

O DIREITO DE RECLAMAÇÃO DO USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS NA LEI Nº 13.460/2017: INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO CONTROLE SOCIAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

*THE RIGHT OF COMPLAINT OF THE PUBLIC SERVICES USER IN LAW NO. 13,460/2017:
INSTRUMENT OF SOCIAL CONTROL OF PUBLIC ADMINISTRATION*

Paulo Ricardo Maroso Pereira

Doutorando em Direito Público pela Universidade Federal de Santa Catarina (2019). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (2017). Especialista em Direito do Estado pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (2015). Membro do Grupo de Estudos em Direito Público do CCJ/UFSC (GEDIP/CCJ/UFSC).
E-mail: paulo.rmp@hotmail.com

José Sérgio da Silva Cristóvam

Professor Adjunto de Direito Administrativo (Graduação, Mestrado e Doutorado) da UFSC. Doutor em Direito Administrativo pela UFSC (2014), com estágio de Doutorado Sanduíche junto à Universidade de Lisboa – Portugal (2012). Mestre em Direito Constitucional pela UFSC (2005). Membro fundador e Presidente do Instituto Catarinense de Direito Público (ICDP). Membro fundador do Instituto de Direito Administrativo de Santa Catarina (IDASC). Membro efetivo do Instituto dos Advogados de Santa Catarina (IASC). Conselheiro Federal da OAB/SC. Presidente da Comissão Especial de Direito Administrativo da OAB Nacional. Presidente da Comissão de Acesso à Justiça da OAB/SC. Coordenador do Grupo de Estudos em Direito Público do CCJ/UFSC (GEDIP/CCJ/UFSC).
E-mail: jscristovam@gmail.com

Orides Mezzaroba

Professor Titular em Dedicção Exclusiva nos Programas de Graduação e Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da UFSC. Coordenador do Mestrado Profissional em Direito da UFSC. Pós-Doutor em Direito junto à Universidade de Coimbra - Portugal (2008). Doutor em Direito pela UFSC (2000). Mestre em Direito pela UFSC (1991). Consultor e Pesquisador de Produtividade do CNPq. Consultor da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Capes.
E-mail: oridesmezza@gmail.com

Recebido em: 23/04/2020

Aprovado em: 27/10/2020

RESUMO: O presente trabalho tem por finalidade compreender o direito de reclamação do usuário de serviços públicos à luz da Lei nº 13.460/2017. Para tanto, o ponto inicial da pesquisa é delimitar, ainda que brevemente, os conceitos-chave desse instrumento nos termos propostos pela referida norma: usuário, serviço público e reclamação. Delineados tais preceitos básicos, o ensaio foca-se especialmente no direito de reclamação, apontando seu status constitucional, seja na redação original da Constituição da República de 1988, seja na conformação dada pela Emenda Constitucional nº 19/1998, e na sua recente regulamentação pela Lei nº 13.460/2017. Na última parte, examinam-se as normas procedimentais desse instrumento previstas no diploma legal, as quais visam proporcionar o exercício de mais uma forma de controle social sobre a Administração Pública. O método utilizado é o dedutivo e a técnica de pesquisa a bibliográfica, apoiada na

pesquisa documental em fontes primárias e secundárias.

Palavras-chave: Direito de reclamação do usuário de serviços públicos. Lei nº 13.460/2017. Processo administrativo. Controle social da Administração Pública.

ABSTRACT: The purpose of this paper is to understand the right of complaint of the public service user in the light of Law no. 13,460/2017. Therefore, the starting point of the research is to delimit, albeit briefly, the key concepts of this instrument, in the terms proposed by this regulation: user, public service and complaint. Outlined such basic precepts, the essay focuses especially on the right of complaint, pointing out their constitutional status, either in the original wording of the Constitution of the Republic of 1988, or in the conformation given by Constitutional Amendment no. 19/1998, and in its recent regulation by Law no. 13,460/2017. In the last part, the procedural norms of this instrument foreseen in the legal diploma are examined, which aim to provide the exercise of yet another form of social control over the Public Administration. The method used is the deductive and the bibliographic research technique, supported by documentary research in primary and secondary sources.

Keywords: Right of complaint of the public services user. Law no. 13,460/2017. Administrative process. Social control of Public Administration.

SUMÁRIO: Introdução; 1 A Lei nº 13.460/2017 e os conceitos de usuário, serviço público e reclamação; 2 O direito de reclamação do usuário de serviços públicos na Lei nº 13.460/2017; 3 As normas procedimentais previstas pela Lei nº 13.460/2017 para exercício do direito de reclamação do usuário de serviços públicos; Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.460, promulgada em 26 de junho de 2017, na parte em que dispõe acerca da “participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública”, visa regulamentar os arts. 37, § 3º, inciso I, e 175, parágrafo único, inciso II, ambos da Constituição da República de 1988. Trata-se de um importante marco no ordenamento jurídico pátrio no que toca aos direitos dos cidadãos, não apenas pela perspectiva da defesa na prestação de serviços públicos, mas, sobretudo, por disciplinar mais uma forma de atuação (ou “participação”)¹ daqueles na Administração Pública brasileira, em seus diferentes níveis.

Neste cenário, um dos instrumentos que permite esse duplo exercício de cidadania (defesa de direitos e “participação” na Administração Pública) é o direito de reclamação do usuário de serviços públicos. Embora previsto desde o texto original da Constituição da República de 1988, a regulamentação de tal direito restou olvidada por quase trinta anos pelo legislador ordinário, somente vindo a se concretizar por meio da Lei nº 13.460/2017 (BRASIL, 2017).

¹ Ao longo deste ensaio o termo “participação” será usado assim entre aspas quando se referir ao sentido empregado pela Lei nº 13.460/2017. Referida norma parte de um conceito amplo de participação, tratando-a como gênero de diversas formas de atuação dos cidadãos junto ao Poder Público, considerando desde a presença do cidadão em locais públicos de tomada de decisão ou de transparência da gestão pública, até instrumentos que confirmam ao indivíduo poder de decisão final. Por outro lado, pode-se usar o conceito de participação na Administração Pública em um sentido mais estrito, exclusivo daqueles instrumentos que confirmam ao cidadão poder de decisão final e vinculante (como um referendo, por exemplo), nos termos que sugerem Sherry R. Arnstein (1969) e Juan Enrique Díez Bordenave (1995). Isso acabaria por excluir daquela noção as atuações de caráter meramente consultivo (como consultas públicas ou audiências públicas) ou que concedam poder de decisão compartilhada com outros agentes (como os conselhos, por exemplo). Para uma análise mais aprofundada acerca da ideia de participação popular (com exposição de outros posicionamentos) e de sua relação com a ideia de controle social, ver: PEREIRA, 2017.

