



APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001667-91.2015.8.19.0001
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
APELADO 1: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
APELADO 2: CONSÓRCIO SANTA CRUZ DE TRANSPORTES
APELADO 3: CONSÓRCIO INTERSUL DE TRANSPORTES
APELADO 4: CONSÓRCIO INTERNORTE DE TRANSPORTES
APELADO 5: CONSÓRCIO TRANSCARIOCA DE TRANSPORTES
RELATORA DESIGNADA: DES. MÔNICA SARDAS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL. DECRETO MUNICIPAL Nº 39.707/14. TARIFA. ADICIONAL PARA REFRIGERAÇÃO DA FROTA E COMPENSAÇÃO DA GRATUIDADE.

1. Adicional de R\$ 0,20 (vinte centavos). Impossibilidade. Reforma da sentença para declarar abusivo o adicional.
2. Refrigeração. Tarifa é preço público, cobrança em retorno a serviço prestado. Impossibilidade de o passageiro antecipar o custo da modernização da frota.
3. Riscos assumidos pela concessionária no contrato de concessão.
4. Gratuidade. Obrigação imposta pelo contrato. Inexistência de causa superveniente ou imprevista no contrato.
5. Preliminar de perda do objeto. Ação que não contesta o reajuste tarifário, apenas o



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

adicional. Decreto Municipal posterior que não interfere na seara do adicional.

6. Dano moral e material afastados.
7. Declaração de inconstitucionalidade rejeitada.
8. Reforma da sentença para dar parcial provimento ao recurso de apelação. Determino que as concessionárias se abstenham de praticar a cobrança do adicional de R\$ 20,00 (vinte centavos). Determino que o Poder Concedente, quando do novo reajuste tarifário, exclua o adicional da base de cálculo.
9. Sucumbência recíproca.

PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **APELAÇÃO CÍVEL nº 0001667-91.2015.8.19.0001** em que é **APELANTE**: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e **APELADO 1**: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, **APELADO 2**: CONSÓRCIO SANTA CRUZ DE TRANSPORTES, **APELADO 3**: CONSÓRCIO INTERSUL DE TRANSPORTES, **APELADO 4**: CONSÓRCIO INTERNORTE DE TRANSPORTES e **APELADO 5**: CONSÓRCIO TRANSCARIOCA DE TRANSPORTES.

ACORDAM os desembargadores que integram a Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **maioria** de votos, em **dar parcial provimento ao recurso**.

DES. MÔNICA SARDAS
RELATORA



VOTO

Adoto como relatório, na forma regimental, o da sentença de fls. 1266/1289.

O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro apelou às 1312/1341, sustentando a abusividade do acréscimo de adicional no valor de R\$ 0,20 (vinte centavos) ao percentual de 6,23% do reajuste tarifário do transporte público rodoviário do Município do Rio de Janeiro (index 001312).

Contrarrazões dos primeiro, segundo e terceiro réus (index 001391) e quinto réu (index 001385), ora apelados, em prestígio ao julgado.

Manifestação da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e provimento do recurso ministerial (index 001475).

**É O RELATÓRIO.
PASSO A VOTAR.**

Faço um breve antecedente histórico para melhor situar a questão. Os contratos de concessão para operação das linhas de transporte coletivo por ônibus decorrem da concorrência Pública nº 10/2010, que após minucioso procedimento licitatório, através da melhor proposta, em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão e de melhor técnica, declarou vencedores quatro consórcios: Consórcio Intersul para a





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

RTR-2; Consórcio Internorte para a RTR-3, Consórcio Transcarioca para a RTR-4 e Consórcio Santa Cruz para a RTR-5. Os contratos de concessão são idênticos, contém as mesmas cláusulas e foram celebrados com o Poder Concedente em outubro de 2010.

Versa o presente recurso sobre o adicional tarifário autorizado pelo Município do Rio de Janeiro, através do Decreto Municipal 30.707, de 30 de dezembro de 2014, adicional de R\$ 0,20 (vinte centavos) que se somou ao reajuste tarifário de 6,23% previsto no contrato de concessão.

