

PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO E A SUSPENSÃO NOS CASOS DE INADIMPLÊNCIA DO CONSUMIDOR

Suyanne Soares LOIOLA¹

RESUMO: Tendo em vista a impossibilidade do Estado fornecer todos os tipos de serviço público, tornou-se imperioso que este transferisse, no que fosse possível, parte da execução dessas atividades, razão pela qual as concessionários de serviço público passaram a prestar serviços, tidos pela doutrina como essenciais, caracterizados pelo princípio da continuidade, como exemplo, os serviços de fornecimento de água e energia elétrica. Entretanto, surge a necessidade destes serviços serem remunerados por preço público ou tarifa, e ao configurar o usuário/consumidor dos serviços públicos inadimplente quanto a esta obrigação pecuniária, a lei que trata das concessões de serviço público prevê a possibilidade de suspensão da prestação nesta hipótese, contrariando, por conseguinte, o disposto no art. 22 do CDC, o qual determina que devem ser prestados de forma contínua os serviços essenciais. Diante disso, os doutrinadores divergem quanto à aplicação destas regras.

Palavras-chave: serviço público essencial. Princípio da continuidade. Suspensão. Inadimplemento. Usuário.

ABSTRACT: *In view of the impossibility of the State provides all kind of public services, has become imperative that this transferred, as possible, part of the execution of these activities, which is why the public service's dealers started to provide services, taken by the doctrine as essentials, characterized by the principle of continuity, for example, the supply's services of water and electric energy. However, there is a need of these services are paid by the public price or rate, and when don't have the fulfillment of this financial obligation, the*

¹ Servidora Pública do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, Pós Graduada em Direito Público pela Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL, Graduada em Direito pela Universidade Federal do Estado do Amazonas.

law that approaches about the public service's concessions provides the suspension of the provision of this hypothesis, contrary the provisions of art. 22 CDC, which determines that it should be provided continuously essential services. Thus, the scholars differ as to application of these rules. Being this issue and the subject of this monograph.

Keywords: *public service essential. Principle of continuity. Suspension. Defaults.*

1. INTRODUÇÃO

Os serviços públicos são atividades de titularidade estatal prestada pelo estado ou por iniciativa privada, mediante a concessão ou permissão (art. 175 da CF/88), para a satisfação de determinadas necessidades de interesse público, visando atender aos anseios mínimos para uma vida digna ao cidadão, consistindo *prima facie* sua suspensão em uma ofensa aos ditames constitucionais.

Ante às necessidades que imperam das condições mínimas de vida, o ordenamento jurídico se viu obrigado a colocar em destaque os serviços de interesse público essenciais, principalmente com o advento do Código de Defesa do Consumidor, garantindo aos usuários a continuidade de sua prestação, em vista da própria natureza de serviço essencial, bem como visando proteger a parte mais fraca e hipossuficiente desta relação.

Nesse contexto, depara-se com a corriqueira situação na qual os usuários de serviços públicos essenciais restam inadimplentes no pagamento desse serviço, ensejando a interrupção daquele, o que gera entendimentos antagônicos acerca da possibilidade ou não da suspensão.

2. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO E A SUSPENSÃO NOS CASOS DE INADIMPLÊNCIA DO CONSUMIDOR

O princípio da continuidade impõe que o serviço público seja prestado de forma contínua e sucessiva, não podendo sofrer solução da continuidade. Esta continuidade tem o intuito de estimular o Estado ao aperfeiçoamento e à extensão, recorrendo quando necessário à adaptação da atividade às novas exigências sociais.²

Entretanto, existem possibilidades de suspensão do serviço público, cuja problemática é objeto do presente trabalho que será analisado em capítulo próprio.

² CARVALHO FILHO, José dos santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 318.

Destaca-se que decorre deste princípio as seguintes implicações³:

a) impossibilidade de greve no serviço, atentando-se para fato de que existe o direito de greve, conforme o art. 37, VII da Constituição Federal;

b) providências como a suplência para os casos de funções públicas temporariamente vagas;

c) a impossibilidade de invocar contra a Administração nos casos de contratos firmados com ela a *exceptio non adimpleti contractus*, quando o objeto for a execução de um serviço público;

d) a possibilidade que Poder Público tem de utilizar os equipamentos e instalações da empresa que com ela contrata, a fim de preservar a continuidade do serviço e,

e) a possibilidade de encampação do serviço público. De acordo com o art. 22 do CDC, somente o serviço público essencial deve ser prestado de forma contínua.