Assim, visando explorar de forma mais detalhada esse instrumento dos cidadãos, o presente estudo busca compreender de que forma a Lei nº 13.460/2017 regulamenta o direito de reclamação do usuário de serviços públicos, dividindo-se nos seguintes objetivos específicos: (i) delimitar, ainda que brevemente, os conceitos fundamentais que implicam diretamente no instrumento: usuário, serviço público e reclamação; (ii) contextualizar o direito de reclamação na Lei nº 13.460/2017; e (iii) discutir acerca do procedimento da reclamação previsto pela referida norma e seus respectivos desdobramentos como instrumento de efetivação do controle social da Administração Pública.

A pesquisa terá caráter descritivo, visando apresentar o direito de reclamação do usuário na forma proposta pela Lei nº 13.460/2017, e, também, viés crítico, examinando as normas atinentes a esse instrumento no aludido diploma legal e seu potencial impacto na relação entre os cidadãos e o Poder Público.

1. A LEI Nº 13.460/2017 E OS CONCEITOS DE USUÁRIO, SERVIÇO PÚBLICO E RECLAMAÇÃO

Antes de adentrar especificamente no exame da Lei nº 13.460/2017, importante observar que a exigência de confecção de um diploma legal que tratasse especificamente da “participação” do usuário de serviço público na gestão administrativa não estava prevista no texto original da Constituição da República de 1988. Foi a partir da promulgação da Emenda Constitucional nº 19/98 (EC nº 19/1998) que se alterou o § 3º da Constituição para definir que lei ordinária estaria incumbida de disciplinar formas de “participação” dos cidadãos (no caráter de usuário) na Administração Pública (BRASIL, 1998).

Na esteira da maior concretude à noção de “participação” na gestão pública, o constituinte derivado estabeleceu, de plano, três formas básicas que representariam essa diretriz, as quais estão dispostas nos três incisos que compõem a atual redação do art. 37, § 3º da Constituição.²

Ainda no âmbito da proteção dos usuários de serviços públicos, a EC nº 19/1998 exigiu a construção de uma legislação específica de defesa dessa categoria³ (tal como a Lei nº 13.460/2017), pois estabeleceu, em seu art. 27, um prazo para confecção de lei que versasse sobre o tema.⁴

Passados mais de quinze anos desde a promulgação da EC nº 19/1998, sem a referida regulamentação, sendo flagrante a omissão legislativa (nada obstante a existência de diversos projetos em trâmite no Congresso Nacional),⁵ em 2013 o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº

² O atual texto do art. 37, § 3º e seus incisos tem a seguinte redação: Art. 37... [...] § 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII; III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública (Redação dada pela EC nº 19/1998) (BRASIL, 1998).

³ Vale lembrar que a Lei nº 8.987/1995 confere, em seu art. 7º, alguns importantes direitos aos usuários de serviços públicos. Todavia, ainda que se argumente que tais direitos sejam aplicáveis a todos usuários, independentemente do serviço público ser objeto de concessão ou permissão (objeto da Lei nº 8.987/1995), resta claro que tal diploma legal não é específico na abordagem de direitos dos usuários, visto que possui outra finalidade, e tampouco poderia servir como um estatuto de defesa dessa categoria (BRASIL, 1995).

⁴ Sobre o tema, o art. 27 da EC nº 19/1998 tem a seguinte redação: “Art. 27. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação desta Emenda, elaborará lei de defesa do usuário de serviços públicos” (BRASIL, 1998).

⁵ Desde a promulgação da Constituição da República de 1988, diversos foram os projetos de lei que tramitaram no Congresso Nacional para regulamentar o direito de reclamação do usuário de serviços públicos ou, de forma mais genérica, o direito dos usuários. Na Câmara dos Deputados foram encontrados os seguintes projetos: PL nº 674/1999, PL nº 6.953/2002, PL nº 1.397/2003, PL nº 4.907/2005, PL nº 6.926/2006, PL nº 6.960/2010, PL nº 544/2011 e PL nº 6.882/2013. Já no Senado Federal, cita-se: PLS nº 29/1991, PLS nº 439/1999, PLS nº 355/2004, PLS nº 430/2007 e PLS nº 208/2008. O PL nº 6.953/2002, que foi convertido na Lei nº 13.460/2017, teve origem no PLS nº 439/1999.

24/DF.⁶ No exame da medida cautelar pleiteada, o Ministro Dias Toffoli, relator da ação, por decisão monocrática, reconheceu a mora legislativa e deferiu parcialmente o pleito para que no prazo de 120 (cento e vinte) dias os requeridos (Presidente da República, Presidente da Câmara dos Deputados e Presidente do Senado Federal) adotassem as providências legislativas necessárias para cumprimento do dever imposto pelo constituinte derivado (BRASIL, 2013).⁷

Finalmente, em junho de 2017, foi promulgada a Lei nº 13.460/2017, que passou a disciplinar a “participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública”.⁸ Apesar disso, tal fato não significou a possibilidade de aplicação imediata de suas disposições, uma vez que a vigência da norma foi diferida para, no mínimo, um ano depois de sua publicação.⁹

A fim de evitar maiores embaraços na aplicação de suas normas, a Lei nº 13.460/2017 trouxe conceitos para os principais termos jurídicos que circundam sua órbita. Para a presente pesquisa, destacam-se as definições de usuário, de serviço público e de reclamação, todos previstos no seu art. 2º,¹⁰ que passam a ser objeto de análise mais detida e pormenorizada.