Diz o Decreto Municipal:

Art. 1º. Fica estabelecida em R\$ 3,40 (três reais e quarenta centavos) a tarifa modal do Bilhete Único Carioca – BUC para utilização no Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus do Município do Rio de Janeiro, calculada mediante aplicação da fórmula constante no subitem 5.7 da Clausula Quinta dos Contratos de Concessão em vigor, conforme Anexo Único do presente Decreto, bem como dos impactos oriundos do pagamento das gratuidades e do incremento da frota de forma que, até dezembro de 2015, 50% (cinquenta por cento) das viagens sejam realizadas em Ônibus com ar refrigerado.

Assim é que o adicional tarifário de R\$ 0,20 (vinte centavos) se justificaria pelos impactos oriundos das gratuidades e pelo incremento da frota para que 50% (cinquenta por cento) estivesse refrigerada até dezembro de 2015.





E aqui é preciso ter em mente que não estamos julgando o reajuste tarifário, aquele que se operou na ordem de 6,23 %, mas o adicional tarifário de R\$ 0,20 (vinte centavos).

O concessionário é remunerado através da arrecadação de tarifa paga diretamente pelo consumidor, que tem como objetivo o custeio de serviços e de todas as demais atividades necessárias ao adequado funcionamento do Serviço Público de Passageiros por Ônibus – SPPO-RJ.

A questão em exame nessa apelação é relacionada ao **equilíbrio econômico financeiro** dos contratos de concessão das concessionárias do serviço público de transporte de passageiros por ônibus.

O equilíbrio econômico financeiro está regulamentado na cláusula décima primeira que prevê a possibilidade de **revisão** do contrato de concessão toda vez que ocorra desequilíbrio na sua equação econômico financeira.

O aumento de tarifa só pode se dar através de reajuste anual ou revisão, ambos previstos contratualmente, ambos através de procedimento regulamentado no contrato de concessão.

Como a concessionária, segundo disposição contratual (cláusula nona), tem direito a ter mantida a equação econômico-financeira do contrato ao longo de sua execução, o contrato de concessão dispõe diretamente sobre as regras para o reequilíbrio.

A concessionária pode solicitar a revisão do equilíbrio do contrato de concessão, observado o prazo de cinco anos contados a partir do evento que der causa ao desequilíbrio, através





de **requerimento fundamentado, que exponha a natureza do evento que deu origem ao pleito, suas origens e inclusão no rol dos eventos relacionados no item 11.3 do contrato de concessão.**

E segundo a cláusula 11.3, são **pré-requisitos essenciais para fundamentar eventual reequilíbrio econômico-financeiro eventos que sejam extraordinários, imprevisíveis ou estranhos à vontade das partes.**

Diz ainda a cláusula 11.13 que "o requerimento será obrigatoriamente instruído com relatório técnico ou laudo pericial que demonstre o desequilíbrio econômico financeiro do contrato de concessão, sob pena de não conhecimento".

Como se vê, as regras para readequação do equilíbrio financeiro, resultem elas em revisão das tarifas ou não, são rígidas e expressamente previstas no contrato de concessão. A revisão depende não só da alegação do desequilíbrio, mas da presença de pré-requisitos elencados na cláusula 11.3 e de laudo pericial ou relatório técnico, tudo submetido a decisão motivada do Poder Concedente.

Recentemente, inclusive, o Poder Concedente negou o aumento de tarifa temporariamente.

Diz a sentença que "conforme se depreende da legislação que disciplina especificamente o regime de concessão de serviços públicos e sua política tarifária – Lei 8987/95, art. 9º, §4º -, ao agravar os encargos impostos ao concessionário, de modo a atingir o equilíbrio inicial da avença, deve o Poder concedente



“restabelecê-lo concomitantemente à ocorrência do fato que gerou a ruptura da linha de equilíbrio””.

Não se nega que, demonstrado o desequilíbrio e a presença dos pré-requisitos essenciais, há de se proceder à revisão fundamentada pelo Poder concedente, desde que observado o devido procedimento da revisão, nunca concomitantemente à ocorrência do fato, já que há todo um procedimento e estudos a serem feitos.

