

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PROMOTOR DE JUSTIÇA COORDENADOR DO CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DO CONSUMIDOR E CONTRIBUINTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Apensamento ao Procedimento nº 202100214966

URGENTE - AUMENTO TARIFÁRIO PREVISTO PARA 11/05

ADRIANA BONOW BALTHAZAR DA SILVEIRA, brasileira, Deputada Estadual, inscrita no CPF sob o nº 011.003.877-06 e no RG sob o número 36603780-8/SSP-SP, com endereço profissional na Rua Dom Manoel, s/nº, prédio anexo da ALERJ, gabinete 111, Centro, Rio de Janeiro-RJ, e-mail: adrianabalthazar@alerj.rj.gov.br, telefone: (21)2588-1225/(21)99619-0030, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, apresentar

REPRESENTAÇÃO E PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO CIVIL E/OU AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA

com pedido de tomada de providências em relação aos atos abaixo relacionados, relacionados ao contrato de concessão para a exploração de serviços públicos de transporte metroviário de passageiros, firmado entre **1) ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, pessoa jurídica de direito público interno, com sede à Rua Pinheiro Machado, S/N (Palácio Guanabara), Laranjeiras, Rio de Janeiro/RJ, CEP 22231-120, a ser citado na pessoa do seu representante, o Governador do Estado do Rio de Janeiro; e **2) OPPORTRANS CONCESSÃO METROVIÁRIA S/A**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.327.817/00001-02, com sede na Avenida Presidente Vargas, n. 2000, Cidade Nova, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20210-913, a ser citado na pessoa do seu representante legal; e tendo como agência reguladora a **3) AGÊNCIA REGULADORA DE TRANSPORTE DE SERVIÇOS PÚBLICOS CONCEDIDOS – AGETRANS**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 07.461.145/00001-39, com sede na Rua São Bento, nº 08, 18º Andar, Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20090-909, a ser citado na pessoa do seu representante, o Conselheiro Presidente da AGETRANS.

I – DOS FATOS

1. Como é de conhecimento público (tendo sido fruto de diversas matérias jornalísticas e ainda de dezenas de pedidos de encaminhamentos recebidas pela Deputada Estadual peticionante), fora anunciado pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro, para o próximo dia 11/05 (terça-feira), aumento da tarifa do sistema de prestação de serviços públicos de transporte metroviário de passageiros, MetrôRio, operado pela concessionária OPPORTANS CONCESSÃO METROVIÁRIA S/A, **DOS ATUAIS R\$5,00 PARA R\$5,80.**
2. Tal absurdo aumento, de 16% (dezesseis por cento), efetivado **por via de aditivo ainda não divulgado** (detalhes iniciais expostos somente em notas à imprensa constantes das notícias anexas), **fará com que o Rio de Janeiro passe a ter a passagem mais cara do Brasil,** segundo estudo realizado pelo Idec (Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor)¹. Com **o novo valor, a tarifa do metrô comprometerá mais de 24% da renda do trabalhador que ganha um salário-mínimo (R\$ 1.045,00), resultado do pagamento de 44 passagens mensais:**

Impacto do preço das tarifas na renda, tendo como valor de referência o salário mínimo (R\$1.045,00) e o custo decorrente do pagamento de 44 passagens

Sistemas	Tarifa (R\$)	Gasto/Mês (R\$)	Comprometimento da Renda %
Rio de Janeiro – RJ (Metrô)	R\$ 5,80	R\$ 255,20	24.42%
Distrito Federal (Metrô)	R\$ 5,50	R\$ 242,00	23.16%
Rio de Janeiro – RJ (Trem)	R\$ 5,00	R\$ 220,00	21.05%
Belo Horizonte – MG (Metrô)	R\$ 4,50	R\$ 198,00	18.95%
São Paulo – SP (Metrô)	R\$ 4,40	R\$ 193,60	18.53%
São Paulo – SP (Trem)	R\$ 4,40	R\$ 193,60	18.53%
Recife – PE (Metrô)	R\$ 4,23	R\$ 186,12	17.81%
Porto Alegre – RS (Metrô)	R\$ 4,20	R\$ 184,80	17.68%
Salvador – BA (Metrô)	R\$ 3,90	R\$ 171,60	16.42%
Rio de Janeiro – RJ (VLT)	R\$ 3,80	R\$ 167,20	16.00%
Fortaleza – CE (Metrô)	R\$ 3,60	R\$ 158,40	15.16%
Maceió -AL (Trem)	R\$ 2,00	R\$ 88,00	8.42%
Natal – RN (Trem)	R\$ 2,00	R\$ 88,00	8.42%
João Pessoa – PB (Trem)	R\$ 2,00	R\$ 88,00	8.42%
Fortaleza – CE (VLT)	R\$ 1,00	R\$ 44,00	4.21%
Teresina – PI (VLT)	R\$ 1,00	R\$ 44,00	4.21%
Valor médio	R\$ 3,58	R\$ 157,66	15.09%