A respeito da noção de usuário de serviço público, cabe salientar que a proposição do legislador abrange não somente aquelas pessoas físicas (cidadãos) e jurídicas que usam ou se beneficiam dos serviços, mas também os que possam vir a usar dessas atividades no futuro, o que viria abarcado pela expressão “potencialmente”. Aqui, cabe recuperar a distinção entre usuários efetivo e potencial também no sentido de que aquele se utiliza/beneficia concretamente do serviço público, enquanto este o tem à sua disposição. Inclusive, há casos em que usuários potenciais (que têm um determinado serviço à disposição) são obrigados a pagar um valor mínimo pela disponibilidade – o que ocorre, *v.g.*, no caso do fornecimento de energia elétrica. Portanto, do ponto

⁶ A ação foi julgada, posteriormente, extinta, sem julgamento de mérito, em razão da promulgação da Lei nº 13.460/2017.

⁷ A medida cautelar requerida pela OAB na ADO nº 24/DF, além do pleito para que fossem adotadas providências por parte das autoridades competentes para conversão do Projeto de Lei nº 6.953/2002 em lei, comportava, ainda, postulação para utilização subsidiária e provisória do Código de Defesa do Consumidor (CDC) nas relações dos serviços públicos, enquanto não editada a lei de defesa dos usuários de serviços públicos. Esse último pedido foi indeferido pelo Ministro relator Dias Toffoli, sob o argumento de que necessitava de uma análise mais profunda da Corte acerca do tema, sendo prudente aguardar a prestação de informações das autoridades requeridas (BRASIL, 2013).

⁸ Marçal Justen Filho (2018, p. 652-653) defende que o fundamento constitucional da Lei nº 13.460/2013 é o art. 37, § 3º, inciso I, e não o art. 27 da EC nº 19/1998. Entende o autor que tal normativa teve como objetivo dispor sobre os serviços públicos em geral, incluindo aqueles que envolvem pura atividade administrativa, mas não encarta um código de defesa do usuário de serviços públicos. Assim, conclui que a Lei nº 13.460/2017 não consiste em um estatuto específico sobre o tema. Embora se concorde com o autor quanto ao fato de que ambas as normas têm conteúdo e objetivos distintos, entende-se que a Lei nº 13.460/2017 regulamentou no mesmo diploma legal os dois dispositivos (possibilidade admitida pelo próprio autor). Isso significa que o recente diploma legal pode ser compreendido como um código de defesa dos usuários de serviços públicos (art. 27, da EC nº 19/98) que, igualmente, regulamenta o art. 37, § 3º, inciso I, da Constituição, e, em especial, o direito de reclamação do usuário de serviços públicos.

⁹ Sobre o tema, segue a previsão normativa: “Art. 25. Esta Lei entra em vigor, a contar da sua publicação, em: I - trezentos e sessenta dias para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios com mais de quinhentos mil habitantes; II - quinhentos e quarenta dias para os Municípios entre cem mil e quinhentos mil habitantes; e III - setecentos e vinte dias para os Municípios com menos de cem mil habitantes” (BRASIL, 2017).

¹⁰ Sobre o tema, segue a previsão normativa: “Art. 2º Para os fins desta Lei, consideram-se: I - usuário - pessoa física ou jurídica que se beneficia ou utiliza, efetiva ou potencialmente, de serviço público; II - serviço público - atividade administrativa ou de prestação direta ou indireta de bens ou serviços à população, exercida por órgão ou entidade da administração pública; III - administração pública - órgão ou entidade integrante da administração pública de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a Advocacia Pública e a Defensoria Pública; IV - agente público - quem exerce cargo, emprego ou função pública, de natureza civil ou militar, ainda que transitoriamente ou sem remuneração; e, V - manifestações - reclamações, denúncias, sugestões, elogios e demais pronunciamentos de usuários que tenham como objeto a prestação de serviços públicos e a conduta de agentes públicos na prestação e fiscalização de tais serviços. Parágrafo único. O acesso do usuário a informações será regido pelos termos da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011” (BRASIL, 2017).

de vista técnico-normativo, importa registrar que o usuário potencial não se esgotaria, necessariamente, na ideia de um “potencial usuário”.

Tratando-se de norma que visa proporcionar “participação”, defesa e proteção dos direitos usuários, soa adequado que possa ser exercida tanto por aqueles que diretamente se utilizam/beneficiam do serviço, quanto por aqueles que a ele não recorrem, eis que o motivo da não utilização pode estar justamente ligado à forma como é prestado o serviço, como, por exemplo: (i) preços/tarifas abusivos; (ii) não atendimento de determinados bairros/áreas/regiões em municípios/estados/país; (iii) má qualidade do serviço ou demora/atraso na prestação; (iv) dificuldade de contratação etc.

Da mesma forma, sob o viés do direito de reclamação do usuário, tal conceituação atende, neste ponto, às demandas da norma da espécie, já que permite o exercício abrangente do respectivo direito, objetivo central do instrumento. Inclusive e conseqüentemente, de modo a ampliar os legitimados ao exercício do controle social sobre os serviços públicos.¹¹

Igualmente, interessante ressaltar que o referido conceito de usuário engloba, por expressa previsão legal, as pessoas jurídicas, o que também está afinado à disposição de descolar a ideia de usuário de uma noção ligada apenas ao indivíduo, especificamente determinado.¹²

Especialmente no que toca aos usuários como pessoas físicas, interessante ressaltar que a previsão legal não permite identificar, de forma nítida, sua base de sustentação político-ideológica. E tal questão se revela importante, também em razão do debate gerado durante a reforma administrativa da década de 1990 que culminou na aprovação EC nº 19/1998,¹³ no que concerne à defesa da noção de “usuário-cliente”,¹⁴ que buscava sedimentar a compreensão dos cidadãos como clientes do Estado. Contudo, diante de abalizadas críticas a essa noção privatizada de usuário,¹⁵ já naquele momento emergiram as posições alinhadas às dimensões dos assim designados “usuário-consumidor” e “usuário-cidadão”.

A noção de “usuário-consumidor” decorria, essencialmente, da omissão legislativa na construção de um estatuto de defesa dos usuários, tal como significou para as relações privadas o Código de Defesa do Consumidor (CDC) (Lei nº 8.078/1990). Porém, é possível identificar, igualmente, que o movimento crescente de transmissão dos serviços públicos à iniciativa privada por meio das concessões e permissões durante a década de 1990, bem como a positivação no CDC de sua aplicação aos serviços públicos, influenciaram o debate acerca da equiparação de conceitos (usuário e consumidor), para fins de proteção a partir da norma consumerista. Como resultado, a

¹¹ Em monografia específica sobre o direito de reclamação, já em 2002 Adriana Schier salientava que eventual norma regulamentadora do instrumento deveria prever a possibilidade de seu exercício por potenciais usuários, a fim de que tais cidadãos também pudessem realizar o controle social sobre determinado serviço público (SCHIER, 2002).

