

1

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

EXCELENTÍSSIMA SENHORA JUÍZA DE DIREITO DA ____VARA
DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CONTAGEM

Procedimento Preliminar nº 068/2002 e representação nº 088/2003

O **Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, representado pelo Promotor de Justiça infra assinado, legitimado e com fundamento nos artigos 5º, caput, 127 caput e 129, inciso III, da Constituição Federal, artigo 66, inciso VI, letra “a” da Lei Orgânica Estadual do Ministério Público (lei nº 34/94), artigo 3º da lei federal nº 7.853/89 e artigos 1º, inciso IV, 5º e 21 da Lei Federal nº 7.347/85, art. 5º, § 2º da Lei n. 10.048/2000, regulamentada pelo Decreto n.º 5.296/2004 e pautado nos elementos apurados no bojo dos expedientes supracitados vem, respeitosamente, promover a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA com preceito cominatório e pedido de ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, em face do **MUNICÍPIO DE CONTAGEM**, representado pela senhora Prefeita, Marília Campos, das empresas **SÃO GONÇALO LTDA**, sede Av. Reginaldo de Souza Lima, 645, áreas industriais de Contagem, cep. 32040-105, CNPJ n. 19.792.977/0001-17; **TRANSVIA LTDA**, sede Av. Reginaldo de Souza Lima, 685, áreas industriais de Contagem, cep. 32040-105, CNPJ n. 04.519.734/0001-32; empresa **TROPICAL AUTO ÔNIBUS LTDA**, Av. Reginaldo de Souza Lima, 665, áreas industriais de Contagem, cep. 32040-105, CNPJ n. 03.406.009/0001-95, ambas representadas por seus sócios-gerentes consoante estatuto social vigente, pelas razões de fato e fundamento de direito a seguir articulados:

1- DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO :

A pretensão vem alicerçada no art. 3º, da lei federal nº 7.853/89 que trata do apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, institui a tutela

2

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

jurisdicional de interesses difusos e coletivos dessas pessoas, dando ao Ministério Público, dentro outros, legitimidade para agir, regra que é complementada pelos arts. 1º, IV e 5º, da lei federal nº 7.347/85.

2 - DOS FATOS:

É conhecida a estimativa da Organização Mundial de Saúde e da Organização das Nações Unidas de que **10% da população** de um país em desenvolvimento, em tempo de paz, é portadora de alguma forma de deficiência: física, mental, sensorial ou múltipla (associação de mais de uma deficiência). Se considerarmos os reflexos que incidem sobre seus familiares, este índice chegará a **25% da população** de alguma forma envolvida com a questão da deficiência; é dizer: se uma pessoa com deficiência, por falta de acesso ao meio físico, por exemplo, vir-se impedida de utilizar um ônibus ou ingressar em um teatro ou qualquer outro lugar, sua família, reflexamente, também estará impedida de fazê-lo.

Isto representa, ao nível nacional um total de mais de **16 milhões** de pessoas com deficiência e **40,5 milhões** de pessoas envolvidas ou ainda **58,3 mil** pessoas com deficiência em Contagem e **145.846 mil** pessoas envolvidas (a população de Contagem é estimada em 583.386 pessoas, fonte IBGE, 2004, <http://www.ibge.gov.br/>).

Esta população com deficiência necessita desfrutar de uma vida plena, participativa e produtiva no seio da sociedade, ou seja, deve nela ser incluída.

Inúmeras matérias têm sido veiculadas, pela imprensa escrita e televisiva, noticiando a dificuldade com que as pessoas com mobilidade reduzida, como as portadoras de deficiência (permanente ou temporária), as gestantes, os idosos, as mulheres carregando crianças de colo enfrentam na Cidade de Contagem para se locomoverem, por meio do transporte coletivo, notadamente o ônibus.

Às pessoas com deficiência – e, entenda-se, **não se está abordando apenas** a deficiência física, **mas também a sensorial e a mental** –, de a muito, tem sido negada a verdadeira condição de CIDADÃOS.

A cidadania compreende o atendimento às necessidades básicas dos indivíduos. A própria origem do Estado justifica-se quando a sociedade que o compõe outorga aos dirigentes o poder para governá-la, com vistas ao bem comum.

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

3

E, entenda-se por bem comum não o bem da maioria, mas de todos, considerando-se as minorias, que, se mais fracas, devem ser fortalecidas pelo Estado, que tem a sua disposição à força do Poder, Poder Público, outorgado pelo povo e cujo fundamento é servir aos cidadãos. Este o comando constitucional do art.3º.

Alguns exemplos são bastante sintomáticos: ambulantes invadem as calçadas, impedindo a circulação; orelhões são projetados e instalados sem qualquer preocupação com as pessoas com deficiência visual, que, freqüentemente, colidem com esses aparelhos; livros didáticos, em sua maioria, não são editados em braille, como se os cegos não tivessem direito de acesso à cultura e não tivessem que enfrentar a dura realidade dos vestibulares para o ingresso nas Universidades; os noticiários jornalísticos exibidos na TV – com raras e pioneiras tentativas – não são editados com legenda para a leitura da pessoa com deficiência auditiva; a saúde pública está um verdadeiro caos, inexistindo vagas para internação de pessoas portadoras de deficiência mental; o eleitor com deficiência física encontra barreiras para exercer pelo voto o direito de sufrágio porque as urnas eletrônicas são instaladas em alguns prédios que não dispõem de acesso facilitado (elevadores ou rampas).