1 <https://idec.org.br/release/com-aumento-previsto-tarifa-do-metro-rio-sera-mais-cara-do-brasil>

3. Tal aumento surge após longa negociação entre concessionária e poder concedente, motivado por um inicial pedido de reajuste realizado pela concessionária ainda maior. Justificando pela previsão da Cláusula Sétima do “Sexto Termo Aditivo ao Contrato de Concessão para a exploração dos serviços públicos de transporte metroviário de passageiros” (Anexo), que regula a questão jurídica subjacente, requeria a concessionária o reajuste da tarifa máxima base na variação do IGP-M, considerando os valores dos 12 meses anteriores. Todavia, de forma por completo descolada da realidade, o referido reajuste levaria a um aumento de 26%, elevando a tarifa de R\$5,00 para R\$6,30.
4. Segundo informações por ora veiculadas na imprensa, o termo aditivo ao contrato prevê um aumento levemente menor – e igualmente incabível – (de R\$5,80 ao invés do inicialmente previsto R\$6,30) **e dá como “contrapartida” a extinção de certos processos judiciais do estado contra a concessionária.**
5. Em outras palavras, **por duas vezes se atinge o cidadão.** Primeiro, em sua posição de consumidor, ao ser obrigado ao pagamento de maiores valores tarifários em momento de grave redução de sua renda e no qual a retomada econômica pode ser prejudicada pela dificuldade de acesso ao transporte. E, segundo, ao se prever essa espécie de “subsídio indireto”, com a desistência pelo Governo de processos judiciais, possivelmente levando a uma diminuição de recebimentos em momento de necessidade de maior controle dos gastos públicos.
6. **Inobstante tal negociação, de se ver que, no atual momento vivido, NENHUM aumento pode ser tolerado, quanto mais em tal extrema monta e dando-se as referidas contrapartidas anunciadas.**
7. Com efeito, não obstante a certeza de que deve ser a concessionária adequadamente remunerada, como forma de garantir a viabilidade do serviço, de se ver que o referido aumento é previsto em meio a um dos piores momentos da crise sanitária provocada pela pandemia da COVID-19.
8. Além das graves consequências para a saúde pública, a pandemia causou desemprego em massa e diminuição na renda de milhões de famílias. Segundo últimos dados da Pesquisa

Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua)², o desemprego atinge atualmente 14,3 milhões de brasileiros, em números quase 20% superiores aos do ano anterior, atingindo constantes recordes históricos.

9. Simultaneamente, os dados da PNAD demonstram ainda uma população subutilizada de 32,4 milhões de pessoas, número 22,7% maior que o do último ano e que representa a parcela da população com trabalho somente em parte do tempo que estariam disponíveis, igualmente tendo redução em suas rendas. Ou seja, seja pelos índices de desemprego seja por aqueles de subutilização, certo que a renda de milhões de famílias encontra-se prejudicada em razão da pandemia.
10. Neste cenário, o aumento na forma pretendida, não se trata somente de uma ação que vai contra os mais basilares princípios do direito, mas também **SE MOSTRARIA UM ATENTADO CONTRA CENTENAS DE MILHARES DE CIDADÃOS FLUMINENSES QUE DEPENDEM DIARIAMENTE DO METRÔ COMO PRINCIPAL MEIO DE TRANSPORTE.**
11. Vale ressaltar que, não obstante se entender pela impossibilidade de reajuste no presente momento, em qualquer valor, nenhuma negociação que partisse do reajuste pretendido por base no IGP-M poderia levar a resultados satisfatórios. Com efeito, além de o IGP-M se tratar de índice já antigo, que em muito não reflete os atuais padrões sociais, de se ver que, no último ano, tal índice em muito se descolou do principal indicador para medição dos efeitos da inflação sobre o consumidor, qual seja, o IPCA-E. Enquanto, historicamente, o IGP-M se coloca acima, mas sempre próximo aos índices do IPCA-E, a pandemia levou a uma disparada sem igual de referido índice. Motivado em especial pelo aumento do dólar e do preço das commodities, **o IGP-M acumulado do ano de 2020 chegou a assustadores 25,71%, enquanto o IPCA-E, índice mais fidedigno da inflação do período, foi de 4,52%.**
12. Essa abissal diferença levou ao absurdo reajuste inicialmente pretendido do preço da passagem, muito acima da inflação que já castiga os consumidores em tempos de pandemia. Entretanto, mesmo o valor negociado (de R\$5,80) encontra-se absurdamente acima da