¹² Nesse ponto, guarda similaridade com a definição de “consumidor” trazida pelo CDC: “Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equiparase a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (BRASIL, 1990).

¹³ Para uma análise do período da chamada reforma administrativa da década de 1990, em suas diferentes possibilidades de leituras jurídico-políticas, inclusive controversas e até mesmo entre si contrapostas, ver: BRESSER-PEREIRA, 1998; BANDEIRA DE MELLO, 2009; 2019.

¹⁴ O Plano Diretor da Reforma do Estado assim se referiu à ideia de “usuário-cliente”: “A administração pública gerencial vê o cidadão como contribuinte de impostos e como cliente dos seus serviços. Os resultados da ação do Estado são considerados bons não porque os processos administrativos estão sob controle e são seguros, como quer a administração burocrática, mas porque as necessidades do cidadão-cliente estão sendo atendidas” (BRASIL, 1995, p. 17). Sobre o tema, Luiz Carlos Bresser-Pereira, então Ministro e principal responsável pela reforma administrativa de 1998, assim sustentava: “[...] cidadão-cliente é um cidadão-cidadão, um cidadão pleno, que é o objeto dos serviços públicos e também seu sujeito, na medida em que se torna partícipe na formação das políticas públicas e na avaliação dos resultados” (BRESSER-PEREIRA, 1998, p. 118). O que diferenciaria para Bresser-Pereira o “usuário-cliente” do “usuário-cidadão” seria que o primeiro pagaria pelos serviços de forma individual (serviços públicos “*uti singuli*”), ao passo que o segundo utilizaria de serviços públicos “*uti universi*”, custeados por toda coletividade, sem possibilidade de quantificar o uso de cada cidadão individualmente (BRESSER-PEREIRA, 1998, p. 111).

¹⁵ Sobre o tema, ver: BUCCI, 2002, p. 108-109.

jurisprudência, de forma gradual, foi ampliando a aplicação daquele diploma legal às relações de serviços públicos.¹⁶

Todavia, em razão da impossibilidade de o CDC abranger todas as relações de usuários e serviços públicos (especialmente os chamados serviços “*uti universi*”)¹⁷ e da respectiva diferença de regimes (público e privado),¹⁸ a equiparação dos usuários aos consumidores resulta claramente na proteção insuficiente daqueles. Não se deve olvidar que a compreensão da categoria “usuário” é fundamental para o alcance normativo da Lei nº 13.460/2017 e, no que toca ao presente estudo, na legitimidade para o exercício do direito de reclamação.

Diante desse cenário, ressoa acertada a defesa da noção de “usuário-cidadão”,¹⁹ mais consentânea com a ideia constitucional de sujeito de direitos.²⁰ Inclusive, o termo “cidadão” não deve estar restrito exclusivamente à perspectiva de indivíduo portador direitos políticos (Capítulo V da Constituição), mas como explica Adriana Schier, deve também abranger a ideia maior de povo, titular da soberania, especialmente no que se refere à prestação de serviços públicos (SCHIER, 2002, p. 236).

A par dessas divergências, mais especialmente no que toca aos usuários pessoas físicas, poderia ser até salutar a fixação da categoria a partir da dimensão de “usuário em sentido amplo”, de forma a evitar quaisquer restrições decorrentes de sentidos próprios (formais) do termo “cidadão”, com a indesejável redução da extensão da noção de usuário. Sobre o tema, Marçal Justen Filho chama a atenção que a vinculação ao conceito de titularidade de direitos políticos poderia, v.g., ter reflexo negativo sobre estrangeiros e incapazes (JUSTEN FILHO, 2003, p. 549). Assim, considerando o usuário em sentido amplo induz-se a uma perspectiva de alargamento do raio de aplicação da Lei nº 13.460/2017 e, conseqüentemente, da legitimidade para o direito de reclamação do usuário.

O certo é que, independentemente da terminologia adotada, está positivada a possibilidade de o usuário questionar a prestação dos serviços públicos por meio do CDC (art. 1º, § 2º, inciso

¹⁶ A título de exemplo, citam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) nos quais foram aplicados o código consumerista em relações que envolviam a prestação de serviços públicos: serviço de transporte aéreo (Recurso Especial nº 171.506); serviços de distribuição domiciliar de água potável (Recurso Especial nº 263.229); serviços de pedágio pela manutenção de rodovias (Recurso Especial nº 467.883); serviços de correios (Recurso Especial nº 527.137); serviços de telecomunicação (Recurso Especial nº 976.836); e serviços de energia elétrica (Recurso Especial nº 1.062.975).

¹⁷ Acerca da diferença entre serviços “*uti universi*” e “*uti singuli*”, segue o magistério de Irene Patrícia Nohara: “**Serviços gerais** ou *uti universi* são os prestados à coletividade, em geral, sem usuário determinado ou específico, como a iluminação pública, a segurança pública, a defesa nacional e a conservação das vias públicas. São geralmente remunerados mediante a espécie tributária imposto, que não se baseia na utilização do serviço. Sobre eles não recai taxa. **Serviços individuais** ou de **fruição individual** (*uti singuli*) são aqueles cujos usuários são determinados ou determináveis e nos quais existe a prestação de utilidade ou comodidade fruível diretamente pela comunidade, como, por exemplo, os serviços de telefonia, energia elétrica, água, gás, serviço postal etc. São remunerados tanto por taxa como por tarifa” (NOHARA, 2018, e-Book) (negrito e itálico no original).

¹⁸ Sobre o tema, sinalizando tais diferenças entre as noções de usuário e consumidor, cita-se, por exemplo, Adalberto Pasqualotto (1992), César Augusto Guimarães Pereira (2006), Cláudia Lima Marques (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2013), Celso Antonio Bandeira de Mello (2019), Floriano de Azevedo Marques Neto (KLEIN; MARQUES NETO, 2015), Bruno Miragem (2016) e Marçal Justen Filho (2018).