Infelizmente, esta triste realidade não está muito distante de nós, quer por algum vínculo familiar, profissional ou de amizade com pessoas portadoras de deficiência, quer pelo fato de ser *peçoas com deficiência em potencial*, pelos riscos decorrentes de um acidente automobilístico, doméstico, de violência urbana (um tiro) ou mesmo o inevitável (e esperado) envelhecimento e com isto perdermos temporária ou definitivamente a sensibilidade de membro ou mesmo a visão, audição, mobilidade.

Toda essa crueldade resultou no isolamento cada vez maior desta minoria, sufocada que foi pelas reiteradas violações ditadas pela maioria, supostamente de pessoas “normais”, que insistem em não notá-la.

Dentre estes direitos assegurados às pessoas com deficiência e reiteradamente negados, um deles merecerá destaque na presente ação, por configurar um direito fundamental da pessoa humana e como tal “universal” ou seja, destinado a todos os indivíduos, um direito de resistência em face do Estado, que é

4

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

o *direito de ir e vir* (art.5º, XV da CF/88), alçado em todas as Constituições modernas como um corolário do Estado de Direito.

É pródiga a legislação que busca concretizar este direito e que são: rebaixamento de guias, para a perfeita circulação das cadeiras de rodas; acesso aos prédios públicos e particulares de acesso ao público; acesso de pessoas portadoras de deficiência aos ônibus urbanos (**Lei municipal nº 2.076/90**) (fl.40) etc. Entretanto, a efetividade ou a eficácia social destas leis é mínima, em grande parte por desrespeito do próprio Poder Público.

Como pode um usuário de cadeiras de rodas sair de casa e alcançar seu trabalho se não consegue superar obstáculos aparentemente insignificantes como a seqüência de guias de calçadas não rebaixadas que deverá ultrapassar do trajeto de sua casa ao emprego? E o que adiantará aguardar um ônibus em uma parada obrigatória se não consegue atingir o interior do coletivo, posto que os degraus são intransponíveis pela cadeira de rodas ou pelas muletas? (vide fotografias anexas). É claro que não basta subir para o ônibus. Também deverá enfrentar outro transtorno que será descer do coletivo, com a cadeira de rodas. Novamente deverá contar com a compaixão de usuários, ante a omissão deliberado do Poder Público de exigir veículos de transporte coletivos adaptados (art. 1º, § 1º da lei municipal n. 2.076/90). (fl.40).

Repise-se que os transtornos e obstáculos impostos às pessoas portadoras de deficiência física são **comuns aos idosos, às gestantes, aos obesos, àqueles acidentados** que temporariamente estão com a mobilidade reduzida e até aos nossos filhos que vão e voltam da escola carregados de livros, malas, mochilas. Conseqüentemente, a solução dada àqueles facilitará sobremaneira a vida destes.

Atentos a este estado de coisas e considerando a nova realidade que se apresenta em nossa cidade de Contagem, ou seja, a proposta de **um novo sistema de transporte coletivo municipal**, em substituição ao atualmente existente e a **edição de leis federal (nº 10.098/00) concretizando o comando constitucional**, este Ministério Público fez cobrar dos réus (considerando-se a gravidade das denúncias – fls. 10, 88,89,93,95) informações objetivas sobre como o sistema de

5

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

transporte coletivo municipal estava estruturado para garantir a *acessibilidade*¹ às pessoas portadoras de deficiência, dando cumprimento à nova legislação.

Como resposta (fl. 11/13/15/31/91) foi esclarecido o seguinte: 1) Desde o dia 23 de junho de 2001, os contratos de prestação de serviço público de transporte coletivo municipal de passageiros encontram-se **expirados**; 2) A lei municipal n. 2.076, datada de 13 de junho de 1990, que garante acesso às pessoas portadoras de deficiências físicas aos ônibus urbanos, até esta data, não foi regulamentada (fl.91); 3) que existem 38 linhas de ônibus, as quais são exploradas por 7 empresas; 4) que são transportadas diariamente 61.170 passageiros, o que implica em 1.835.000 de passageiros por mês; 5) que nem todos os ônibus e micro-ônibus utilizados na prestação do serviço estão adaptados para o transporte de pessoas deficientes com suas respectivas cadeiras de rodas (letra “d”, fl. 33); 6) **que nenhum ônibus integrante do serviço de transporte público municipal possui piso baixo para facilitar a entrada dos passageiros;**

A Municipalidade, em flagrante desrespeito às Constituições Federal e Estadual e à legislação infraconstitucional(federal, estadual e municipal), até a presente data, não garantiu a esta significativa gama de pessoas (cidadãos) que também integram a sociedade o acesso ao novo sistema de transporte municipal o mais elementar dos direitos constitucionais, **o direito de ir e vir** dignamente!

Os fatos são lamentáveis e evidenciam que a cidade de Contagem, 2ª maior cidade do estado de Minas Gerais, há anos vem violando direito constitucional de 1ª geração dos cidadãos. A sua postura **revela omissão no seu dever** de fiscalização do cumprimento das normas relativas a acessibilidade pelo serviço público de transporte coletivo (art. 2º da lei n. 7.853/89), o que vem causando dano moral a toda coletividade representado pela privação do exercício do direito de acessibilidade adequada aos meios de transporte. A reclamação de milhares e

¹O termo “acessibilidade” está sendo adotado com a significação atribuída através da lei federal nº 10.098/00 (art.2º,I), verbis: possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia, dos espaços, mobiliários e equipamentos urbanos, das edificações, dos transportes e dos sistemas e meios de comunicação, por pessoa portadora de deficiência ou com mobilidade reduzida).