2 <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/30391-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-e-de-14-2-e-taxa-de-subutilizacao-e-de-29-0-no-trimestre-encerrado-em-janeiro-de-2021>

inflação. **Com efeito, o reajuste anunciado, de 16% é TRÊS VEZES MAIOR DO QUE A INFLAÇÃO DO PERÍODO.**

13. Não obstante a inegável necessidade de se permitir condições de funcionamento à concessionária, devem ser mantidos sempre valores viáveis aos consumidores. O aumento pretendido tem, portanto, duplo efeito negativo: em primeiro lugar, dificulta o acesso de parcela significativa da população, que passará a comprometer enorme percentual de suas rendas unicamente em transportes diários, levando a maior sofrimento em tempos de pandemia; em segundo lugar, por completo IMPEDIRÁ que parcela da população utilize de referidos serviços, levando à menor possibilidade de uso dos serviços. Assim, ao mesmo tempo levará a potenciais diminuições na quantidade de usuários e ao aumento das taxas de desocupação da população, sequer com condições de se locomover aos postos de trabalho formais ou informais.
14. **Assim, de se ver que o aumento previsto afeta diretamente o princípio da modicidade das tarifas, previsto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 8.987/1995, ou seja, o direito subjetivo do usuário de ter assegurado o seu acesso ao serviço público, seja ele prestado direta ou indiretamente pelo Estado, o qual deve considerar o estado de calamidade pública concernente à Covid-19.**
15. **Paralelamente, a solução tomada a título de “contrapartida”, com extinção de processos havidos em face da concessionária, importa em indevida contraprestação, espécie de “subsídio indireto” que não pode ser tolerado no atual momento de grande controle dos gastos públicos, sendo necessária a busca por medidas alternativas de compensação e recomposição, a partir de negociações abertas que envolvam os três poderes e mediada por este órgão ministerial.**
16. Assim, ante o referido anúncio de aumento tarifário, inviável no presente momento de pandemia e por completo descolado mesmo da efetiva inflação sentida pelos consumidores, ainda agravado pela informação de “contrapartida” de extinções de processos judiciais, imperiosa a atuação por este Ministério Público para a) suspensão imediata do aumento previsto, por romper os limites do princípio da modicidade das tarifas e por conflitar com o equilíbrio econômico-financeiro de relação triangular do contrato; b) realizar a revisão contratual para fins de reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, com adoção

de índices de reajuste tarifário mais adequados à realidade do cidadão-consumidor, e c) buscar medidas conciliatórias extrajudiciais com opções alternativas de compensação. Em especial, seja a partir de provocação administrativa ou judicial, de forma urgente deverão ser adotadas medidas que levem à manutenção dos serviços com respeito ao acesso aos mesmos pelos usuários.

II - DO DIREITO

II-1) DA POSSIBILIDADE E NECESSIDADE DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL – DA LEGITIMIDADE ATIVA

17. Preliminarmente, imperioso se destacar a já jurisprudencialmente firmada legitimidade do Ministério Público Estadual para atuação frente a aumento tarifário abusivo de transporte coletivo público.
18. Conforme já assente na doutrina e na jurisprudência, se mostra o Ministério Público legítimo para defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores, mesmo aqueles decorrentes da prestação de serviço público, como no caso em tela. Não é outro o entendimento da Súmula 601 do STJ, que assim dispõe:

Súmula 601, STJ: O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores, ainda que decorrentes da prestação de serviço público.

19. Como forma de se atingir tais objetivos, firmes os entendimentos esposados pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários 228.177/MG e 379.495/SP, quanto a não se tratar a referida discussão de pretensão de ordem tributária (cujo trato seria vedado em sede de ação civil pública pelo art. 1º, parágrafo único, da Lei 7.437/85), mas, em realidade, de discussão acerca de “preço público cobrado como contraprestação ao serviço de transporte urbano”, não havendo, portanto, limitação legal à atuação do Ministério Público Estadual ou ao eventual ajuizamento de ações civis públicas, assim restando ementadas a paradigmática decisão RE: 379495:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEGITIMIDADE - MINISTÉRIO PÚBLICO - TRANSPORTE COLETIVO - PASSAGEM - PREÇO. O Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública voltada a infirmar preço de passagem em transporte coletivo

(STF - RE: 379495 SP, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 11/10/2005, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 20-04-2006)

20. Ainda, como inclusive tratado na discussão do tema quando do debate do RE 228.177/MG (fl. 623 de referidos autos, íntegra dos votos e debate anexa), ante o descabimento do ajuizamento de ação popular ou de mandado de segurança coletivo em face de potencial aumento abusivo da tarifa de transporte, surge como único remédio jurídico à disposição dos cidadãos a ação civil pública, ainda que sendo possível e desejada a realização de prévias tentativas negociais mediadas pelo órgão ministerial.
21. Neste sentido é, portanto, firme a jurisprudência ao definir não somente a possibilidade e necessidade de atuação do Ministério Público Estadual frente a aumento tarifário potencialmente abusivo quanto a legitimidade para ajuizamento de eventual ação civil pública acerca de referido tema, ressaltando-se, todavia, a eterna preferência pelas vias conciliatórias.