¹⁹ Sobre o tema, Irene Patrícia Nohara aponta o seguinte: “*Usuário* é palavra que genericamente indica o indivíduo que faz uso de determinado serviço. Se o serviço for prestado no desenvolvimento de atividade econômica livre à iniciativa privada, o usuário, via de regra, é protegido pelo Código de Defesa do Consumidor; contudo, se há serviço público, o usuário (*uti singuli*) não será apenas protegido pelo Código de Defesa do Consumidor, mas também pelas regras de direito público, pois terá o *status* de cidadão” (NOHARA, 2018, e-Book) (itálico no original).

²⁰ Sobre o tema, Daniel Wunder Hachem e Luzardo Faria ressaltam o seguinte: “O sentimento do cidadão como cliente da Administração pode distorcer os objetivos fundamentais de uma Administração Pública inclusiva, encarada como ente público gerido para o desenvolvimento da coletividade, que visa à concretização dos direitos fundamentais e à satisfação do interesse público, com o objetivo final de reduzir as desigualdades sociais, regionais e culturais existentes no país, para instituir uma sociedade livre, justa e solidária, nos termos do art. 3º da Constituição da República” (HACHEM; FARIA, 2016, p. 318).

II),²¹ entendimento atualmente consolidado na jurisprudência pátria. A questão que continua indefinida é de quando se constituirá a “relação de consumo” aludida no dispositivo, de modo que a posição majoritária identifica relação da espécie nos serviços “*uti singuli*”.²² Entretanto, deverá haver, ainda, equivalência dos conceitos de “fornecedor” e “consumidor”²³ da legislação consumerista.

A questão da aplicação da codificação consumerista indica algumas reflexões adicionais, em especial a partir da definição do prestador de serviço diante da exigência de que seja remunerado (art. 3º, § 2º, do CDC). Não basta haver a remuneração para que se tenha automaticamente um fornecedor de serviço. A remuneração deve configurar a contraprestação específica dada pelo consumidor em razão do serviço prestado, o que indicaria a incidência do CDC apenas no caso dos serviços públicos “*uti singuli*”. Entretanto, a contraprestação específica pode ser dada mediante tarifa (com o componente lucro) ou taxa (sem o componente lucro). Quanto a esta última, cumpre recordar que não há lucro e se trata de uma espécie de tributo, ao passo que a tarifa tem natureza de preço público (regime jurídico-administrativo). Daí a dificuldade de sustentar a aplicação do CDC aos serviços públicos remunerados por taxa, de matriz tributária, que tem como finalidade, dentre outras, a garantia da prestação das atividades de prerrogativa do Estado, de difícil conciliação à lógica político-normativa consumerista.

No que toca ao conceito de “serviço público” trazido pela Lei nº 13.460/2017, destaca-se que a intenção do legislador foi conferir à norma o maior alcance possível, eis que na definição restou incluída a expressão “atividade administrativa”. A iniciativa é compreensível, haja vista os diversos conceitos de serviço público propostos pela doutrina estrangeira e nacional, de modo que o alcance do diploma legal poderia ser atingido de forma negativa caso se adotassem definições restritas de serviço público, esvaziando em parte os seus objetivos.²⁴

Tratando-se de uma legislação que visa proporcionar aos cidadãos a “participação” na Administração Pública e, principalmente, proteger e defender os direitos dos usuários de serviços públicos, a proposição de um conceito mais amplo procura abranger a maior gama de atividades do Estado, sejam eles serviços públicos típicos ou não. Nesse sentido, a utilização do termo “atividade administrativa” é dotada de sentido ampliado, como explica Marçal Justen Filho (2018, p. 632):

Assim, a Lei 13.460/2017 dispôs sobre o usuário dos serviços públicos e adotou uma definição muito ampla, o que reflete inclusive o seu fundamento constitucional de validade. [...] Trata-se de diploma destinado a assegurar a participação do usuário na administração pública direta e indireta, especialmente no tocante à generalidade dos serviços públicos.

²¹ Sobre o tema, segue a previsão normativa: “Art. 1º. [...] § 2º A aplicação desta Lei não afasta a necessidade de cumprimento do disposto: I - em normas regulamentadoras específicas, quando se tratar de serviço ou atividade sujeitos a regulação ou supervisão; e II - na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, quando caracterizada relação de consumo” (BRASIL, 2017).

²² Novamente, a título de exemplo: Adalberto Pasqualotto (1992), César Augusto Guimarães Pereira (2006), Irene Patrícia Nohara (2018), Cláudia Lima Marques (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2013), Celso Antonio Bandeira de Mello (2019) e Bruno Miragem (2016).

²³ Quanto à equiparação de usuário a consumidor, para fins de aplicação do CDC, Cláudia Lima Marques lembra que os requisitos de destinatário final e vulnerabilidade são fundamentais para a incidência das normas consumeristas (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2013).

²⁴ Em sentido diverso, Adriana Schier e Bárbara Mendonça Bertoti entendem que a adoção deste conceito amplo “não parece trazer quaisquer benefícios já que, sob o mesmo signo, serão abrangidas atividades submetidas a regimentos bastante diversos. Basta refletir que, a preponderar tal conceituação, a atividade fomento, por exemplo, passaria a ser entendida como serviço público. Porém, sabe-se que o tratamento constitucional atribuído ao serviço público – enquanto um direito fundamental que assegura aos seus usuários o direito subjetivo às prestações, - difere em absoluto da normativa conferida ao fomento que, para tratar apenas do aspecto aqui ressaltado, não gera, para os cidadãos, direito subjetivo *prima facie*. O legislador, com isso, parece ter desperdiçado uma excelente oportunidade de trazer uma definição legal para completar a lacuna normativa e conferir maior segurança jurídica aos usuários de serviços públicos” (SCHIER; BERTOTI, 2019, p. 120).

Por isso, o art. 2º, inc. II, da Lei 13.460/2017 contemplou uma definição de serviço público “em geral” [...]. Como decorrência, as regras da Lei 13.460/2017 são aplicáveis amplamente às atividades da Administração Pública, inclusive em hipóteses em que se configura atividades de outra natureza, tal como o exercício do poder de polícia.