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

6

milhares de pessoas com mobilidade reduzida (repita-se que a acessibilidade ao sistema de transporte não beneficiará apenas as pessoas com deficiência, mas os idosos, obesos, gestantes, mães com crianças no colo etc.) durante décadas e décadas, sem serem ouvidos precisa ser ouvida. Portanto, *Um veículo adaptado por linha pode ser o ponto de partida, agora, já, imediatamente, nunca de chegada ...*

Ao Poder Público compete disponibilizar o serviço e ao usuário utilizá-lo conforme suas conveniências e necessidades. É assim com todos os outros ditos “ normais “, por que não com os portadores de deficiência, o idoso?

Mostrou-se, sem sucesso, a tentativa de sensibilizar a Municipalidade através da expedição de recomendação ministerial (fl.003/2004, **datada de 12 de abril de 2004**) a fim de evitar a adoção da presente medida judicial.

3 - DO DIREITO DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA AO TRANSPORTE ACESSÍVEL:

A exata dimensão dos problemas resultantes da ausência de um transporte coletivo adaptado às necessidades especiais das pessoas portadoras de deficiência só pode ser aferida, com precisão, quando se aceita o desafio de se sentar em uma cadeira de rodas e circular pela Cidade de Contagem.

É nesse momento que nos deparamos com uma realidade pavorosa, assustadora, mais embrutecida ainda pela indiferença do Poder Público.

Nesse instante, nos sentimos compelidos a invocar o PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IGUALDADE, previsto no art. 5º, segundo o qual “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Mas será mesmo ?

A Constituição Federal assegura a todos a igualdade perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se a inviolabilidade dos direitos fundamentais à pessoa humana.

Consideram parte integrante da declaração desses direitos aqueles decorrentes do regime democrático e dos princípios adotados pela Constituição, além daqueles expressos em tratados internacionais em que o Brasil seja parte (art. 5º e seu § 2º, da Constituição Federal), dentre estes últimos, podemos citar a

7

*7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG*

Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência – Convenção da Guatemala –, de 1999, promulgada pelo governo brasileiro através do Decreto nº 3.956/01, que obriga todos os Estados signatários a promoverem a inclusão social dessas pessoas, eliminando toda forma de *discriminação*, que é definida como *toda diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, antecedente de deficiência, consequência de deficiência anterior, que tenha o propósito de impedir ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício por parte das pessoas portadoras de deficiência de seus direitos humanos e suas liberdades fundamentais*.

A **cidadania** e a **dignidade** da pessoa humana são dois fundamentos do Estado Democrático de Direito construído a partir da Constituição Federal (art. 1º, II e III). Mais, desde o preâmbulo, cuja força normativa principiológica deve ser reconhecida em face do texto articulado que o acolhe em diversas passagens, expressa o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida com a solução pacífica das controvérsias.

A dignidade humana ultrapassa a fronteira do indivíduo de tal forma que a sua dignidade não é expressa satisfatoriamente se se torna insulada num contexto social de exclusão. Para que exista nos moldes afirmados pela Constituição Federal não basta o reconhecimento formal de que o indivíduo deve ser respeitado no âmbito de sua dignidade, devendo alcançar, notadamente para os excluídos, o próprio acesso aos direitos sociais básicos, entre os quais, o direito à moradia, à saúde, à alimentação, ao trabalho, à segurança, ao transporte coletivo, ao lazer.

Somente assim é possível dar efetividade aos postulados da cidadania e da dignidade da pessoa humana, erigidos como fundamentos do Estado Democrático de Direito Brasileiro (art. 1º, incisos II e III, da Lei Maior), bem como atingir os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil declarados no art. 3º da mesma Carta: a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem de todos, sem

8

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer formas de discriminação. Note-se que os verbos grifados reproduzem a idéia de ação e não apenas de abstenção da discriminação.

Mas não é só.

Atrelado a tudo isto, temos outro comando constitucional que estabelece a promoção da integração da pessoa portadora de deficiência à vida comunitária como um dos objetivos da assistência social (art.203, IV), assistência social esta que é pautada na igualização de situações sociais desiguais.

Valendo-se da idéia formulada nas **Normas sobre Equiparação de Oportunidades para Pessoas Com Deficiência** – Nações Unidas, 1994, publicada pela APADE e CVI-NA, São Paulo, 1996 podemos definir “**integração social**” ou seu sinônimo “**equiparação de oportunidades**” como sendo o “*processo mediante o qual a sociedade em geral, o meio urbano, assim como os serviços de saúde e educação, as dependências de trabalho, os locais de lazer, cultura e esportes tornam-se acessíveis – significando disponíveis – para todas as pessoas, particularmente para as pessoas portadoras de deficiência.*”

Sendo assim, quando se trate de promoção de integração (ou inclusão) da pessoa portadora de deficiência estamos nos referindo a tornar a vida destas pessoas o mais igual possível à vida das pessoas ditas “normais”, disponibilizando-se a elas *todo o tipo de serviços, espaços e produtos* que são franqueados aos demais.