II-2) DA NECESSIDADE DE IMEDIATA SUSPENSÃO DOS AUMENTOS TARIFÁRIOS PREVISTOS – DA DIRETA OFENSA AO PRINCÍPIO DA MODICIDADE

22. Ultrapassada tal questão preliminar e destacada a possibilidade, necessidade e utilidade da atuação deste órgão ministerial, de se destacar a necessidade de suspensão dos aumentos tarifários em razão da direta ofensa ao princípio da modicidade.
23. Com efeito, como destacado na exposição fática, o aumento pretendido, dos atuais R\$5,00 para o valor anunciado de R\$5,80, eleva a tarifa praticada no Rio de Janeiro ao patamar de mais cara do país, passando a comprometer quase 25% da renda mínima do trabalhador.
24. Como se torna mais que evidente, tal aumento, em especial quando praticado em meio ao cenário pandêmico vivido, com recordes de desemprego e com óbvia diminuição da renda da população, se traduz em direta violação ao princípio da modicidade do preço das tarifas de serviço público.
25. Por evidente, o destinatário final de serviços públicos (usuário) é consumidor para todos os efeitos, merecendo a especial tutela do Estado que se extrai do sistema criado a partir da

Constituição da República (arts. 5º, XXXII e 170, V) e do Código de Defesa do Consumidor, encontrando eco na Lei 8.987/1995, que impõe a modicidade das tarifas como direito dos usuários dos serviços públicos concedidos ou permitidos:

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

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

26. A modicidade das tarifas fora imposta à Concessionária, ainda, pelo contrato de concessão.

Vejam os:

CLÁUSULA QUARTA – QUALIDADE E SEGURANÇA DOS SERVIÇOS

Os SERVIÇOS objeto da CONCESSÃO de que trata o presente ADITIVO, deverão ser prestados pela CONCESSIONÁRIA de forma a assegurar a sua boa qualidade e segurança, satisfazendo, durante toda a vigência do CONTRATO e deste ADITIVO, as condições de regularidade, continuidade, eficiência, conforto, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e **modicidade das tarifas** (destacamos)

27. A modicidade não pode ser lida como mera promessa normativa, possuindo conteúdo normativo apto a ensejar o controle das tarifas praticadas pelos concessionários e permissionários de serviços públicos. No ponto, a lição de José dos Santos Carvalho Filho :

Significa este princípio que os serviços devem ser remunerados a preços módicos, devendo o Poder Público avaliar o poder aquisitivo do usuário para que, por dificuldades financeiras, não seja ele alijado do universo de beneficiários do serviço³.

28. Não bastasse a observância ao postulado da modicidade das tarifas, é imperioso reiterar o **CONTEXTO DE CRISE ECONÔMICA**, decorrente da **PANDEMIA DE CORONAVÍRUS (COVID-19)** que norteia o **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, a **FEDERAÇÃO BRASILEIRA** e o **MUNDO**. Como já explicitado na exposição fática, as graves consequências para a renda dos cidadãos-consumidores não pode ser ignorada, devendo servir como fator norteador das decisões tomadas em âmbito executivo, legislativo e judiciário.