Diz-se serem contínuos aqueles serviços tido como essenciais, entretanto é razoável sustentar que todos os serviços prestados pelo Poder Público são essenciais, devem do serem prestados a todos os usuários, com o fito no interesse coletivo.

Neste sentido, Rizzato Nunes aduz que:

Em medida amplíssima todo serviço público, exatamente pelo fato de sê-lo (público), somente pode ser essencial. Não poderia a sociedade funcionar sem um mínimo de segurança pública, sem a existência dos serviços do Poder Judiciário, sem algum serviço de saúde etc. Nesse sentido então é que se diz que todo serviço público é essencial. Assim, também o são os serviços de fornecimento de energia elétrica, de água e esgoto, de coleta de lixo, de telefonia etc.⁴

Marçal Justen Filho,⁵ defende a existência da dificuldade em diferenciar serviços essenciais dos não essenciais, pois todos os serviços públicos são essenciais, mas vislumbra diferenciar quanto à necessidade em se atender tais serviços, tendo em vista que uns podem ser postergados e outros não, bem como uns podem ser interrompidos e outros não.

Inolvidável são os casos de serviços essenciais trazidos pela Lei n.º 7.783/89, o qual estabelece no art. 11 que os serviços essenciais são aqueles de necessidades inadiáveis da comunidade, as quais quando não atendidas, põem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 69.

⁴ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 2010. p.394.

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 590.

O Referido diploma nos apresenta ainda no art. 10, com alguns exemplos de serviços essenciais:

- Art. 10** São considerados serviços ou atividades essenciais:
- I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;
 - II - assistência médica e hospitalar;
 - III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;
 - IV - funerários;
 - V - transporte coletivo;
 - VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;
 - VII - telecomunicações;
 - VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;
 - IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;
 - X - controle de tráfego aéreo;
 - XI compensação bancária”.

Assim sendo, em decorrência da importância do serviço para a coletividade, tendo em vista o seu caráter essencial, impõe que o mesmo deve ser prestado de forma contínua, constituindo sua suspensão ou interrupção uma exceção, a qual é admitida em duas hipóteses previstas no art. 6º e § 2º da Lei nº. 8.987/95.

A primeira forma de interrupção diz respeito a motivos de ordem técnica ou de segurança, não se tratando, portanto, de uma faculdade, mas sim de dever-poder da Administração, pois neste caso a suspensão é necessária para a própria continuidade do serviço público, a fim de resguardar a segurança dos usuários. Tal paralisação do serviço deve ser previamente comunicada, apontando-se o dia e horário, os quais serão escolhidos visando o menor prejuízo, o que acontecerá, obviamente quando houver emergência.

Tal situação ocorre quando há necessidade de reparos na rede elétrica ou de suspensão da energia em caso de força maior ou caso fortuito. Dessa forma, não há violação ao princípio da continuidade, no entanto, se houver danos decorrentes desta suspensão, mesmo que motivados, estes danos deverão ser reparados.

Também neste sentido, haverá suspensão quando os usuários não atenderem às normas administrativas e técnicas a que se obrigaram para receber o serviço, uma vez que essas desatenções podem colocar em risco a própria prestação da atividade. O mesmo ocorre quando houver o mau uso do serviço recebido, a exemplo do uso de água para regar jardim ou lavar calçada e carro durante período de racionamento, causando prejuízo para os demais usuários,

neste caso, mesmo que o serviço seja de fruição compulsória, haverá a suspensão, sendo reativado quando o utente atender às exigências que lhes são impostas.⁶

A segunda hipótese prevista na lei se refere ao inadimplemento do usuário. Contudo, pode-se afirmar *prima facie* que não haverá interrupção quando se tratar de serviço obrigatório, cuja prestação é realizado na busca em atender os interesses públicos ou por ser caracterizado como um direito fundamental.