Na esteira dessas idéias, **o art. 30, inciso V**, da Constituição da República reconhece o transporte coletivo como *serviço essencial*, justamente para **concretizar direitos fundamentais** como a saúde, a educação, o lazer e o trabalho, que não podem ser exercidos sem a plena garantia de locomoção, afinal, para ir ao trabalho, a um hospital, a um parque ou à escola, mister que a pessoa com deficiência disponha, tal qual os outros cidadãos, de um transporte coletivo adaptado às suas necessidades, sem o que, estar-se-ia voltando ao sistema de castas, de estamento, com subcategorias de cidadãos, de quem seriam excluídos alguns direitos e concedidos outros, até retroagirmos à categoria de escravos, não-titulares de direito algum, dada sua condição de objetos de direitos.

9

*7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG*

Também a Constituição da República reconheceu expressamente o direito das pessoas portadoras de deficiência a um transporte acessível, prevendo-se que o exercício de referido direito estaria à mercê de uma lei que dispusesse sobre normas de fabricação de veículos.

Com efeito, estabelece o art. 227, § 2º da Constituição da República:

“A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência”.

Tratando dos veículos já existentes – e deixando patente que a exigência atende a todos – veículos novos e antigos – o art. 244 da Constituição Federal estabelece que a lei disporá sobre a adaptação dos veículos de transporte coletivo existentes à época, a fim de garantir o acesso adequado às pessoas com deficiência.

No âmbito da Constituição do Estado de Minas Gerais também está expresso, no art.224, que

“O Estado assegurará condições de prevenção das deficiências física, sensorial e mental, com prioridade para a assistência pré-natal e à infância, e de integração social do portador de deficiência, em especial do adolescente, e a facilitação do acesso a bens e serviços coletivos, com eliminação de preconceitos e remoção de obstáculos arquitetônicos.

§ 1º - Para assegurar a implementação das medidas indicadas neste artigo, incumbe ao Poder Público.

I – estabelecer normas de construção e adaptação de logradouros e edifícios de uso público e de adaptação de veículos de transporte coletivo;”

Recentemente, com esteio da regra de competência legislativa prevista no art. 24, XIV da CF/88, vieram as leis federais e estadual tanto reclamadas.

Pela lei federal nº 10.048/00 ficou disciplinado, dentre outras coisas, que os **veículos de transporte coletivo a serem produzidos após 12 meses da sua publicação**

10

*7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG*

(ou seja, a partir de novembro de 2001) serão planejados de forma a facilitar o acesso a seu interior das pessoas portadoras de deficiência (art.5º).

Através da lei federal nº 10.098/00, editada um mês após aquela, foram estabelecidas normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida, dispendo no seu art.16: **“Os veículos de transportes coletivo deverão cumprir os requisitos de acessibilidade estabelecidos nas normas técnicas específicas”** ou seja, **todos** os veículos de transporte coletivo devem ser acessíveis às pessoas com deficiência.

Ainda ao nível federal, além destas duas leis específicas sobre acessibilidade, a lei nº 7.853/89 estabelece em seu artigo 2º que ao Poder Público e seus órgãos cabe assegurar às pessoas portadoras de deficiência o pleno exercício de seus direitos básicos, inclusive dos direitos à educação, saúde, lazer e outros, para tanto adotando medidas que removam os óbices e permitam o acesso das pessoas com deficiência a meios de transportes (item V- na área das edificações).

No âmbito municipal, dispõe a Lei Orgânica que compete ao Município garantir a inserção social e econômica das pessoas com deficiência. E o art.168 prevê que:

“O Município garantirá ao portador de deficiência, nos termos da lei:

.....

III – acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos;

.....”

Temos consciência que a inclusão da pessoa com deficiência exige uma visão macro por envolver aspectos multifacetários e por isto também estamos cobrando (logrando êxito em alguns, frustrações em outros) vagas em escolas, rebaixamento de guias, disciplinamento da utilização de zona azul, adaptação dos prédios públicos, casas de espetáculos, cinemas, ginásios de esportes, estádio de futebol, shopping-centers, universidades, dentre outros. É um trabalho quase interminável, mas que precisa ser feito.

4 - DA OBRIGAÇÃO DE OBSERVAÇÃO DAS NORMAS TÉCNICAS:

Dispõe o art. 207 da Lei Orgânica Municipal que “O transporte é um direito fundamental do cidadão, sendo de responsabilidade do Poder Executivo Municipal o planejamento, o gerenciamento e a operação dos vários modos de transporte, por sua conta ou através de concessão ou permissão”.

A regulamentação do transporte público de passageiros deve contemplar, dentre outros, a segurança e o conforto do usuário.

Sendo assim, **a Municipalidade-ré** deve garantir, ao planejar, organizar, implantar e executar o serviço de transporte coletivo e **os prestadores-réus do serviço** devem adotar medidas para garantir a adequada fruição deste serviço pelas pessoas portadoras de deficiência.

A efetiva garantia de acessibilidade (possibilidade de fruição com autonomia e segurança) às pessoas com deficiência, de forma ampla e não restritiva, uma vez que, consoante dispõe o art.6º da Lei Federal nº 8.987/95, *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, entendendo-se por serviço adequado aquela que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas* (§1º do art.6º) o que não está ocorrendo, como foi possível demonstrar no decorrer desta peça, somente ocorrerá se o Poder Judiciário os compelir a adotar medidas concretas para tal.