3 CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 21a Ed., p. 322-323.

29. Entretanto, a despeito do cenário de crise e da necessidade de observância do princípio da modicidade, a AGÊNCIA REGULADORA DE TRANSPORTE DE SERVIÇOS PÚBLICOS CONCEDIDOS – AGETRANSP autorizou a majoração da tarifa cobrada, por via da Deliberação AGETRANSP/CD Nº 1169 (anexa), inicialmente no valor total pretendido pela concessionária. Mesmo após a negociação havida entre Concessionária e Poder Concedente, **o aumento na tarifa se deu em percentuais que não deveriam ser praticados sequer em momentos de normalidade e, por tal razão, deveriam ser IMPENSÁVEIS no atual momento de pandemia.**
30. **Igualmente, a “contrapartida” anunciada, com renúncia por parte do estado das cobranças e/ou fiscalizações havidas, a partir da extinção de processos havidos em face da concessionária, importa em indevida contraprestação, espécie de “subsídio indireto” que não pode ser tolerado no atual momento de grande controle dos gastos públicos.**
31. O que se observa, portanto, é a TRANSFERÊNCIA DO RISCO DA ATIVIDADE ECONÔMICA AO CONSUMIDOR, USUÁRIO FINAL, GERANDO UM AGRAVAMENTO DA VULNERABILIDADE DO MESMO. Praticada no atual momento de crise, leva à impossibilidade de acesso ao serviço público a milhares de cidadãos, bem como a um maior comprometimento econômico por parte daqueles sem outra opção de mobilidade urbana.
32. De rigor ressaltar-se, ainda, que o negócio jurídico firmado entre as partes é de prazo longo (iniciado em 1998 e com duração prorrogada até 2038, ou seja, 40 anos – conforme Cláusula Terceira do contrato anexo) e de execução continuada, havendo condições de posterior reajuste de valores, em momento economicamente mais propício e, preferencialmente, utilizando-se índice mais consentâneo com a realidade dos consumidores.
33. Por tal razão, não obstante se entender pela necessidade de devida remuneração da concessionária que oferta os serviços públicos de transporte metroviário, o aumento pretendido fere frontalmente o princípio da modicidade das tarifas, em especial no atual momento de crise provocada pela pandemia da COVID-19. De se ressaltar, ainda, que o referido aumento pode até mesmo ter o efeito contrário ao pretendido pela concessionária, uma vez que o aumento das tarifas pode levar a uma direta diminuição na demanda e, conseqüentemente, na diminuição da remuneração dos serviços.

34. Desta forma, por qualquer aspecto que se pretenda analisar a matéria, de se ver que imperiosa a atuação deste órgão ministerial como forma de suspender o aumento tarifário anunciado. Assim, necessária a atuação, tanto judicialmente, por via de ajuizamento da competente Ação Civil Pública, quanto extrajudicialmente, buscando-se uma solução mediada para o conflito, envolvendo este órgão ministerial, representantes do Poder Concedente, da Concessionária, da Agência Reguladora e do Poder Legislativo Estadual.

II-3) DA NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO EM RAZÃO DA QUEBRA SUPERVENIENTE DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

35. Para além da necessidade de suspensão imediata do aumento tarifário previsto, em razão da clara afronta ao princípio da modicidade das tarifas e de ter sido aparentemente ignorados os efeitos da crise econômica gerada pela pandemia da COVID-19 sobre a renda da população fluminense, imperiosa também a efetiva revisão do contrato administrativo subjacente, em razão da quebra superveniente do equilíbrio econômico financeiro – fato este que igualmente pode justificar a suspensão do aumento previsto.

36. Com efeito, como explicitado na exposição fática, a nova tarifa prevista decorre de longa negociação ocorrida entre Concessionária e Poder Concedente. Todavia, tal negociação jamais poderia gerar resultados em realidade positivos ao consumidor, uma vez que partiram do pedido da concessionária de reajuste tarifário com base no IGP-M, índice não-ideal previsto no instrumento contratual e que levaria a um aumento de 26% na tarifa praticada, levando os valores a por completo irrazoáveis R\$6,30.

37. Por tal razão, necessária a atuação ministerial para fins de proteção dos consumidores não somente a curto prazo, mas também a médio e longo prazos, atuando para fins de consecução de efetiva revisão contratual e alteração do índice revisional aplicado, deixando-se de lado a atual utilização do índice IGP-M/FGV.

38. Consoante noção estabelecida, os contratos firmados por particulares com a Administração Pública possuem elementos de limitação da vontade das partes, principal característica de distinção dos contratos celebrados na esfera do direito privado, tendo o contrato derivado do certame licitatório o aspecto primordial de ablação da liberdade contratual.

39. No entanto, em que pesem tais características, a Lei de Licitações (Lei 8.666/93, ainda aplicável ao presente instrumento contratual, em decorrência da assinatura do mesmo em data anterior à entrada em vigor da Lei 14.133/2021) estabelece que os contratos poderão ser alterados para que seja preservado o equilíbrio econômico financeiro entre as partes, na hipótese de ocorrência de fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe. Nesse sentido, assim estabelece o artigo 65, inciso II, alínea “d”, da referida Lei:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

[...]

II - por acordo das partes:

[...]

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

40. A hipótese prevista na norma supracitada enquadra-se, portanto, inteiramente abarcada no **atual cenário pandêmico, o qual, se mostrando como fato imprevisível, anormal, e com consequências danosas em vários aspectos da sociedade (saúde, economia, relações de trabalho, etc.) repercute diretamente na alteração da renda da população e na desmedida alta do IGP-M**, esta ocasionada, em especial, pela desvalorização do real, pela alta do dólar e pela falta de matéria-prima para o setor industrial.

