

NOVAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A DIFERENÇA JURÍDICA ENTRE USUÁRIO DE SERVIÇO PÚBLICO E CONSUMIDOR

Antônio Carlos Cintra do Amaral

O Comentário sob o título “*Diferença Jurídica entre Usuário de Serviço Público e Consumidor*”, divulgado nesta página em 15 de janeiro último (transcrito abaixo), foi objeto de considerações e pedidos de esclarecimento de leitores, que tornaram necessárias algumas observações complementares.

Naquele Comentário, sustentei a opinião de que as relações contratuais constituídas na concessão de serviço público abrangiam três pólos: o poder concedente, a concessionária e o usuário. A relação contratual entre concessionária e usuário pressupõe uma outra, anterior, entre poder concedente e concessionária, o que configura a existência de **contratos coligados**, noção desenvolvida pela doutrina civilista italiana.

Mas não é só nisso que reside a diferença entre a situação jurídica do usuário de serviço público e a do consumidor.

Como a concessionária de serviço público atua em nome do poder concedente, embora por sua conta e risco, a relação jurídica entre concessionária e usuário não pode ser equiparada à existente entre duas pessoas privadas, que atuam na defesa de seus interesses específicos. Enfatizei, no Comentário anterior, que a prestação de “*serviço adequado*”, embora delegada à concessionária, continua sob a responsabilidade do poder concedente. Perante o consumidor, diversamente, o Poder Público atua simplesmente como “*protetor*” da parte considerada hipossuficiente.

Vale notar que o art. 27 da Emenda Constitucional nº 19/98 determinou que o Congresso Nacional deverá elaborar “*lei de defesa do usuário de serviços públicos*”. Isso equivale ao

reconhecimento implícito de que essa defesa é juridicamente diversa da “defesa do consumidor”, prevista nos arts. 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição, e já regulada pela Lei 8.078/90.

Considero a defesa do usuário de serviço público tão relevante – ou talvez mais relevante – do que a defesa do consumidor. Reafirmo que o pressuposto básico do instituto da concessão de serviço público no Direito brasileiro é a prestação de “*serviço adequado*”, tal como dispõe o art. 6º da Lei 8.987/95. O princípio da **indisponibilidade do interesse público**, a que se refere **Celso Antônio Bandeira de Mello** em diversos escritos, impede que o poder concedente concorde com qualquer solução que prejudique essa prestação, por mínimo que seja o prejuízo.

A defesa do usuário de serviço público não é atribuição do PROCON, e sim da respectiva agência reguladora, cujo desafio atual é organizar-se adequadamente para isso. Mas ela depende fundamentalmente do controle social, que por sua vez pressupõe a organização dos usuários. E neste ponto repito o que escrevi em meu “*Concessão de Serviço Público*”: é ingenuidade acreditar que o controle social da concessão se faça por imposição de lei, como parece que foi o que levou o legislador a determinar que incumbe ao poder concedente “*estimular a formação de associações de usuários para defesa de interesses relativos ao serviço*” (art. 29, XII, da Lei 8.987/95).

(Comentário n° 14 de 01/05/2.000)

 **É permitida a transcrição de trechos deste Comentário, desde que indicada a fonte.**