As normas técnicas NBRs n. 9050/94 e 14022 que dispõem sobre a acessibilidade dos veículos de transporte devem nortear a prestação do serviço público de transporte. Portanto, é dever do Município quando da realização de licitação (seja na modalidade de concessão ou permissão) contemplar no edital ou ato administrativo respectivo item que exija que certo percentual da frota dos veículos esteja adaptado segundo as normas técnicas.

È reconhecida a dificuldade em satisfazer imediatamente a acessibilidade em todos os veículos de transporte coletivo, mas deve ser estabelecido mecanismo que

garanta, pelo menos, em parte que essa realidade seja mudada, através da disponibilização de pelo menos dois ônibus adaptados por linha e que o restante da frota, em médio prazo, esteja adaptada, segundo padrões internacionais e nacionais, tais como da “ADA – Americans With Disabilities Act” ou da ABNT (NR 14022).

5 DA RESPONSABILIDADE DOS DEMANDADOS POR DANOS MORAIS À COLETIVIDADE

Os fatos descritos acarretaram dano de natureza difusa, abstrata, correspondente à grave ofensa à categoria das pessoas portadoras de deficiência. A plena reparabilidade do dano moral é tese que vem sendo construída ao longo dos anos, apontando irreversíveis tendências legislativas, doutrinárias e jurisprudenciais. De fato, vários dispositivos do Código Civil enumeram, de maneira casuística, hipóteses em que o dano não patrimonial é reparável (sem excluir outras, por certo, tendo em vista as regras gerais dos arts. 159 e 1.553). É o caso do art. 1.543, que impõe pagamento do valor de *afeição* da coisa que não mais pode ser restituída a seu dono, e também do art. 1.547, parágrafo único, que manda indenizar o prejuízo imaterial de quem foi ofendido por injúria ou calúnia. Outros dispositivos dessa natureza, invocados pela doutrina, são os arts. 1.537, 1.538, 1.548, 1.549 e 1.550. Leis posteriores ao Código Civil também previram hipóteses de ressarcimento de danos morais. Os mais renomados civilistas brasileiros sempre aceitaram a tese, que é tema, inclusive, de inúmeras monografias e estudos. O insigne Magistrado e Professor **BARBOSA MOREIRA**, em voto lapidar, chega a qualificar de "profundamente reacionário" o entendimento contrário, bem demonstrando que a indenizabilidade do dano extrapatrimonial era - e ainda é - conclusão que decorre direta e necessariamente do próprio Código Civil, sem que fosse preciso apelar a artifícios ou subterfúgios de qualquer espécie, nem mesmo a regras de equidade. O próprio **CLÓVIS**, partindo de posição mais tímida, acabou por convencer-se que a plena reparabilidade do dano moral era a *regra geral* de nosso direito. A jurisprudência foi paulatinamente aceitando a tese, que veio a se tornar vencedora, inclusive nos Tribunais Superiores. Consagrada na atual Constituição da República

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

13

(art. 5o., incisos V e X), a reparação dos danos morais é hoje aceita sem reservas, sendo também isenta de dúvidas *sua cumulatividade com a indenização por danos patrimoniais*. Não se pode esquecer que a palavra *moral* também significa *espiritual*, em oposição a físico ou material. Assim, a expressão *dano moral* não está, em princípio, se referindo apenas à ofensa aos valores morais da pessoa natural. Trata-se, aí, também, de prejuízos a bens incorpóreos, a valores imateriais. Bem por isso, a moderna doutrina – nacional e estrangeira – vem utilizando, preferencialmente, expressões como "danos extrapatrimoniais", "danos não patrimoniais". Mesmo aqueles que ainda preferem a nomenclatura tradicional, deixam claro que o conceito de "dano moral" é abrangente, não se restringindo a aspectos puramente subjetivos, ligados ao sofrimento e à dor.

Admite-se hoje, com sobras de razão, a possibilidade de agravo moral à pessoa jurídica, uma vez que podem ser atingidos seus "atributos de reputação e conceito perante a sociedade" . Nesse sentido, inclusive, já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça .

Ocorre que a Administração Pública é um ente abstrato, que representa politicamente a sociedade, constituída por todos e cada um dos cidadãos, estes sim os verdadeiros titulares dos valores morais personificados naquela. Mais exato será falar, então, em *dano difuso* à coletividade, representada pelo Estado.

Vem sendo aceita pela mais moderna doutrina a reparação de *danos morais difusos*, causados a número indeterminado de pessoas. **LIMONGI FRANÇA** deixa clara essa possibilidade no próprio conceito de dano moral, ao defini-lo como "aquele que, direta ou indiretamente, a pessoa física ou jurídica, *bem assim a coletividade*, sofre no aspecto não econômico de seus bens jurídicos".

SÉRGIO SEVERO, autor de excelente monografia sobre o tema, não hesita em considerar passíveis de dano moral os interesses coletivos e difusos.

O mesmo entendimento foi acolhido por **CARLOS ALBERTO BITTAR**, ilustre Magistrado e Professor, recentemente falecido: "Tem-se, portanto, que os danos

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

14

morais podem ser suportados por todos os entes personalizados, *ou mesmo não*, diante da evolução ocorrida nesse campo, com o reconhecimento de direitos de categorias, ou de grupos sociais, *ou mesmo de coletividades*."