41. A manutenção do equilíbrio econômico-financeiro (equação econômico-financeira original do contrato) nas relações contratuais entre particulares e a Administração Pública é garantia consagrada no ordenamento jurídico brasileiro, **devendo atuar não somente para a readequação da relação entre Poder Concedente e Concessionária, mas também sobre as relações destes para com os usuários do serviço.**

42. Com efeito, cabe consignar que, embora o vínculo principal na concessão do serviço público seja aquele que liga o concedente ao concessionário, há outros existentes neste negócio típico de direito público, imprimindo-lhe um **caráter triangular**. Isso porque, não obstante se inicie a partir de um ajuste entre o Poder Público e a empresa concessionária, **dele**

decorrem outras relações, como as que vinculam o concedente ao usuário, e este ao concessionário.

43. Dessa forma, com o advento de um evento que gere a ruptura da normalidade contratual, é necessária a readequação contratual, como forma de reestabelecimento das condições não somente entre as partes diretamente signatárias mas também para os usuários finais do serviço. Assim, devem ser tomadas medidas que não inviabilizem a prestação de serviços, mas que, simultaneamente, não impeçam a efetiva utilização do mesmo pelo usuário final.
44. Não se pode olvidar, nesta linha de argumentos, a aplicabilidade também da teoria da imprevisão aos contratos administrativos, a partir da possibilidade de aplicação supletiva dos princípios da teoria geral dos contratos e das disposições de direito privado, na forma prevista no artigo 54 da Lei nº 8.666/93.
45. De tal modo, devem incidir sobre a relação triangular observada os artigos 478 e seguintes do Código Civil, os quais preceituam que a onerosidade excessiva imposta a uma das partes, por circunstâncias imprevisíveis que acarretem conseqüente enriquecimento ilícito à outra, autoriza a resolução ou revisão do contrato. Veja-se:

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

46. Assim, segundo a teoria da imprevisão, é possível a modificação das cláusulas inicialmente pactuadas em vista de fatos supervenientes e imprevisíveis capazes de impedir ou dificultar o cumprimento do ajuste nos termos inicialmente fixados.
47. **A situação de emergência de saúde pública, decorrente da pandemia do vírus da COVID-19, é, sem sombra de dúvidas, uma crise extraordinária que permite**

claramente a aplicação dos institutos jurídicos ora invocados, uma vez que os impactos financeiros de seu cenário tortuoso podem implicar um enorme desequilíbrio da equação econômico-financeira.

48. Destarte, para a doutrina pátria, a teoria da imprevisão vem reforçar o entendimento de que, diante de mudanças severas nas condições pactuadas, deve haver um reequilíbrio. É o que se pode aferir do texto do eminente doutrinador DIÓGENES GASPARINI, que assim, leciona:

As situações de difícil cumprimento das disposições contratuais, geradas pela Primeira Guerra Mundial, restauraram a cláusula rebus sic stantibus, com a denominação teoria da imprevisão. Segundo essa teoria, fatos imprevisíveis, anormais, fora da cogitação dos contratantes e que tornam o cumprimento do contrato ruinoso para uma das partes, criam uma situação que não pode ser suportada unicamente pelo contratante prejudicado e impõem uma imediata revisão do ajuste. Assim, justifica-se a revisão sempre que a circunstância extraordinária imprevisível comprometer o equilíbrio do contrato, em geral, e do contrato administrativo, em particular, para adequá-lo à nova realidade, mediante a recomposição dos interesses pactuados. São circunstâncias dessa natureza o fato príncipe, os casos fortuitos e os de força maior.⁵

49. Na mesma direção, nos ensina o Ilustríssimo professor SÍLVIO DE SALVO VENOSA, em seu livro sobre a teoria geral dos contratos:

Em primeiro lugar, devem ocorrer acontecimentos extraordinários e imprevisíveis. Como examinamos, tais acontecimentos não podem ser exclusivamente subjetivos. Devem atingir uma camada mais ou menos ampla da sociedade. Caso contrário, qualquer vicissitude na vida particular do obrigado serviria de respaldo ao não-cumprimento da avença. Um fato será extraordinário e anormal para o contrato quando afastar do curso ordinário das coisas. Será imprevisível quando as partes não possuírem condições de prever por maior diligência que tiverem. Não podemos atribuir a qualidade de extraordinário ao risco assumido no contrato em que estavam cientes as partes da possibilidade de sua ocorrência; neste sentido tem decidido a jurisprudência majoritária.⁶