Não pode o Poder Concedente restabelecer o equilíbrio contratual sem causa que o justifique.

Sem o preenchimento dos pré-requisitos na cláusula décima primeira do contrato de concessão, não é possível a revisão da tarifa, de forma que o Decreto Municipal 39.707/14 encerra cobrança abusiva.

Como bem afirma o Ministério Público na inicial, aceitar o reajuste tarifário estabelecido no Decreto Municipal 39.707/15, é aceitar “a possibilidade do retrocesso que representa, **ao forçar para fora das balizas contratuais o poder de determinar o valor do reajuste**”.

É que antes do processo licitatório que culminou com a celebração dos contratos de concessão, o serviço prestado à coletividade sob o regime de permissão administrativa era desfalcado de balizas essenciais para lhe emprestar a transparência que a Constituição Federal exige quanto à política tarifária.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

Antes da concessão, convivíamos com reajustes tarifários que se repetiam em prazos muitas vezes inferiores a um ano; as regras da permissão favoreciam ao desconhecimento de quanto e quando a tarifa seria reajustada.

A revisão de tarifa fora do procedimento previsto no contrato de concessão ou sem a presença de seus requisitos essenciais representa não só violação contratual, mas violação à transparência da política tarifária, hoje impossível de ser aceita, quer pela consciência de direitos, quer pelas regras impostas pela Constituição Federal e pelos contratos de concessão.

Ainda que se supere a necessidade de atendimento às regras do contrato de concessão e se admita a revisão tarifária, ao enfrentarmos os fundamentos para o reequilíbrio financeiro, é de se julgar procedente o pedido e declarar abusiva a autorização do acréscimo de R\$ 0,20 (vinte centavos).

A cláusula nona estabelece os direitos e obrigações da concessionária, dispondo em seu 9.2, incisos II, IV, V e XVII, ser obrigação (grifos nossos):

II- operar os SERVIÇOS de forma a garantir a sua regularidade, continuidade, eficiência, segurança, **atualidade**, generalidade, liberdade de escolha, **conforto**, cortesia, modicidade tarifária e comodidade de defesa do meio ambiente e do patrimônio arquitetônico e paisagístico, respeito às diretrizes de uso do solo e de pleno **respeito aos usuários**, na forma da lei e das normas regulamentares;





IV- **aceitar as gratuidades** e abatimentos de tarifa impostos pela legislação e normas regulamentares aplicáveis;

V- promover o constante aperfeiçoamento técnico e operacional dos serviços, bem como a **atualização e o desenvolvimento tecnológico das instalações, equipamentos e sistemas utilizados**, com vistas a assegurar eficiência máxima na qualidade do serviço;

XVII-garantir segurança do transporte, bem como a integridade física e o **conforto** dos usuários;

Passo a enfrentar as alegações que são mencionadas no Decreto Municipal 39.707/14, e repetidas em contestação e contrarrazões, referentes aos fundamentos para o acréscimo do valor de R\$ 0,20 (vinte centavos) autorizado pelo Decreto Municipal 39.707/14, que entrou em vigor em 03 de Janeiro de 2015.

Duas são as alegações, uma referente ao incremento da frota, ante à necessidade de refrigeração de 50% dos ônibus, outra referente ao custo da gratuidade.

Dizem as concessionárias que vem sofrendo graves impactos financeiros decorrentes da aquisição de veículos com ar-condicionado e que os contratos de concessão não previam a obrigação de substituição da frota por ônibus com **ar-condicionado**. Afirmam que o desequilíbrio é causado pelas diferenças no consumo de combustível e no custo da aquisição.



À toda evidencia, focalizam as concessionárias o incremento da frota como causa superveniente de desequilíbrio contratual, a ensejar majoração da tarifa por revisão.