Vale lembrar que a própria proteção jurídica do consumidor, através de ações de natureza coletiva, hoje consagrada na Constituição e na lei, não prescinde da consideração dos danos morais provocados a número indeterminado de pessoas. Nesse mesmo sentido é a lição de **NÉLSON NERY JÚNIOR** e **ROSA MARIA ANDRADE NERY**, ao comentarem ao art. 6º, inciso VI da Lei 8.078/91: "*Seja de que tipo for*" [isto é, patrimonial ou moral], "o dano ao consumidor é indenizável e deve ser reparado de forma integral. *Seja ele difuso, coletivo* ou individual, cabe ação para evitá-lo ou para repará-lo".

Note-se que toda a extensa legislação hoje vigente, assegurando a proteção e a tutela judicial de interesses difusos de natureza *imaterial* (equilíbrio ecológico, valores históricos, paisagísticos, estéticos ou culturais), constitui *demonstração cabal* de que nosso sistema de direito positivo contempla, sem nenhuma objeção possível, a reparação de danos morais impostos a toda a coletividade.

Graves irregularidades praticadas pelo administrador público - como as aqui tratadas - ferem profundamente o sentimento de cidadania, ao revelar completa desconsideração e desrespeito à vontade popular, que é o fundamento básico do poder estatal (CF, art. 1º, Parágrafo único).

É certo, como bem salienta **HELLY LOPES MEIRELLES**, que "todo cidadão tem *direito subjetivo ao governo honesto*". Bem por isso, o mandato outorgado aos governantes pressupõe que estes se pautem por absoluta retidão de conduta, caracterizada pela probidade, pelo zelo e rigor no desempenho de seu *munus* público. A inobservância desses elementares deveres, por parte do mau administrador (seja por missão ou comissão), deslustrando as altas responsabilidades que lhe foram confiadas, gera na coletividade sentimentos de descaso, abandono e insegurança; de descrédito nas autoridades; de desorganização social; em suma, de instabilidade de todas as instituições. A

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

15

ninguém ocorreria negar, em casos tais, enorme e autêntico desapontamento da comunidade dos cidadãos, frustrados em seu *direito* a uma administração honesta e **eficiente**, pautada pelo respeito à *moralidade*, à *impressoalidade* e à *legalidade* (CF, art. 37).

E é precisamente esse desapontamento, essa frustração, que caracterizam, de modo inequívoco, a ocorrência de *dano moral*, conceito amplo que abrange todo o tipo de ofensa "ao decoro, à paz interior (...) aos sentimentos afetivos de qualquer espécie". Afinal, segundo a lição de **JHERING**, citada por **MELO DA SILVA**, "devemos e podemos esperar que se nos respeite não apenas aquilo que *temos*, mas, também, aquilo que *somos*".

A não-punição de condutas irregulares dos administradores públicos – fato que, infelizmente, não tem sido raro – somente agrava tal quadro, castigando os cidadãos com mais um entre tantos pesares: o sentimento de total impotência em face dos desmandos dos governantes.

A ofensa aos interesses sociais, praticada por agente público, implica um agravo à dignidade de todos os cidadãos e, conseqüentemente, da Administração Pública constituída por mandato daqueles. Isto porque, como bem observa **PONTES DE MIRANDA**, no caso de danos morais, "a *esfera ética* da pessoa é que é ofendida". Impossível negar, no caso em exame, que a conduta dos demandados, desobedecendo aos princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade, representou sério gravame a altos valores sociais e gerou prejuízo moral aos governados, atingindo-lhes a dignidade cívica, o sentimento ético, a confiança que depositaram nas autoridades políticas. Com efeito, viu-se lesado o direito de todos a *um governo honesto*, probo, pautado pelo estrito respeito à Constituição e às leis.

Nesse sentido, é o provector **RUI BARBOSA** quem enfatiza, melhor do que ninguém, as perigosas conseqüências que podem advir da reiterada violação dos direitos da cidadania.

6 - ESTIMATIVA DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

16

Provocada uma lesão - *seja de que natureza for* - surge o dever de indenizar. Embora os danos ora tratados sejam de natureza imaterial, sua reparação também haverá de ser feita em dinheiro, "porque este é o denominador comum dos valores, e é nesta espécie que se estima o desequilíbrio sofrido pelo lesado". E o Ministério Público deve estimá-los já no pórtico da demanda, para atender o disposto no artigo 258, do Código de Processo Civil. A tarefa de fixar o "quantum" necessário à indenização por prejuízos morais não é simples. Mas tal dificuldade, além de não ser motivo para deixar irreparado o dano, é perfeitamente vencível, lembrando-se que, nessa matéria, "a estimativa pecuniária não é fundamental". O mais importante, certamente, é que *nenhuma violação de direito fique impune*. É certo que a indenização por dano moral não deve ser fonte de enriquecimento para a vítima, mas tampouco pode ser inexpressiva.

Por outro lado, as "regras de experiência comum" e a "observação do que ordinariamente acontece" – critérios de análise admitidos pela lei – autorizam a afirmar que os prejuízos éticos e morais, decorrentes de uma conduta ilícita, podem ser até mesmo maiores do que sua repercussão patrimonial. O grande número de pessoas ofendidas, no presente caso - correspondente à toda a coletividade contagemense - é fator que exaspera a responsabilidade dos demandados e deve ser considerado na fixação do "*pretium doloris*".

A partir dessas considerações, e *sem prejuízo de futuro arbitramento pelo Juízo*, atribui-se, aos danos morais suportados pela coletividade, o décuplo do valor equivalente aos danos patrimoniais, já indicados, até para atender ao entendimento jurisprudencial, no sentido de que *a reparação deve adotar a técnica no "quantum" fixo, preferível na abalizada opinião de Yussef Sahid Cahali ("apud" Barbosa Moreira, Direito aplicado, Forense, Rio, 1987, p. 276)*.