Isso não significa que a definição da Lei 13.460/2017 seja incorreta. Trata-se de uma definição adotada para fins determinados, não aplicável fora do âmbito de vigência do referido diploma.

A amplitude do diploma ultrapassa os limites dos serviços públicos em sentido técnico-jurídico.

Dessa forma, ainda que determinado órgão da Administração Pública exerça funções meramente administrativas, sem conteúdo prestacional de algum serviço público típico, ainda assim estará sujeito à aplicação da Lei nº 13.460/2017.

Por outro lado, no caso de serviços públicos objetos de concessão ou delegação a particulares, a aplicação da Lei nº 13.460/2017 é apenas subsidiária, como disposto no próprio art. 1º, § 3º, do diploma legal. Tal questão se explica pela existência da Lei nº 8.987/1995 (Lei Geral de Concessões e Permissões de Serviços Públicos), que em seu art. 7º define direitos e obrigações dos usuários naquele âmbito.

Finalizando este tópico, resta examinar o conceito de “reclamação”. De início, da análise do art. 2º, inciso V, da Lei nº 13.460/2017, é possível verificar que o legislador ordinário preferiu o termo “manifestação” para designar a atuação do usuário junto ao Poder Público. A escolha visa partir de um conceito mais genérico de atuação que comporte as diversas formas de comunicação que o usuário poderá ser valer para provocar a Administração Pública, quais sejam: reclamações, denúncias, sugestões e elogios.

O exercício dessa manifestação (em suas diferentes espécies) nada mais é do que a própria concretização do direito de reclamação. Não é porque a norma definiu a reclamação como uma das formas de manifestação que se deva confundir o nome do instituto “direito de reclamação do usuário de serviços públicos” ou vinculá-lo a apenas uma forma de atuação.

Neste sentido, considerando as possíveis definições que o termo “reclamação” vier a receber na regulamentação da Lei nº 13.460/2017 pelos entes federados, o conceito de direito de reclamação não pode ficar restrito apenas a uma insatisfação de determinado usuário com a prestação de um serviço público,²⁵ devendo ser compreendido de forma mais ampliada, de modo a contemplar as demais formas de comunicação do usuário de serviços públicos com a Administração Pública. Nos termos propostos pelo legislador, a reclamação estaria para o amplo “direito de manifestação” do usuário de serviços públicos.

2. O DIREITO DE RECLAMAÇÃO DO USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS NA LEI Nº 13.460/2017

Do desenho normativo do § 3º, do art. 37 da Constituição, na redação trazida pela EC nº 19/1998, cabe ressaltar que, embora não houvesse previsão constitucional de elaboração de um diploma legal que tratasse de “formas de participação dos usuários de serviços públicos”, o direito de reclamação já estava positivado desde a Constituição da República de 1988.²⁶

²⁵ A título ilustrativo, o Decreto federal nº 9.492/2018, que regulamentou a Lei nº 13.460/2017 no âmbito do Poder Executivo federal, trouxe a seguinte definição de “reclamação”: “demonstração de insatisfação relativa à prestação de serviço público e à conduta de agentes públicos na prestação e na fiscalização desse serviço”. (BRASIL, 2018).

²⁶ Neste sentido, a redação original do art. 37, § 3º: “Art. 37... [...] § 3º As reclamações relativas à prestação de serviços públicos serão disciplinadas em lei”. (BRASIL, 1988). Faz-se a ressalva de que tal direito de reclamação do usuário de serviços públicos, aqui referido, não se confunde com a chamada “reclamação administrativa”, instrumento cujo

Sobre a norma constitucional originária, Adriana Schier assinala duas características básicas desse instrumento:

(i) apresenta-se como uma forma de **controle social** da prestação dos serviços públicos e (ii) consubstancia-se como uma provocação da instância administrativa, que deve dar início a um **processo administrativo** com o objetivo de apurar as irregularidades referidas pelos cidadãos (SCHIER, 2002, p. 173) (grifo nosso).

Quanto a sua natureza, o direito de reclamação consubstancia ato jurídico, que dá início ao respectivo processo administrativo e, portanto, com ele não se confunde. Referido processo administrativo,²⁷ que tem a reclamação como ato inicial, vem amparado pela garantia de direitos fundamentais – notadamente o contraditório e a ampla defesa.²⁸ Sobre o tema, importante ressaltar que, embora o ordenamento jurídico pátrio já contasse com outras formas de provocação da Administração Pública, pelos cidadãos, na esfera administrativa – como, v.g., o direito de petição (art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição),²⁹ a proposta do constituinte originário com o direito de reclamação foi constituir um instrumento específico para defesa dos cidadãos no tocante à prestação de serviços públicos.

Nada obstante a importância do instituto, até a entrada em vigor da EC nº 19/1998 houve apenas uma tentativa de sua regulamentação pelo legislador ordinário. Foi o Projeto de Lei do Senado nº 29/1991, de autoria do então Senador Fernando Henrique Cardoso, que propunha a criação da “Lei de Reclamações sobre Serviços Públicos” e, todavia, restou arquivada ao final daquela legislatura.

Por sua vez, a reforma administrativa trazida pela EC nº 19/1998 alterou a “topografia” do direito de reclamação. O § 3º, do art. 37, da Constituição, foi totalmente reestruturado, passando a exigir a regulamentação de formas de “participação” do usuário na Administração Pública, de modo que o direito de reclamação do usuário de serviços públicos, agora no inciso I do dispositivo, seria apenas um desses meios de atuação.³⁰ Da mesma forma, como um dos motes da reforma era a transformação funcional e orgânica do Poder Público, também houve uma ressignificação de institutos do Direito Administrativo, como as já referidas noções de usuário e serviço público.

prazo prescricional está previsto no Decreto Federal nº 20.910/1932, que trata da prescrição de dívida passiva da Fazenda Pública (BRASIL, 1932).

²⁷ Nada obstante a diferença entre os conceitos de “processo administrativo” e de “procedimento administrativo” trazidos pela doutrina, com a qual se concorda, para fins desse trabalho as expressões serão utilizadas como sinônimos. Sobre o tema, ver: NIEBUHR, 2017.