A modernização da frota decorre de acordo firmado com o Ministério Público como compensação pelas mudanças ocorridas no trânsito, entre elas a derrubada do viaduto da Perimetral e se consubstanciam em dois Decretos Municipais, o Decreto Municipal 38.328, de 21 de janeiro de 2014, que obrigou as empresas a comprar somente ônibus refrigerados no momento de ingresso de novos veículos; e o Decreto Municipal 38.279, de 29 de janeiro de 2014, que atendeu à recomendação do Tribunal de Contas do Município e determinou que a SMTR estabelecesse uma agenda de substituição de toda a frota da cidade por ônibus refrigerados até 2016.

Em princípio, parece que houve uma imposição ou evento não previsto no contrato de concessão. Os argumentos abaixo afastarão tal possibilidade.

E aqui volto a lembrar que segundo a cláusula 11.3, são **pré-requisitos essenciais para fundamentar eventual reequilíbrio econômico-financeiro eventos que sejam extraordinários, imprevisíveis ou estranhos à vontade das partes.**

Cabe, então, relembrar as cláusulas do contrato de concessão, acima descritas, que expressamente preveem como obrigação do concessionário o dever de promover a atualização e o desenvolvimento tecnológico das instalações, equipamentos e



sistemas utilizados, operar os serviços de forma a garantir atualidade e conforto aos usuários.

Embora o Decreto Municipal 39.707/14 não nomeie o acréscimo de R\$ 0,20 (vinte centavos) como revisão ou reajuste, é hora de enfrentar o tema. E nesse momento, há de se dar razão à alegação do Ministério Público que afirma em suas razões recursais que **“a declaração de abusividade pretendida se fundamenta na ausência de justa causa no Decreto Municipal nº 39.707/14 para o acréscimo ao reajuste tarifário em questão”**.

É que não basta afirmar que o incremento da frota causa desequilíbrio financeiro.

A uma, porque as **tarifas são preços públicos**, isto é, são cobranças em retorno a um serviço público prestado, estando sujeita a restrições na livre fixação do seu valor. Não se pode cobrar antecipadamente tarifa por serviços não prestados, isto é, o custo da aquisição da frota com ar refrigerado é fórmula a ser comportada pelo contrato de concessão em ato posterior ao seu implemento.

Admitir que o usuário antecipe o custo da modernização da frota viola a natureza do tributo e a transparência tributária. A cobrança de tarifa só pode se dar após o implemento da modernização, porque, repita-se, **tarifa é cobrança em retorno a serviço prestado**.

A duas, porque os custos a que se referem as concessionárias relativos ao consumo de combustível estão englobados nos critérios de reajuste da tarifa referente ao número





índice de óleo diesel e, mais uma vez, só podem ser equacionados *a posteriori*.

É a cláusula 5.7:

5.7 – O valor das tarifas referidos no item 5.2 será reajustado anualmente, ou na periodicidade que vier a ser fixada na legislação, sempre, de acordo com os seguintes critérios:

$$P_c = P_o + P_o * (((0,21 * ((OD_i - ODo)/OD_o)) + 0,03 * ((RO_i - RO_o)) + 0,25 * (((VE_i - VEO))) + 0,45 * ((MO_i - MO_o)) - 0,06 * ((DE_i - DE_o)/DE)))$$

Onde:

P_c = Preço da Tarifa calculada

P_o = Preço das Tarifas vigentes

OD_i = Número índice de óleo diesel; FGV / Preços por atacado – Oferta global – Produtos Industriais. Coluna 54, relativo ao mês anterior à data de reajuste;

RO_i = Número índice de rodagem, FGV / IPA / DI Componentes para veículos – Subitem pneu, Coluna 25, relativo ao mês anterior à data de reajuste;

RO_o = Número índice de rodagem, FGV / IPA / DI Componentes para veículos Subitem pneu Coluna 25 relativo ao mês anterior ao último reajuste;

VE_i = Número índice de veículo, FGV / IPA / DI Veículos Pesados para Transporte – Subitem



ônibus, Coluna 14, relativo ao mês anterior ao último reajuste.

Some-se à questão tributária e de anterioridade do custo, que impedem a cobrança por serviço não prestado e custo não efetivado, a cláusula 11.5 dos contratos de concessão, que estabelece os **riscos assumidos** pelas concessionárias e que não ensejam a revisão.