Diante disso, haverá duas escolhas, a primeira será a cobrança compulsória do valor correspondente à tarifa, a fim de obter do usuário o valor correspondente aos serviços que permanecem sendo prestados. A segunda é o subsídio, podendo ser o estatal ou cruzado.⁷

Vislumbra-se, por conseguinte, que nos mencionados dispositivos inexistente menção de suspensão do serviço público quando houver inadimplemento do poder concedente, uma vez que o princípio da continuidade da prestação do serviço público exclui a *exceptio non adimpleti contractus*. Por outro lado, a conduta do poder concedente não tem o condão, em princípio, de acarretar efeito tão maléfico ao concessionário que possa autorizar a suspensão da atividade, ressalvada a hipótese de sacrifício desproporcional.⁸

No concernente ao inadimplemento dos usuários, é imprescindível a diferença entre os serviços de fruição compulsória e os de fruição facultativa, pois, conforme visto acima os serviços compulsórios não serão suspensos, não apenas porque Estado o impôs, mas também pela sua característica de ser remunerado por taxa, o que permite à Fazenda meios privilegiados para a cobrança da dívida. Contudo, esta pacificidade acerca do tema não existe quanto aos serviços de fruição facultativa.

Imperioso se faz ressaltar as características desses dois tipos de serviços. Primeiramente há que ser analisado o fato de um ser remunerado por taxas e o outro por preços. Aqueles são os serviços que o Estado fornece na qualidade de *ius imperi*, o qual se coaduna com a sua soberania de tal modo que não podem ser transferidos a particular, uma vez que essa remuneração visa tão somente custear a sua execução (ex.: taxa de incêndio ou taxa judiciária).⁹

Nesta esteira, apregoa Márcio Fernando Elias Rosa¹⁰ que os serviços públicos “remunerados por tributos não estão sujeitos à paralisação do fornecimento ou prestação pelo não-pagamento (porque obrigatórios), ao contrário dos demais, que podem sofrer solução de continuidade pelo não pagamento do usuário.”

⁶ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 291.

⁷ JUSTEN FILHO. *op. cit.*, p. 627.

⁸ *Ibidem*, p. 627.

⁹ CARVALHO FILHO, *op. cit.*, p. 319.

¹⁰ ROSA, Márcio Fernando Elias. *Direito Administrativo*. Volume 19. São Paulo: Saraiva, 2001.p. 115.

Enquanto nos serviços remunerados por preço ou tarifa, extrai-se uma natureza contratual, tendo em vista a possibilidade de obtenção de lucros e ao contrário dos remunerados por taxa (fruição compulsória), podem ser delegados a particulares e, mesmo se sendo o Estado que os preste, o fará como se particular fosse, pode-se citar as tarifas decorrentes de transporte, energia elétrica, linha telefônica, etc.

Assim sendo, pertinente é a indagação sobre a possibilidade das concessionárias de serviço público suspenderem esses serviços, como o de fornecimento de luz, água ou telefone, no caso de inadimplemento dos usuários.

Conforme já foi analisado acima, a obrigação oriunda da relação do fornecimento de tais serviços e o usuário, neste caso, visto como consumidor, não é tributária, tendo em vista que atividade prestada advém de um regime de direito privado, remunerado por meio de preços públicos, ou seja, tarifas. “[...] os financistas costumam surpreender, nessas hipóteses, verdadeiros contratos de Direito Público, pois o pagamento do preço é efetivado por unidades de serviços prestados, ou seja, quilowatts de energia, metros cúbicos de água ou impulsos telefônicos”.¹¹

Há na doutrina o entendimento de que a gratuidade não se presume, não podendo as concessionárias serem compelidas a prestar serviços ininterruptos se o usuário deixa de satisfazer suas obrigações no concernente ao pagamento. Do mesmo modo, tem-se o particular no contrato *facio ut des*, em que pode recusar o cumprimento da obrigação de fazer, quando não houver a contraprestação, desta feita não se pode negar essa mesma faculdade às concessionárias.

Se assim fosse, estar-se-ia admitindo o enriquecimento sem causa do usuário, bem como o desvio de recursos públicos em consequência da inatividade da concessionária, corroborando este entendimento tem-se o seguinte julgado do STJ, o qual exprime seu posicionamento sobre a questão:

ADMINISTRATIVO – SERVIÇO PÚBLICO
CONCEDIDO – ENERGIA ELÉTRICA –
INADIMPLÊNCIA.

1. Os serviços públicos podem ser próprios e gerais, sem possibilidade de identificação dos destinatários. São financiados pelos tributos e prestados pelo próprio Estado, tais como segurança pública, saúde, educação, etc. Podem ser também impróprios e individuais, com destinatários determinados ou determináveis. Neste caso, têm uso específico e mensurável, tais como os serviços de telefone, água e energia elétrica.