A avaliação é feita, de qualquer modo, para cumprir o determinado pelo artigo 258, do Código de Processo Civil, vale dizer, para a composição do valor da causa, pretendendo o autor, no entanto, seja o valor dos danos morais arbitrados pelo

Juízo, até porque a dificuldade em estabelecer um valor econômico aos danos morais levou o legislador a outorgar ao Judiciário a competência para arbitrá-lo.

6- DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA:

É necessário assegurar, imediatamente, a fruição ainda que parcial do serviço público de transporte pelas pessoas portadoras de deficiência, especialmente física e com mobilidade reduzida.

A tutela jurisdicional deve atender aos pressupostos de efetividade, tempestividade e justiça competindo ao magistrado, norteado pela finalidade maior do processo civil – pacificação de conflitos – trazer paz às partes.

Na hipótese, isto é importante mas não basta: a tutela necessita ser *eficaz e rápida* devendo, para tanto, ser antecipada.

O direito de ação tal como concebido pela doutrina moderna não significa apenas o poder de exigir a solução judicial de uma lide, mas também o de obter *tutela urgente que obste a ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação*, quer contra o particular, quer contra a Fazenda Pública².

E para a demonstração da pertinência da postulação pedimos *venia* para abeberarmos-nos das lições de Cândido Rangel Dinamarco e, considerando-se o aparente paradoxo entre as locuções “*prova inequívoca* “ e “ *convencer-se da verossimilhança da alegação* “, valerem-nos do conceito aproximador das idéias, qual seja de “probabilidade” : “*situação decorrente da preponderância dos motivos convergentes à aceitação de determinada proposição, sobre os motivos divergentes. As afirmativas pesando mais sobre o espírito da pessoa, o fato é provável; pesando mais as negativas, o fato é improvável (Malatesta)*”³.

Não é outro o posicionamento de José Ignácio Botelho de Mesquita. Lembra ele que uma vez proibida a realização “da Justiça de mão própria”, deverá o processo dar, o quanto for possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir ou melhor, o Estado

² “Tutela Antecipada no Processo Civil Brasileiro”, João Batista Lopes:Saraiva,p.99.

³ “A Reforma do Código de Processo Civil”: Malheiros Editores, 2ª ed.p.143.

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

18

assume o dever de, pela via judicial, tornar efetiva a inviolabilidade dos direitos. E, mais. Luta-se contra o fator tempo de demora do processo e é a partir daí que começa a possibilidade de concessão de cautelares antecipatórias. E conclui o ilustre professor que diante dos direitos *“para os quais o tempo do processo é prejudicial e de substituição pela via subsidiária juridicamente impossível (direitos inalienáveis) a garantia constitucional da efetividade do processo OBRIGA a concessão das cautelares antecipatórias, porque, do contrário, o direito feito valer se tornaria, ele mesmo, violável”*⁴ (o destaque é do original).

Diante deste estado de coisas, estando evidente a presença dos requisitos exigidos pelo comando do art. 461, parágrafos 3º 4º e 5º do Código de Processo Civil requer-se a Vossa Excelência **A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PRETENDIDA** no pedido inicial, *“inaudita altera parte”*, com o escopo de: DETERMINAR:

AO MUNICÍPIO DE CONTAGEM:

- 1) **REGULAMENTAR** a lei municipal n. 2.076/90, no prazo de 15 dias, a contar da intimação judicial;
- 2) **EXIGIR**, após a publicação do decreto e vencido o prazo de *vacatio legis*, se houver, das empresas prestadoras de serviço público de transporte coletivo o cumprimento dos dispositivos previstos na Lei municipal n. 2.076/90 e decreto que a regulamentar, especialmente, o § 2º, do art. 1º, art. 2º, e 3º da Lei n. 2.076/90, observando-se as normas técnicas NBR 9050/94 e 14022, no prazo de 20 dias, a contar da vigência do decreto municipal, comprovando-se o cumprimento das medidas nos autos
- 3) **NÃO PERMITIR** (obrigação de não fazer) uma vez vencido o prazo de *vacatio legis*, que outras empresas prestadoras de serviço público de transporte coletivo prestem serviço público de transporte coletivo sem que atendam as

⁴ “Limites ao Poder do Juiz nas Cautelares Antecipatórias”: p.43 e seg.

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

19

- disposições legais, regulamentares e técnicas (normas técnicas NBR 9050/94 e 14022);
- 4) **INCLUIR** (obrigação de fazer) em futuro edital de licitação ou ato administrativo de permissão **relativo a prestação de Serviço Público de Transporte Público Coletivo** a exigência de que certo percentual (mínimo ou máximo), de veículos ou ônibus que venham a ser utilizados no transporte público coletivo obedeça à legislação e as normas de acessibilidade NBR 9050/94 e 14022;
- 5) **Na hipótese de improcedência dos pedidos elencados nos itens 1, 2 e 3**, seja determinado (**pedido subsidiário**) que o Município adote medidas necessárias para garantir aos usuários (portadores de deficiência) acessibilidade que o serviço público de transporte urbano (com os seus ônibus e veículos) seja prestado adequadamente, segundo a legislação federal, estadual, municipal e normas técnicas de acessibilidade (NBR 9050/94 e 14022);
- 6) Seja fixada multa⁵ diária (§ 5º, art. 461) no valor de R\$ 10.000,00, a ser suportada, solidariamente, pelo Município e prefeita municipal, na hipótese de descumprimento ou atraso das decisões judiciais, a qual se fixada em valor inferior ao postulado ensejará um estímulo ao descumprimento da ordem judicial, perdendo seu conteúdo coercitivo imprescindível, mesmo porque o que se pretende, aqui, é a satisfação da obrigação e não sua substituição por equivalente econômico.