Passo a transcrever os itens (i) e (XII) da cláusula 11.5:

11.5 – São riscos assumidos pela concessionária que não ensejam a revisão do presente contrato de concessão todos aqueles relacionados com a aléa empresarial da concessionária, especialmente:

(i) – a não obtenção do retorno econômico previsto na proposta comercial por força de fatores distintos dos previstos nos itens 11.3 e 11.4;

.....

(xii) – a implementação de alterações nos serviços e modificações nos itens operacionais relacionados aos serviços impostas pelo Poder Público;

Não existe **fundamento para eventual reequilíbrio econômico-financeiro, já que o evento não é extraordinário, imprevisível ou estranho à vontade das partes.** A implementação de melhorias é prevista contratualmente e não



ensejam revisão do contrato de concessão, se traduzem nos riscos assumidos pelas concessionárias.

Não podemos esquecer que a concessão não é contrato gratuito, o lucro é legal, previsto e, como cabalmente comprovado, se realizou durante todos esses anos de permissão e concessão dos serviços públicos. A esses lucros, como em todo contrato não gratuito, se agregam os riscos assumidos quando da concessão, riscos que envolvem todos os relacionados com a aléa empresarial das concessionárias, inclusive implementações de alterações nos serviços e modificações nos itens operacionais.

Ouso a dizer que parte de tais custos já foram absorvidos pelo Decreto Municipal posterior, nº 41.190 de 30.12.2015, que, ao equacionar, na forma da cláusula 5.7, a tarifa, levou em consideração os critérios de aumento de custo com combustível.

Aliás, basta acessar o site da Prefeitura Municipal do Rio de Janeiro e verificar o procedimento de reajuste tarifário de 2017. Lá constam as considerações do Coordenador de gestão e fiscalização Financeira da Prefeitura do Rio de Janeiro, Haroldo Metzker, a reconhecer a que os R\$ 0,20 (vinte centavos) representam verdadeiro "penduricalho" acrescido ao reajuste anual da tarifa.

"Descrevemos a seguir, de forma sintética, algumas considerações a respeito da inviabilidade momentânea do reajuste tarifário SPPO.

Consta que já fora calculado (mas ainda não praticado) o reajuste anual do valor da tarifa do



serviço de Transportes de Passageiros por Ônibus do município do Rio de Janeiro, com base na cláusula 5.7 da Cláusula quinta (Tarifa) dos contratos de concessão, constante do processo administrativo 03/005.117/2016 de 13/12/2016, resultando no valor final de R\$ 3,95, para vigência no exercício de 2017.

No entanto, percebemos que o valor acima foi calculado com base nos reajustes contratuais dos anos anteriores e **inflado** no ano de 2016 por parcela adicional (*penduricalho*), tal como a climatização parcial da frota de veículos do SPPO, conforme quadro mostrado a seguir.

Decreto	Vigência	Tarifa	Tarifa base	Incrementos	Observação
38279 de 29/01/2014	08/02/14	R\$ 3,00	R\$ 2,75	R\$ 0,027	Unificação tarifária ônibus com e sem ar condicionado
				R\$ 0,115	Desoneração PIS/COFINS
				R\$ 0,006	Desconto de 50% do IPVA
39707 de 30/12/2014	03/01/15	R\$ 3,40	R\$ 3,00	R\$ 0,131	Gratuidade ensino municipal
				R\$ 0,058	Incentivo ar condicionado para 50% das viagens
41190 de 31/12/2015	02/01/16	R\$ 3,80	R\$ 3,40	-R\$ 0,063	Retirada gratuidade ensino municipal ano anterior
				-R\$ 0,015	Devolução ar condicionado não entregue
				R\$ 0,039	Incentivo ar condicionado para 70% das viagens
				R\$ 0,072	Diferença diesel entre FGV e ANP
				R\$ 0,131	Diferença mão de obra entre FGV e dissídio coletivo

Sabemos que tais incrementos foram utilizados em função de necessidades e obrigações próprias de cada momento, contudo, considerando a previsão das cláusulas contratuais vigentes. No entanto, tal *penduricalho* na fórmula paramétrica de reajuste se justificaria tão somente no momento da Revisão Tarifária, com fundamento



e proteção da Cláusula Décima Segunda, em seus itens 12.2 e seguintes, dos contratos de concessão.