¹¹ DENARI, Zelma. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto/Ada Pellegrini Grinover...[et al.] - 8 ed. Rio de Janeiro: Forense Unversitária, 2004. p. 98.n Ada, p. 215.*

2. Os serviços públicos impróprios podem ser prestados por órgãos da administração pública indireta ou, modernamente, por delegação, como previsto na CF (art. 175). São regulados pela Lei 8.987/95, que dispõe sobre a concessão e permissão dos serviços público.

3. Os serviços prestados por concessionárias são remunerados por tarifa, sendo facultativa a sua utilização, que é regida pelo CDC, o que a diferencia da taxa, esta, remuneração do serviço público próprio.

4. Os serviços públicos essenciais, remunerados por tarifa, porque prestados por concessionárias do serviço, podem sofrer interrupção quando há inadimplência, como previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95. Exige-se, entretanto, que a interrupção seja antecedida por aviso, existindo na Lei 9.427/97, que criou a ANEEL, idêntica previsão.

5. A continuidade do serviço, sem o efetivo pagamento, quebra o princípio da igualdade das partes e ocasiona o enriquecimento sem causa, repudiado pelo Direito (arts. 42 e 71 do CDC, em interpretação conjunta).

6. Hipótese em que não há respaldo legal para a suspensão do serviço, pois tem por objetivo compelir o usuário a pagar diferença de consumo apurada unilateralmente pela Cia de Energia.

7. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 914.828/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 17/05/2007 p. 232). *Grifos nossos.*

Manifestando-se sobre o tema, Celso Antônio Bandeira de Mello doutrina de forma favorável à suspensão do serviço público sustentando:

Os usuários, atendidas as condições relativas à prestação do serviço e dentro das possibilidades normais dele, têm direito ao serviço e, inclusive, o de escolhê-lo dentre o de distintos prestadores, quando for o caso (art. 7º, III). O concessionário não lhes poderá negar ou interromper a prestação, salvo, é claro, nas hipóteses previstas nas próprias cláusulas regulamentares. Cumpridas pelo usuário as exigências estatuídas, o concessionário está constituído na obrigação de oferecer o serviço de modo contínuo e regular. Com efeito, sua prestação é instituída não apenas em benefício da coletividade, concebida em abstrato, mas dos usuários, individualmente considerados, isto é, **daqueles**

que arcarão com o pagamento das tarifas a fim de serem servidos. Por isto, aqueles a quem for negado o serviço adequado (art. 7º, I) ou que sofrer-lhe a interrupção pode, judicialmente, exigir em seu favor o cumprimento da obrigação do concessionário inadimplente, exercitando um direito subjetivo próprio.¹² *Grifos nossos.*

Neste sentido, há que ser resguardado o direito do consumidor, pois a interrupção do fornecimento do serviço público não pode ocorrer *ex abrupto*, como força de pressão para efetuar o pagamento do débito¹³. Dessa forma, atendendo às políticas de consumo, a suspensão do serviço deverá ser precedida de notificação prévia, conforme dispõe a Portaria n.º. 4/98 da Secretaria de Direito Econômico.

Da mesma forma atua o STJ, segundo o julgado a seguir transcrito:

ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FORNECIMENTO. ART. 6º, § 3º, II, DA LEI Nº 8.987/95. CORTE. DÉBITOS ANTIGOS. ILEGALIDADE.

1. O princípio da continuidade do serviço público, assegurado pelo art. 22 do Código de Defesa do Consumidor, deve ser obtemperado, ante a regra do art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95, que prevê a possibilidade de interrupção do fornecimento de energia quando, após aviso, permanecer inadimplente o usuário, considerado o interesse da coletividade. Precedentes.

2. É indevido o corte do fornecimento de energia elétrica nos casos em que se trata de cobrança de débitos antigos e consolidados, os quais devem ser reivindicados pelas concessionárias por meio das vias ordinárias de cobrança, sob pena de se infringir o disposto no art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 962.237/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 27/03/2008)

Diogo de Figueiredo Moreira Neto revela ser plenamente possível a suspensão do serviço público ante a falta de pagamento, conforme se observa.