²⁸ A natureza de ato jurídico do direito de reclamação, isto é, de provocação da esfera administrativa para formação de um processo administrativo, por óbvio não se esgota no mero direito de protocolo da manifestação. Analogamente ao direito de petição (art. 5º, inciso XXXIV, ‘a’, da Constituição), deve-se compreender que tal ato jurídico enseja, igualmente, ao cidadão, o direito a uma decisão motivada e em prazo razoável por parte do Poder Público. Em caso de omissão, e inexistindo consequência legalmente prevista para o silêncio da Administração Pública (deferimento ou indeferimento da postulação, por exemplo), estará o cidadão legitimado a impetrar mandado de segurança para resguardar seu direito líquido e certo a um pronunciamento da autoridade administrativa.

²⁹ Vale lembrar que as leis de processo administrativo – que poderiam servir de meio para veiculação das reclamações dos usuários na ausência de normativa específica – foram promulgadas apenas no final da década de 1990. A primeira lei no país com esse conteúdo foi a Lei nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998, do Estado de São Paulo, que regulamentou o processo administrativo no âmbito daquele Estado. Já na esfera federal, a Lei federal de processo administrativo (Lei nº 9.784) foi publicada em 1º de fevereiro de 1999 (BRASIL, 1999).

³⁰ O § 3º, do art. 37, da Constituição, com a redação trazida pela EC nº 19/1998, passou a contemplar, igualmente, a previsão de “acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo”, no inciso II (regulamentado, posteriormente, pela Lei nº 12.527/2011), e de possibilidade de “representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública”, no inciso III (disciplinada até recentemente pela Lei nº 4.898/1965, atualmente revogada pela Lei nº 13.869/2019) (BRASIL, 1998).

De outra banda, no tocante à condição de “norma de eficácia limitada”,³¹ a situação do direito de reclamação permaneceu a mesma, a depender da regulamentação do legislador ordinário para a plena eficácia.³² O panorama só se altera, definitivamente, com a publicação da Lei nº 13.460, de 27 de junho de 2017, e ainda respeitados os critérios temporais e quantitativos (municípios divididos em faixas, pelo número de habitantes) de vigência previstos no seu art. 25.

Nesse diploma legal, entende-se que o direito de reclamação do usuário manteve-se com as duas características acima citadas por Adriana Schier: (i) instrumento de controle social dos serviços públicos e (ii) ato jurídico que dá ensejo a um processo administrativo.

A ideia de ato provocador da seara administrativa que se consubstanciará em um procedimento específico é de fácil percepção do texto legal, sendo positivada no seu Capítulo III, a qual regula a forma como serão apreciadas as manifestações dos usuários de serviços públicos: apresentação da manifestação, processamento e decisão administrativa. Já a noção de controle social não está expressa na Lei nº 13.460/2017, mas também se torna nítida a partir da distribuição de atribuições no processo administrativo a ser instaurado.

Isso porque a definição do regramento do direito de reclamação, neste diploma legal, partiu de uma concepção comum no direito brasileiro acerca do processo administrativo, qual seja: um instrumento que permite apenas a atuação dos cidadãos no *iter* de formação das decisões públicas, sem, contudo, ter ingerência sobre estas.

A decisão administrativa emitida ao final do processo é atribuição conferida apenas ao administrador público, inexistindo partilha desse poder com o cidadão. É nesse sentido que o processo administrativo tem sua feição de controle social, pois fomenta a provocação da autoridade administrativa para solução de determinada questão, ainda que não confira ao cidadão o poder decisório.³³

No entanto, tal concepção de processo administrativo não é estanque, de modo que o legislador poderia ter conferido aos usuários algum poder decisório quanto às manifestações que protocolizassem na esfera administrativa.³⁴ Mesmo não o tendo feito (segundo a regra do Direito Administrativo brasileiro), tal circunstância não desnatura a importância do direito de reclamação enquanto importante meio de controle social dos serviços públicos.³⁵

³¹ Na doutrina de José Afonso da Silva, “[...] as normas de eficácia limitada são de *aplicabilidade indireta, mediata e reduzida*, porque somente incidem totalmente sobre esses interesses após uma normatividade ulterior que lhes desenvolva a eficácia” (SILVA, 2004, p. 83) (itálico do autor).

³² A partir do início da década de 2000, no entanto, já havia instrumentos outros no direito pátrio que podiam servir de amparo às reclamações dos usuários de serviços públicos em âmbito administrativo. Desde institutos mais genéricos como o direito de petição (art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição) e as leis gerais de processo administrativo (federal, estaduais e municipais), até formas mais específicas ligadas à prestação de serviços públicos, como o art. 7º, inciso IV, da Lei nº 8.987/1995, as resoluções das Agências Reguladoras e, por fim, a aplicação subsidiária do CDC.

³³ Seguindo a definição de Carlos Ayres Britto acerca do controle social do Poder: “Ora, proclamar que o controle popular do poder é forma de exercício de direitos de liberdade, ou de cidadania, é considerá-lo enquanto direito público subjetivo. Isto é, um direito referido a um sujeito privado, expressamente adjetivado como indivíduo, cidadão, nacional, trabalhador, adolescente, criança (quem faz a adjetivação é a Constituição mesma), porém com a particularidade de que o seu exercício opera às custas do Poder Público. É exprimir; direito subjetivo que tem por contraponto um específico dever estatal, uma ação ou omissão (conforme o caso) diretamente cobrável do Estado” (BRITTO, 1992, p. 116).

³⁴ Tal possibilidade continua em aberto, na medida em que os entes públicos, ao regulamentarem o procedimento de efetivação deste direito em seus respectivos âmbitos, poderão estabelecer regras distintas nesse tocante, tal como, *v.g.*, conferir poder decisório aos usuários em determinadas situações e sob determinadas circunstâncias.

³⁵ Sobre o tema do “controle social dos serviços públicos”, cumpre aqui recuperar o escólio de Fernando H. Aguillar (1999). Entretanto, releva destacar que o conceito de “controle social dos serviços públicos” utilizado pelo autor naquele trabalho tem feição mais abrangente do que aqui adotado. Para Fernando H. Aguillar, a ideia de “controle social” representa o “poder real e efetivo à população para interferir nos processos decisórios relativos à prestação de serviços públicos” (1999, p. 164). Dentro dessa definição, portanto, pode-se compreender a ideia de “participação” (poder decisório), o que indica para o autor uma noção de controle social com conteúdo mais abrangente.

