise da efetividade do balcão do consumidor.** Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2016.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual elementar de Direito Civil - Contratos e Declarações Unilaterais: teoria geral e espécies.** São Paulo: Revista dos tribunais, 2002, p. 70.

LOBO, Paulo Luiz Neto. **Condições gerais dos contratos e cláusulas abusivas**. São Paulo: Saraiva, 1991.

LOPES, Renan Kfuri. **A maioridade da Lei do Consumo no Brasil.** Publicado na Revista Seleções Jurídicas ADV COAD, maio/2008.

MAGALHAES, Luiza Barros Osti. **Restrições ao Princípio da Continuidade dos Serviços Públicos**. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, 2009.

MARQUES**,** Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**: O novo regime das relações contratuais. 4ª Ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2002.

MARQUES, Cláudia Lima. **Arts. 1° a 74 – aspectos materiais**. In: MARQUES, Cláudia Lima.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópico no processo obrigacional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, São Paulo: Malheiros, 17 ed. 2004, p. 632.

MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ª ed. São Paulo: RT, 2008, p. 39.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 2.ª ed. São Paulo: RT, 2008, p. 73.

MIRANDA, Maria Bernadete. **E-commerce e os Sites de Compra Coletiva**. REVISTA VIRTUAL DIREITO BRASIL, v. 12, p. 1-5, 2018.

MORAES, Maria Celina Bondin de (coord.). **Princípios do direito civil contemporâneo**, Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MURADIAN, Milena. **Responsabilidade pelo fato do serviço no CDC**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

NALIN, Paulo. **Do contrato: conceito pós-moderno**. 1. ed., 5. tir. Curitiba: Juruá, 2005.

NEGREIROS, Teresa. **Teoria do contrato. Novos paradigmas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

NOHARA, Irene Patrícia. **Polêmica sobre a Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos Serviços Públicos**. Jornal Carta Forense. Coluna jornalística. São Paulo, 2 dez. 2011.

NORONHA, Fernando. **O Direito dos Contratos e Seus Princípios Fundamentais** (Autonomia Privada, Boa-fé, Justiça Contratual). São Paulo: Saraiva, 1994.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: direito material** (arts. 1º a 54). São Paulo: Saraiva, 2000.

NUNES, Rizzatto. **Os serviços públicos essenciais só podem ser interrompidos em condições muito especiais. ABC do CDC**. 2012. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/ABCdoCDC/92,MI150460,11049-Os+servicos+publicos+essenciais+so+podem+ser+interrompidos+em

OLIVEIRA, Alexsandro Gomes de. **O Código de Defesa do Consumidor e os contratos bancários**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n. 2040, 31 jan. 2009.

OLIVEIRA, Josivaldo Félix de. **O princípio do equilíbrio contratual no código de defesa do consumidor**. 2011. Disponível em: http://jfescrevendodireito.blogspot.com/2011/04/o-principio-do-equilibrio-contratual-no.html

OLIVEIRA, Júlio Moraes. **O corte no fornecimento de serviços públicos essenciais**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2972, 21 ago. 2011.

PAIVA, Clarissa Teixeira. **O que caracteriza uma relação de consumo**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4401, 20 jul. 2015.

PEREIRA, César A. Guimarães. **Usuários de serviços públicos: usuários, consumidores e os aspectos econômicos dos serviços públicos**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

RAGAZZI, José Luiz. **Intervenção de terceiros e o Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo. Verbatim, 2010.

RODRIGUES, Nayara de Souza. **A ilegalidade da interrupção do serviço público essencial sob o prisma do código de defesa do consumidor**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Rio Grande do Norte, 2014.

ROUSSEAU, J, J. **Do Contrato Social**. São Paulo: Martin Claret, 2003.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2ª ed. São Paulo: Editora LTr, 1997.

SALES, Fernando Augusto. **O Estado-fornecedor e a submissão dos serviços públicos ao CDC**. 2014. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/30596/o-estado-fornecedor-e-a-submissao-dos-servicos-publicos-ao-cdc

SCHEIFER, Kauanne rytchyski. **Princípio da continuidade no serviço público**. 2007. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI34490,71043-Principio+da+continuidade+no+servico+publico

SCHWARTZ, Fabio. **A Defensoria Pública e a proteção dos (hiper)vulneráveis no**

mercado de consumo. 2016. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-jul-19/protecao-hipervulneraveis-mercado-consumo#_ftnref6

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. **Cláusulas abusivas no Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SIMÕES, Alexandre Gazetta. **Apontamentos sobre a caracterização da relação de consumo**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 3055, 12 nov. 2011.

SOARES, Paulo Brasil Dill. **Princípios Básicos de Defesa do Consumidor: Institutos de Proteção ao Hipossuficiente**. Leme/SP: LED, 2001.

SODRÉ, Felipe Brandão Daltro. Monografia apresentada a UNIRIO. **O Direito do consumidor nas compras coletivas**. 2014.

TEPEDINO, Gustavo. **A Constitucionalização do direito civil: perspectivas interpretativas diante do novo código**. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). Direito civil: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 115- 130.

TEPEDINO, Gustavo e FACHIN, Luiz Edson – Organizadores. **Coleção Doutrinas Essenciais**. Vol. II. 2011. Revista dos Tribunais.