Permanência do serviço à disposição dos administrados não significa, todavia, necessariamente, que não haja

¹² *Curso de Direito Administrativo*. 17. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 690

¹³ DENARI. *op. Cit.*, p. 216.

interrupções, o que pode ocorrer, tanto por motivos de ordem geral, como os de força maior, mencionados, na legislação ordinária, como os que resultam de uma situação de emergência ou, ainda, após um prévio aviso, sempre que possível, se for motivada por razões de ordem técnica e segurança das instalações (lei 8997/1995, art. 6º, §3º, e seu inciso I), e até por motivos de ordem particular, desde que justifiquem a paralisação, como entre outros, a inadimplência do usuário.¹⁴

Nesta mesma linha de pensamento, Hely Lopes Meirelles leciona o seguinte

Serviços uti singuli ou individuais: são os que têm usuários determinados e utilização particular e mensurável para cada destinatário, como ocorre com o telefone, a água e a energia elétrica domiciliares. (...) O não pagamento desses serviços por parte do usuário tem suscitado hesitações da jurisprudência sobre a legitimidade da suspensão de seu fornecimento. Há que se distinguir entre o serviço obrigatório e o facultativo. Naquele, a suspensão do fornecimento é ilegal, pois se a Administração o considera essencial, impondo-o coercitivamente ao usuário (como é a ligação domiciliar à rede de esgoto e da água e a limpeza urbana), não pode suprimi-lo por falta de pagamento; neste, é legítima, porque, sendo livre sua fruição, entende-se não essencial, e, portanto, suprimível quando o usuário deixar de remunerá-lo, sendo, entretanto, indispensável aviso prévio.¹⁵

Compartilhando deste pensamento Márcio Fernando Elias Rosa leciona que, os serviços públicos “remunerados por tributos não estão sujeitos à paralisação do fornecimento ou prestação pelo não-pagamento (porque obrigatórios), ao contrário dos demais, que podem sofrer solução de continuidade pelo não pagamento do usuário”.¹⁶

Por outro lado, há correntes doutrinárias que sustentam a impossibilidade do corte no fornecimento de serviço público essencial, em razão da urgência necessidade do serviço. Esta corrente entende que a continuidade de serviço essencial protege a parte hipossuficiente da relação consumerista (o consumidor) e assegura as garantias constitucionais de uma vida digna, segura e sadia.

¹⁴ *Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 417.

¹⁵ *Direito Administrativo Brasileiro*. 29 ed. Malheiros Editores: São Paulo, 2004, p. 323.

¹⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 115.

Neste sentido, Celso Ribeiro Bastos assevera que:¹⁷

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

Maria Sylvia Zanello Di Pietro entende que

[...] o usuário tem direito à prestação do serviço; se este lhe for indevidamente negado, pode exigir judicialmente o cumprimento da obrigação pelo concessionário; é comum ocorrerem casos de interrupção na prestação de serviços como os de luz, água e gás, quando o usuário interrompe o pagamento; mesmo nessas circunstâncias, existe jurisprudência no sentido de que o serviço, sendo essencial, não pode ser suspenso, cabendo ao concessionário cobrar do usuário as prestações devidas, usando das ações judiciais cabíveis.¹⁸

No julgado transcrito a seguir, embora o Ministro José Delgado tenha votado a favor da suspensão do serviço, expõe o seu inconformismo com o posicionamento que o STJ vem firmando:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. DIREITO DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO. CORTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 22 E 42 DA LEI Nº 8.078/90 (CÓDIGO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO

¹⁷ *Curso de Direito Administrativo*. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 169.

¹⁸ *Op. Cit.*, p. 175.

CONSUMIDOR). ENTENDIMENTO DO RELATOR. ACOMPANHAMENTO DA POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO DO STJ. PRECEDENTES.

1. Recurso especial contra acórdão que considerou ilegal o corte no fornecimento de energia elétrica como meio de coação ao pagamento de contas atrasadas ou para apurar eventual irregularidade.

2. [...] .

3. Não resulta em se reconhecer como legítimo o ato administrativo praticado pela empresa concessionária fornecedora de energia e consistente na interrupção de seus serviços, em face de ausência de pagamento de fatura vencida. A energia é, na atualidade, um bem essencial à população, constituindo-se serviço público indispensável, subordinado ao princípio da continuidade de sua prestação, pelo que se torna impossível a sua interrupção.