Tecidas tais considerações, apresentamos planilha de cálculo de reajuste para o exercício de 2017, excluindo parcela que não consta da fórmula paramétrica, os **incentivos tarifários cedidos para a climatização da frota SPPO**, como se segue.

CÁLCULO DO REAJUSTE ANUAL SEM CONSIDERAR AS PARCELAS DE CLIMATIZAÇÃO DE FROTA DO SPPO DO ANO DE 2016 PARA O EXERCÍCIO DE 2017.

Quando calculamos os reajustes da tarifa, desconsiderando as parcelas referentes aos incentivos tarifários cedidos para a climatização da frota do SPPO desde 2016, temos o valor final da tarifa arredondada para 2017 de R\$ 3,75, conforme evolução a seguir”.

Afastada a possibilidade de cobrança do adicional por serviço não prestado, resta a alegação de desequilíbrio contratual decorrente da **gratuidade**.

Dizem as concessionárias que o outro fator do desequilíbrio contratual foi a ausência de pagamento, pelo Poder Público, dos custos relativos ao transporte gratuito dos estudantes da rede pública e a ampliação do transporte público para os universitários – o Passe Universitário.





O repasse era realizado por meio dos Convênios 277/2010 e 08/2012 firmados entre o Município do Rio de Janeiro (Secretaria Municipal de Educação) e o Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro – Rio Ônibus.

Os Convênios não foram renovados pelo Município do Rio de Janeiro, como lhe faculta a Lei 5.211/201 (Lei do Bilhete Único, artº 9º).

A questão se resume, ante à possibilidade legal de não renovação do Convênio, a saber se o custo da gratuidade é fato novo, superveniente ao contrato, nele não previsto.

Já que, para a revisão do valor tarifário é preciso que segundo a cláusula 11.3, se preencham os **pré-requisitos essenciais para fundamentar eventual reequilíbrio econômico-financeiro, em razão de que tais eventos sejam extraordinários, imprevisíveis ou estranhos à vontade das partes.**

Uma minuciosa leitura do contrato de concessão leva à certeza que a gratuidade sempre foi prevista e imposta como dever às Concessionárias, que se beneficiaram durante anos dos repasses na ordem de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões).

Seguem as cláusulas contratuais que se referem à gratuidade:

5.5 – a CONCESSIONÁRIA não pode recusar usuários que gozem de gratuidade decorrente das normas aplicáveis.





9.2 – Constituem obrigações da CONCESSIONÁRIA, sem prejuízo de outras previstas na legislação aplicável e nos ANEXOS ao EDITAL e ao presente CONTRATO DE CONCESSÃO:

.....

IV- aceitar as gratuidades e abatimentos da tarifa impostas pela legislação e normas regulamentárias aplicáveis;

....

XXV- assegurar a fiel observância dos direitos dos usuários dos serviços;

24.3 – o PODER CONCEDENTE estabelecerá, nos termos da Lei e através de regulamento próprio, as formas de **eventuais** contrapartidas às gratuidades previstas na legislação para o serviço de transporte coletivo de passageiros por ônibus.

Aqui não se está discutindo, nem seria o campo certo, se as gratuidades têm fonte de custeio indicada, se são justas, se o custo social pode ser imputado a um ou outro. A questão dos autos se resume a saber se a gratuidade é evento imprevisto, superveniente ao contrato de concessão.

O contrato de concessão é de clareza absoluta, a gratuidade é obrigação das concessionárias, que não podem recusá-la.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

E nem se diga que o contato foi assinado em razão dos convênios de repasse. A uma, porque os convênios tinham prazo determinado e podiam não ser renovados. A duas porque a contrapartida foi prevista, mas de forma eventual: **eventuais** contrapartidas às gratuidades.

A gratuidade não é causa superveniente, nem imprevista, devendo ser suportada pelas concessionárias.