⁵ “As *astreintes* podem ser fixadas pelo juiz de ofício, mesmo sendo contra pessoa jurídica de direito público, que ficará obrigada a suportá-las caso não cumpra a obrigação de fazer no prazo estipulado”. STJ -6ª Turma, Resp 201.378-SP, rel. Min. Fernando Gonçalves. STJ- 5ª Turma, Resp. 267.446-SP, rel. Min. Felix Fischer. (Acórdão anexo).

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

20

ÀS EMPRESAS RÉIS:

- 1) **DISPONIBILIZAR** em 15 dias, a partir da intimação de decisão judicial, pelo menos dois ônibus adaptados, por linha explorada, segundo as normas técnicas de acessibilidade até a regulamentação da lei municipal n. 2.076/90 ou final do processo (art. 461, § 3º).
- 2) **INSTALAR** placas nos coletivos placas informativas sobre a existência de equipamentos de acesso para pessoas portadoras de deficiência, no prazo de 15 dias, a partir da intimação da decisão judicial até decisão final;
- 3) A fim de garantir efetividade a decisão, requer-se a fixação de multa diária (art. 461, § 5º do CPC) no valor de R\$ 10.000,00, em caso de *descumprimento* ou *atraso*, a qual se fixada em valor inferior ao postulado ensejará um estímulo ao descumprimento da ordem judicial, perdendo seu conteúdo coercitivo imprescindível, mesmo porque o que se pretende, aqui, é a satisfação da obrigação e não sua substituição por equivalente econômico.

6- DO PEDIDO:

Pelo exposto, d. r. e autuada esta com os documentos que a instruem, requer-se a citação das suplicadas, na pessoa de seu representante legal, com a observância do disposto no art. 172, § 2º, do Código de Processo Civil, se necessário, para, se quiser, contestar a presente ação, que deverá ser julgada procedente, para o fim de **tornar definitiva** a antecipação de tutela concedida nos seguintes termos:

- ✓ O MUNICÍPIO seja CONDENADO a (1) **regulamentar** (obrigação de fazer) a lei municipal n. 2.076/90 no prazo 15 dias, (2) **exigir** (obrigação de fazer) das empresas réis **ou** quaisquer outras que prestem serviço de transporte público coletivo em Contagem o cumprimento do § 2º, do art. 1º da Lei n. 2.076/90 pelas, (3) **incluir** em futuro edital de licitação ou ato administrativo de permissão para prestação de Serviço Público de Transporte Público Coletivo

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

21

a exigência de que os ônibus a serem utilizados no serviço atendam a legislação e as normas de acessibilidade;

- ✓ **Na hipótese de improcedência dos pedidos elencados nos item acima**, seja o Município condenado (**pedido subsidiário**) a adotar medidas necessárias para garantir aos usuários (portadores de deficiência) adequado serviço de transporte público urbano (com os seus ônibus e veículos), segundo a legislação federal, estadual, municipal e normas técnicas de acessibilidade (NBR 9050/94 e 14022) pertinentes;

- ✓ AS EMPRESAS rés sejam CONDENADAS (obrigação de fazer) a **realizar** as adaptações determinadas pelo Município no prazo e forma estabelecidas na lei, decreto e atos administrativos pertinentes para a adequação de seus ônibus ou veículos utilizados no serviço de transporte coletivo municipal às normas legais e técnicas, enquanto estiver pendente de decisão trânsitada em julgado o presente processo (tal justifica-se pela previsível demora até o atingimento daquela fase processual), se contado da intimação da r. sentença, tudo sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por atraso ou descumprimento r. sentença, multa esta a ser recolhida ao fundo estadual de direitos difusos (lei n. 14.086/01) (FEPDC-Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor, conta corrente n. 6.141-7, agência n. 1615-2, Banco Brasil, sem prejuízo da apuração, pelas vias próprias, de ato de improbidade administrativa do responsável pelo descumprimento da ordem judicial;

- ✓ Seja o MUNICÍPIO DE CONTAGEM e AS EMPRESAS-RÉS, **solidariamente**, ainda **condenados AO PAGAMENTO DE DANOS MORAIS A COLETIVIDADE** (art. 13 da Lei n. 7.347/85) por ofensa aos direitos das pessoas portadoras de deficiência a ser arbitrado por este prudente juízo (art. 7º da lei n. 7.853/89), a ser depositado no Fundo Estadual de Direitos Difusos;

7ª Promotoria de Justiça
Defesa do Patrimônio Público
Defesa do Idoso e do portador de deficiência
Comarca de Contagem - MG

22

Protesta-se pela produção de provas documentais, testemunhais, periciais e pelo depoimento pessoal do representante legal da ré, pena de confesso, bem como por todos os meios de prova admitidos em direito, devendo suportar a suplicada os encargos da sucumbência.

Dá-se à causa o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Contagem, MG, 7 de junho de 2005.

Mário Antônio Conceição
Promotor de Justiça Titular