4. O art. 22 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor assevera 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”. O seu parágrafo único expõe que, “nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados na forma prevista neste código”. Já o art. 42 do mesmo diploma legal não permite, na cobrança de débitos, que o devedor seja exposto ao ridículo, nem que seja submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. Tais dispositivos aplicam-se às empresas concessionárias de serviço público.

5. Não há de se prestigiar atuação da Justiça privada no Brasil, especialmente, quando exercida por credor econômica e financeiramente mais forte, em largas proporções, do que o devedor. Afrontaria, se fosse admitido, os princípios constitucionais da inocência presumida e da ampla defesa. O direito de o cidadão se utilizar dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar a quem deles se utiliza.

6. Caracterização do periculum in mora e do fumus boni iuris para sustentar deferimento de liminar a fim de impedir suspensão de fornecimento de energia elétrica. Esse o entendimento deste Relator.

7. No entanto, embora tenha o posicionamento acima assinalado, rendo-me, ressaltando meu ponto de vista,

à posição assumida pela ampla maioria da 1ª Seção deste Sodalício, pelo seu caráter uniformizador no trato das questões jurídicas no país, que vem decidindo que “é lícito à concessionária interromper o fornecimento de energia elétrica, se, após aviso prévio, o consumidor de energia elétrica permanecer inadimplente no pagamento da respectiva conta (L. 8.987/95, Art. 6º, § 3º, II)” (REsp nº 363943/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 01/03/2004). No mesmo sentido: REsp nº 337965/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 08/11/2004; REsp nº 123444/SP, 2ª T., Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14/02/2005; REsp nº 600937/RS, 1ª T., Rel. p/ Acórdão, Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp nº 623322/PR, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/09/2004.

8. Com a ressalva de meu ponto de vista, homenagem, em nome da segurança jurídica, o novo posicionamento do STJ.
9. Recurso especial provido.

(REsp 841.786/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 17/08/2006 p. 331). *Grifos nossos*.

Torna-se necessário trazer à baila a problemática da suspensão de serviços público por inadimplência do usuário consumidor quando o serviço prestado se referir ao fornecimento de água.

Alguns autores têm o posicionamento de que não pode ser suspensão em de razão de ser um serviço remunerado por meio de taxa e imposto de forma obrigatória pelo Estado.¹⁹ Entretanto, constata-se uma tendência contrária a este entendimento, em certo ponto proporcionado pela privatização deste serviço por meio do regime de concessão, adquirindo um caráter negocial, passando a ser sua remuneração realizada por tarifa e conseqüentemente suscetível de suspensão no caso de inadimplemento.²⁰

O STF já tem se manifestado sobre a remuneração que deve incidir sobre o serviço de água, o qual deve ser por meio de preço público, não caracterizando desta forma a natureza tributária desta relação, que poderá, inclusive, ser estipulada por meio de decreto do Poder Executivo.

Ricardo Lobo Torres aponta ainda que o serviço de água deveria gerar remuneração por meio de preço público, ou seja, tarifa, mas que, em tese, poderia também ser cobrado por meio de taxa.²¹

¹⁹ STJ, *Resp* 201.112-SC, 1ª Turma, Rel. Min. GARCIA VIEIRA.

²⁰ CARVALHO FILHO. *op. cit.*, p. 319.

²¹ TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. 12ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 190.

Bem assim, o STJ não tem se distanciado em admitir a suspensão do fornecimento em razão do inadimplemento do usuário, razão pela qual não aplica o art. 22 do Código de Defesa do Consumidor, o qual determina a continuidade dos serviços essenciais, mas sim a regra contida no art. 6º, § 3º da Lei nº. 8.987/95, a qual, conforme já foi visto acima, ao disciplinar a concessão do serviço público, autoriza expressamente a suspensão por inadimplência.

Observa-se, contudo, que a interrupção do serviço público somente se aceita no referente a débitos atuais, considerado como aqueles que provêm do mês do consumo, ou ainda dos anteriores próximos. Com relação aos débitos pretéritos, o concessionário deve se valer dos meios ordinários de cobrança, pois se assim não fosse estar-se-ia configurado constrangimento em desfavor do consumidor.²²

Em 2007, foi editada a Lei nº. 11.445/07 a qual regula a matéria envolvendo o saneamento básico e de acordo com este diploma legal, os serviços de abastecimento de água e esgoto devem ser remunerados preferencialmente através de tarifas ou preços públicos, art. 29, I. Por conseguinte, prevê a possibilidade de suspensão do serviço público quando houver o inadimplemento do usuário do serviço de abastecimento de água, do pagamento das tarifas, após ter sido formalmente notificado, art. 40, V.