Com razão o Ministério Público quando afirma que a gratuidade "não deve nem pode ser transferida para a composição tarifária, pois depende de fonte de custeio própria que, não existindo eventual prejuízo que causasse deveria ser, após dimensionamento contábil, indenizada pelo Poder Concedente".

O contrato de concessão pode, segundo cláusula 11.5, ser revisto para que as concessionárias, provando o desequilíbrio contratual, sejam indenizadas pelo Poder concedente, nunca pelos usuários.

Superadas as alegações que fundamentam o pedido de revisão, resta enfrentar a alegação de que a presente ação perdeu seu objeto, em razão de posterior publicação do Decreto Municipal 41.190, de 30.12.2015, que estabeleceu o valor da tarifa para o ano de 2016.

O Decreto Municipal em exame, nº 39.707/14, ensejou a aplicação de duas formas distintas, o reajuste da tarifa em 6,23%, previsto contratualmente, e do adicional de R\$ 0,20 (vinte centavos).





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

Não existe perda de objeto, já que aqui não se contesta o reajuste tarifário, a presente ação se destina, unicamente, a contestar o adicional imposto pelo referido Decreto Municipal.

A edição de novo Decreto Municipal, que autoriza novo reajuste tarifário, não interfere na seara do adicional, destacado que foi o mesmo do reajuste tarifário.

Assim é que rejeito a preliminar invocada em contrarrazões.

Resta analisar o pedido de condenação dos réus ao ressarcimento de **danos morais e materiais**.

O **dano material** depende de prova de sua extensão e comprovação do valor, que pode, inclusive, ser fixado a momento a posteriori, em liquidação de sentença.

Na hipótese dos autos não é possível determinar qual a extensão do dano material, já que, embora a tarifa não permita a antecipação de recursos sem a prestação do serviço, alguns desses custos podem, a posteriori, ou seja, após implementado o serviço, serem repassados ao consumidor.

Explico: o consumo de óleo diesel é parte integrante da equação de reajuste tarifário.

Assim é que **não reconheço o dano material**, que não foi, nem pode ser, individualizado.



Afasto, ainda, a condenação ao ressarcimento de **dano moral coletivo**, que só pode ser imposto quando os atos acarretem verdadeiros sofrimentos a toda a coletividade.

Rejeito, ainda, a **declaração de inconstitucionalidade *incidenter tantum*** do art. 3º da Lei 5.211/10.

É o artigo 3º da Lei 5.211/10:

Art. 3º- A tarifa a ser cobrada do usuário pelo direito de uma viagem, nas condições previstas na presente Lei e em sua regulamentação, corresponderá a R\$ 2,40 (dois reais e quarenta centavos).

Parágrafo único. A tarifa de que trata o caput deste artigo poderá ser reajustada ou revista de acordo com os critérios que vierem a ser estabelecidos pelo Poder Executivo ou fixados contratualmente.

O parágrafo único do citado artigo não viola a obrigatoriedade contratual, ao contrário, reafirma a vinculação às cláusulas contratuais.

O reconhecimento da inobservância das cláusulas contratuais, nesse voto, não conduz necessariamente à declaração de inconstitucionalidade do artigo.

POR TAIS FUNDAMENTOS, voto no sentido de **dar parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Câmara Cível

Ministério Público e reformo a sentença, para julgar em parte procedente o pedido, declarando abusivo o adicional de R\$ 0,20 (vinte centavos) autorizado pelo Decreto Municipal 39.707/14.

Determino que as **concessionárias se abstenham de praticar a cobrança do adicional de R\$ 0,20 (vinte centavos)**.

Determino ainda que o **Poder Concedente**, quando do novo reajuste tarifário, **exclua o adicional da base de cálculo, operando a devida compensação** das tarifas adiantadas pelos passageiros com os serviços não implementados até a data do futuro reajuste. Cálculo a ser feito obrigatoriamente quando da elaboração de laudo pericial ou relatório técnico no procedimento do reajuste.

Custas *pro rata* e sucumbência recíproca em razão de ambas as partes terem decaído de parte de seus pedidos.

Rio de Janeiro, 16 de agosto de 2017.

DES. MÔNICA SARDAS
RELATORA