50. Reforçando ainda o posicionamento que defendemos, **quanto à possibilidade de intervenção do Poder Judiciário em caso de desequilíbrio manifesto superveniente**, o jurista ALOISO ZIMMER JUNIOR ressalta que a aplicação da teoria da imprevisão deve se dar não só para os contratos entre particulares, como também para aqueles realizados pelo

5 GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995.

6 VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 5ª ed., São Paulo: Atlas, 2005

Poder Público, como se pode aduzir do trecho abaixo extraído de obra do referido doutrinador:

Deve-se mencionar aqui que a aplicação da teoria da imprevisão pode ser determinada por norma legal e geral, e o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado não afasta a sua aplicação para os contratos administrativos. Também pode ser concedida pelo Judiciário ou pela própria Administração, em casos específicos submetidos à sua apreciação. Aqui, a teoria da imprevisão revela-se no caso fortuito ou na força maior, no fato príncipe (ato geral que repercute indiretamente em específica relação contratual) e no fato da Administração (ato específico que repercute diretamente em uma determinada relação contratual).⁷

51. Pode-se aferir, portanto, que a teoria da imprevisão busca solucionar um problema derivado da onerosidade excessiva nos contratos, para que uma das partes não sucumba às consequências nefastas de um cenário que antes mostrava condições adequadas à celebração contratual e que, por força externa à vontade dos contratantes, num momento futuro, destoa totalmente do dantes pactuado, tal qual ocorre exatamente com a propagação mundial do vírus da COVID-19, que surpreendeu abruptamente a humanidade.

52. **Neste cenário, a extrema alta do IGP-M, que em muito se distancia dos mais habituais índices inflacionários (IPCA-E e INPC) se mescla ainda com uma grande taxa de desemprego e com a diminuição da renda de parcela considerável da população, a qual faz com que o pretendido aumento onere ainda mais o cidadão fluminense, ampliando-se o desequilíbrio contratual.**

53. Vale ressaltar, por fim, a possibilidade de revisão contratual independentemente de previsão expressa em edital ou contrato. Neste sentido, é o entendimento do Tribunal de Contas da União:

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. REPACTUAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. MULTA. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO AO RECURSO.

[...]

10.3 Revisão de preços (ou reequilíbrio ou recomposição) é o instituto previsto no Inciso II, item "d", §§5o e 6o, todos do art. 65 da Lei n. 8.666/93. Tem por objeto o restabelecimento da relação entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração pactuados inicialmente, na

⁷ ZIMMER JUNIOR, Aloísio. Curso de Direito Administrativo. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis ou previsíveis de consequências incalculáveis bem como nos casos de força maior, caso fortuito, fato do príncipe ou fato da Administração.

10.4. O direito à revisão independe de previsão em edital ou contrato ou de transcurso de prazos. As alterações de preços estão autorizadas sempre que ocorrerem fatos imprevisíveis que desequilibrem significativamente as condições originalmente pactuadas e devem retratar a variação efetiva dos custos de produção. (TCU – Acórdão 1309/2006 – 1ª Câmara).

54. No mesmo sentido, também o entendimento da Advocacia Geral da União, a qual expediu Orientação Normativa que igualmente determina que o reequilíbrio econômico-financeiro deverá se dar independente de previsão editalícia:

O REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO PODE SER CONCEDIDO A QUALQUER TEMPO, INDEPENDENTEMENTE DE PREVISÃO CONTRATUAL, DESDE QUE VERIFICADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS ELENCADAS NA LETRA “D” DO INC. II DO ART. 65, DA LEI NO 8.666, DE 1993. Indexação: reequilíbrio econômico-financeiro. Requerimento. Concessão. Previsão. Contrato. (Orientação Normativa 22 da AGU, de 1º de abril de 2009)

55. Neste ponto, não obstante a omissão do Governo Estadual do Rio de Janeiro e da agência reguladora (AGETRANSP), que não atuaram para fins de suspender o referido aumento ou, ao menos, de revisar o contrato firmado para utilização de índice mais ajustado à realidade inflacionária, deve ser aplicada estratégia que ao mesmo tempo:

- ✓ garanta a expectativa de retorno financeiro da concessionária;
- ✓ reduza os impactos dos preços das tarifas aos usuários.

56. Desta forma, mostra-se necessária a revisão do contrato administrativo em razão da quebra superveniente do equilíbrio econômico-financeiro, assim sendo imperiosa a atuação deste órgão ministerial para, judicial e/ou extrajudicialmente, realizar a suspensão do aumento previsto e, como forma de correção a longo prazo, formalizar a substituição do atual índice de reajuste (IGP-M) para outro menos gravoso e mais adequado ao cidadão-consumidor (como IPCA-E ou INPC).