Diante disso, pode-se apurar que a suspensão do serviço público só acontecerá quando este for remunerado mediante preço público, mesmo que se trate de serviço de natureza compulsória, conforme já foi exaustivamente apurado. Embora este entendimento esteja se pacificando, há decisões se posicionando de forma contrária, ainda que os serviços sejam remunerados por tarifa, quando o usuário é o Poder Público, para esta situação suscita-se o argumento de que os prédios públicos não podem deixar de funcionar, em decorrência do da supremacia do interesse público sobre o privado.²³

José dos Santos Carvalho Filho, discorda desse posicionamento, alegando que o Poder Público, nessas hipóteses, age como simples contratante de serviços, de modo que no caso de inadimplência, esta ocorre porque os administradores são incompetentes. Assim, a empresa prestadora do serviço não pode ser obrigada a executar o serviço, sob pena de relegar a segundo plano o equilíbrio econômico-financeiro que lhe é assegurado pelo contrato de concessão. Sugere o Autor que o recomendável é proceder à promoção da responsabilidade política, administrativa e criminal dos agentes responsáveis por esse descumprimento.²⁴

Do mesmo modo assevera Zelmo Denari, sustentando que quando o usuário do serviço se tratar de pessoa jurídica de Direito Público, é inadmissível

²² CARVALHO FILHO. *op. cit.*, p. 320.

²³ *Ibidem*, p. 320.

²⁴ *Ibidem*, p. 320.

a interrupção do fornecimento, pois além do interesse público que está em tela, o ente público tem em sua defesa o postulado da continuidade dos serviços à população em caráter geral prestado por ele.²⁵

Por outro lado, já se admitiu a interrupção do serviço de energia elétrica por inadimplência de empresa prestadora de serviço público essencial de interesse coletivo, o que evidencia a natureza contratual deste serviço, conforme julgado proferido no STF ao decidir o AgRg no Ag 1054821/RS, em que se pode extrair do teor do voto, o seguinte

[...]

Como se vê, também os órgãos públicos, em caso de inadimplemento, estão sujeitos a interrupção do fornecimento de energia, devendo a medida apenas ser precedida das formalidades especiais previstas no dispositivo transcrito. No caso concreto [...] o interesse público e a garantia de adequação dos serviços restam mais bem atendidos, no caso em exame, pela adoção de medidas tendentes a reduzir a inadimplência, como a suspensão da prestação dos serviços aos usuários inadimplentes — sem o que sobrevirá, inevitavelmente, a majoração das tarifas ou o comprometimento da qualidade do serviço, cuja essencialidade, aliás, deve ser considerada para efeito de alocação absolutamente prioritária de recursos orçamentários.

[...]

Considerando-se que esta Corte já formulou entendimento uniforme, no sentido de que o não pagamento das contas de consumo de energia elétrica pode levar ao corte no fornecimento, ainda que em se tratando de ente público; e restando comprovada a inadimplência do ente público, bem como existência de notificação prévia por parte da recorrente, deve ser reformado o acórdão recorrido.

No fito de conciliar a inadimplência e a natureza peculiar do serviço, o STJ decidiu sobre a possibilidade da suspensão do serviço, mas de maneira moderada, atingindo somente determinados órgãos, mas não alcançando os serviços essenciais.²⁶

No concernente ao serviço de fornecimento de água, a Lei n.º 11.445/07, destacou que nos casos de necessidade de interrupção ante o inadimplemento, há determinados critérios os quais devem ser observados, a fim de que seja assegurada as condições mínimas de manutenção da saúde das pessoas atingidas, quando se tratar de estabelecimento de saúde, instituições

²⁵ *Op. cit.*, p. 216.

²⁶ STJ, *Resp* 460.271-SP, 2ª Turma, *Rel. Min. ELLIANA CALMON*.

educacionais, instituições de internação coletiva de pessoas, usuário residencial de baixa renda, beneficiário de tarifa social, etc.

A Lei Federal nº 9.427/96, que instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), prevê a possibilidade de suspensão do serviço a consumidor que presta serviço público, conforme dispõe em seu artigo 17, *verbis*: *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.*

Não se pode deixar de notar que a ausência de pagamento por parte da Administração Pública, direta ou indireta, revela-se mais prejudicial, pois limita a captação de recursos das empresas fornecedoras do serviço, contribuindo para um possível risco de suspensão do serviço em prejuízo da toda coletividade ou de recebê-lo com qualidade inferior à esperada.

Surge-se em face do que foi acima expandido a controvérsia acerca da tarifa mínima, com relação ao serviço de consumo de água, pois alguns doutrinadores entendem que por ser tarifa, não pode ser instituído um valor mínimo. O STJ aponta que a fruição obrigatória dos serviços e água e esgoto não implica que a respectiva remuneração tenha natureza de taxa, aduz ainda que o preço público tem natureza diversa do preço privado, podendo servir de base para a implementação de políticas sociais, permitindo assim, a cobrança de tarifa mínima.²⁷

CONCLUSÃO

Inegável é o fato de que serviços públicos como a água, o telefone, a energia elétrica, a educação, a saúde, a segurança pública, o transporte coletivo e a administração da Justiça são indispensáveis e essenciais para o desenvolvimento humano. Impõe-se, portanto, que a privação destes serviços tem inúmeras repercussões, inclusive nas condições básicas de vida do cidadão.

É de sabença geral que a proteção da vida humana, bem como das condições para o seu desenvolvimento, é superior a vários outros interesses como o da obtenção de lucros a serem alcançados pelas concessionárias.

Neste sentido, caso um usuário/consumidor, por ventura, não tenha condições de arcar com as despesas referentes à prestação do serviço público, é função do Estado atentar para o princípio da razoabilidade e da dignidade da pessoa humana, providenciando meios de que lhe seja assegurado sua subsistência básica, como ocorre na inclusão em programas de assistência social.

²⁷ STJ. Súmula 356.

Assim sendo, conforme se pode extrair do presente trabalho, alguns doutrinadores entendem que as normas autorizadoras da suspensão dos serviços públicos, confrontam como o disposto na Carta Magna.

Ressalta-se que o consumidor/usuário é sempre considerado como a parte mais vulnerável numa relação com o fornecedor de serviços, cabendo ao poder público protegê-lo, sob o perigo de o colocar em risco de vida, em razão do não pagamento de tarifas, o que se vislumbra nada razoável.

Quanto ao posicionamento jurisprudencial, notadamente proferidos pelo STJ e demais tribunais pátrios, observa-se que estes entendem pela aplicação da Lei n. 8.987/95, proporcionando permissão judicial para que os serviços essenciais sejam suspensos nos casos em que o consumidor não cumpra sua obrigação contratual, no concernente ao pagamento.

Neste diapasão, extrai-se que os serviços públicos essenciais não podem ser interrompidos ante a simples ausência de pagamento por parte dos usuários/consumidores, não desmerecendo é claro a nítida relação negocial firmada entre as concessionárias e o consumidor, pois acima disso, encontra-se respaldado na Lei Suprema, a qual deve ser observada por todos, o princípio da dignidade da pessoa humana, razão pela qual há que ser mitigado o argumento de enriquecimento seu causa do usuário, uma vez que as situações de inadimplência deverão ser analisadas no caso concreto.

Por certo não se pode negar ofensa ao princípio da dignidade humana quando aquele que em decorrência dos males da vida não tem condições financeiras nem para arcar com o alimento da família, ainda passa a ser privado, por exemplo, do serviço de fornecimento de água, sendo esta essencial para a sobrevivência humana.

Assim sendo, vislumbra-se que o Estado e suas concessionárias além da suspensão do serviço público, devem se armar de outros meios para cuidar deste inadimplemento, na busca de salvaguardar os direitos essenciais à vida humana, cuja função pertence, especialmente, ao Estado.

REFERÊNCIAS

- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- CARVALHO FILHO, José dos santos. *Manual de Direito Administrativo*. 21 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- DENARI, Zelmo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto/Ada Pelegrini Grinover...[et al.] - 8 ed. Rio de Janeiro: Forense Unisersitária, 2004. p. 98.n Ada, p. 196.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
MEIRELLES, Helly Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 29 ed. Malheiros Editores: São Paulo, 2004.
MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 17 ed. Malheiros Editores: São Paulo, 2004.
MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2001.
NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 2010.
TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. 12. ed., Belo Horizonte: Renovar, 2005.

Recebido em: 22/05/2013

Aceito em: 17/07/2013