II-4) DA URGÊNCIA DAS MEDIDAS INVESTIGATÓRIAS E CORRETIVAS – DA ESSENCIALIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO

57. Como amplamente exposto, a atividade de transporte urbano de passageiros constitui-se como serviço essencial, sendo dever da União, dos Estados e dos Municípios (direta ou

indiretamente, a partir de concessionárias de serviço público) a sua garantia e fiscalização, cuja prestação deve obedecer aos ditames constitucionais de manutenção **de serviços públicos adequados às necessidades da população** (art. 175, iv, CF).

58. Neste ponto, ao ser, simultaneamente, violado o princípio de modicidade das tarifas e rompido o equilíbrio econômico-financeiro de base triangular havido, necessária a imediata atuação deste órgão ministerial, em especial, não podendo ser ignorado o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (CR/88, art. 5º, XXXV), que incide inclusive sobre os atos administrativos supostamente acobertados por “discricionariedade técnica”, autorizando a sindicância quanto à sua legalidade, razoabilidade e proporcionalidade.
59. A urgência para a solução da presente crise decorre da previsão de aumento agendada já para o próximo dia 11/05 (terça-feira). Assim, caso efetivado o pretendido aumento, perdas significativas serão sentidas pelos cidadãos-consumidores diariamente. Não obstante a necessidade de devida remuneração das concessionárias de serviço público, tal perda para os cidadãos-consumidores pode ter consequências desastrosas, em especial em meio à crise financeira ocasionada pela pandemia da COVID-19..
60. Por tal razão, ante o arcabouço normativo e as necessidades urgentes ora levantadas, requer-se a adoção **urgente** de medidas judiciais e extrajudiciais para suspensão imediata do aumento previsto, por romper os limites do princípio da modicidade das tarifas e por conflitar com o equilíbrio econômico-financeiro de relação triangular do contrato, e a revisão contratual para fins de reestabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, com adoção de índices de reajuste tarifário mais adequados à realidade do cidadão-consumidor. De tal forma, seja a partir de provocação administrativa ou judicial, de forma urgente deverão ser adotadas medidas que levem à manutenção dos serviços com respeito ao acesso aos mesmos pelos usuários.

III – REQUERIMENTOS

Ante todo o exposto, requer-se:

- 1) O recebimento da presente representação, com a adoção das medidas de estilo para distribuição e autuação;

2) Cumpridas as formalidades necessárias, a atuação **urgente** deste órgão ministerial, preferencialmente por via de Ação Civil Pública para fins de: a) suspender de forma imediata e liminar o aumento tarifário previsto para o dia 11/05/2021, em razão de violação ao princípio da modicidade e do equilíbrio econômico-financeiro da relação triangular havida, em especial considerando a crise econômica decorrente da pandemia da COVID-19; b) revisar o contrato administrativo também em razão da ruptura do equilíbrio econômico-financeiro, para fins de substituição do índice atualmente aplicado para reajuste tarifário (IGP-M) por outro mais adequado à realidade do cidadão-consumidor, em sua posição de usuário do serviço público;

3) Simultaneamente, como forma de buscar a solução extrajudicial para o conflito, com preparação para a tomada de compromissos de ajustamento de conduta, sejam convocadas as partes envolvidas para participação de sessão conciliatória para fins de busca de soluções que não envolvam a renúncia do Governo do Estado a processos judiciais, forma disfarçada de “subsídio indireto”, requerendo-se, em especial a participação desta peticionante, em sua função de Deputada Estadual do Estado do Rio de Janeiro, para sua participação tanto em sua função fiscalizadora quanto de forma a auxiliar a solução a partir de sua função propositiva-legislativa;

4) Ainda, como forma de se garantir a efetiva atividade fiscalizatória tanto dos contribuintes quanto desta Deputada Estadual, seja requerida ao Governo do Estado a imediata publicização do aditivo contratual que justificou o anunciado aumento e sua “contraprestação” de extinção de processos judiciais, combinado aos estudos que comprovem a viabilidade de tais medidas;

5) Por fim, considerando a função exercida pela peticionante, como Deputada Estadual do Estado do Rio de Janeiro, devendo prezar pela fiscalização dos gastos e serviços públicos, requer se realize a comunicação à peticionante de eventuais apurações e encaminhamentos referentes aos fatos narrados.

Nestes Termos,

Pede e Espera Deferimento.

Rio de Janeiro/RJ, 10 de maio de 2021.



ADRIANA BONOW BALTHAZAR DA SILVEIRA

Deputada Estadual do Estado do Rio de Janeiro