Cabe, agora, discutir acerca das normas procedimentais previstas na Lei nº 13.460/2017 que permitirão, aos usuários, exercer esse controle sobre a Administração Pública.

3. AS NORMAS PROCEDIMENTAIS PREVISTAS PELA LEI Nº 13.460/2017 PARA EXERCÍCIO DO DIREITO DE RECLAMAÇÃO DO USUÁRIO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

A Lei nº 13.460/2017 não definiu especificamente como deverá se desenvolver o processo administrativo relativo às manifestações dos usuários. A normativa trouxe, apenas, nos arts. 9º a 12, regras gerais que deverão ser observadas quando de sua regulamentação posterior pelos entes federados.

Como visto, ainda que o diploma legal empregue o termo “manifestação” (e a “reclamação” seja espécie desta), entende-se que aqui se trata efetivamente do direito de reclamação do usuário (art. 37, § 3º, inciso I, da Constituição), o qual poderá se materializar a partir de denúncias, sugestões, elogios, etc. O exercício desse instrumento constitui-se, nos termos da própria lei, como meio de garantia dos direitos dos usuários.

As regras básicas definidas para sua utilização são as seguintes:

- a) a forma escrita, entendendo-se que preferencialmente em meio eletrônico; a forma verbal é a exceção e, caso ocorra, deverá ser reduzida a termo; ainda como forma de facilitar a apresentação de requerimentos no Poder Público, a norma exige que os órgãos e entidades públicos elaborem formulários simplificados (modelos) para a manifestação dos cidadãos;
- b) a manifestação deve conter a identificação do requerente,³⁶ sem que haja exigências que inviabilizem seu exercício;³⁷ veda-se, assim, o anonimato;
- c) deve ser dirigida à ouvidoria do órgão ou entidade respectiva; caso não haja unidade da espécie, a manifestação deverá ser encaminhada diretamente ao órgão/entidade público responsável pela execução ou titularidade do serviço;
- d) impossibilidade de o agente público recusar-se a receber a manifestação sob pena de responsabilização;
- e) materialização da manifestação em um procedimento administrativo, calcado essencialmente na eficiência e celeridade, a fim de alcançar uma “efetiva resolução”;³⁸ por tal expressão deve-se compreender, no mínimo, os seguintes elementos: (i) recebimento da manifestação pelo órgão responsável (ouvidoria, de preferência); (ii) emissão de comprovante de recebimento; (iii) exame e coleta de informações; (iv) decisão administrativa final motivada;³⁹ e (v) ciência do usuário;

³⁶ Como o próprio diploma legal faz referência, a informação pessoal prestada na manifestação do usuário submete-se ao regramento da Lei nº 12.527/2011 quanto a essa espécie de dado. Nos termos do art. 6º, inciso III, da Lei de Acesso à Informação, cabe ao Poder Público assegurar a proteção de informações sigilosas e pessoais, sendo causa, inclusive, de responsabilização administrativa do agente público que descumprir tal preceito (art. 32, inciso IV, da Lei nº 12.527/2011) (BRASIL, 2011).

³⁷ O objetivo do dispositivo é que a manifestação contenha elementos mínimos de identificação do usuário e não obstaculizar ou retardar o exercício desse direito exigindo dados desnecessários do requerente, os quais não terão influência na resolução do requerimento.

³⁸ Importante fazer referência ao princípio da efetividade, previsto no art. 4º da Lei nº 13.460/2017, bem como que as Ouvidorias têm a atribuição de garantir a efetividade da prestação dos serviços (art. 13, inciso II, da Lei nº 13.460/2017). Inclusive, cumpre ressaltar que a Ouvidoria ou o órgão/entidade responsável por receber e processar a reclamação também tem o dever de prestar o serviço de forma adequada (BRASIL, 2017).

³⁹ Ainda que o dispositivo legal não se refira à motivação, tal exigência é intrínseca à prática de atos decisórios pelo administrador público, nos termos do art. 50, da Lei Federal nº 9.784/1999 (BRASIL, 1999).

- f) A ouvidoria poderá requisitar informações e esclarecimentos a agentes públicos, que deverão ser respondidas no prazo de 20 (vinte) dias, prorrogáveis, uma vez, por igual período desde que justificado;
- g) A decisão administrativa final deverá ser encaminhada pela ouvidoria ao usuário em até 30 (trinta) dias, prorrogáveis pelo mesmo prazo, de forma justificada, uma única vez.

Embora tímidas as regras disciplinadoras do procedimento a ser instaurado pela autoridade administrativa competente,⁴⁰ cumpre recordar que a competência para legislar acerca de normas que envolvam processo administrativo é de cada ente federado (art. 18 c/c 22, inciso I, da Constituição).⁴¹

Dessa forma, União, Estados, Municípios e o Distrito Federal poderão, ao regulamentar a Lei nº 13.460/2017 no seu respectivo âmbito,⁴² editar regramento próprio quanto ao procedimento a ser adotado para efetivar o direito de reclamação. Portanto, temas como prazos para resposta, meios de notificação, meios de produção de prova, prazos de decisão do Poder Público, consequências em casos de silêncio administrativo, compartilhamento do poder decisório com o usuário, possibilidade de recursos de decisões, entre outros, poderão receber tratamento diferenciado a depender do ente público regulamentador.

Em contrapartida, enquanto inexistente a regulamentação, o direito de reclamação do usuário deve ser materializado a partir das regras de processo administrativo da respectiva pessoa jurídica de direito público, de forma supletiva. Assim, a ausência de um regramento específico para o direito de reclamação na Lei nº 13.460/2017 – e também no âmbito do ente federado – em nada inviabiliza ou afasta sua efetividade, a ser veiculado pelas respectivas normas de processo administrativo para seu trâmite na Ouvidoria ou no órgão/entidade público envolvido.

No âmbito da União, por exemplo, já houve regulamentação da Lei nº 13.460/2017 por meio do Decreto Federal nº 9.492/2018. Com relação às respectivas regras procedimentais, destacam-se os seguintes pontos previstos nos arts. 12 a 22 do decreto: (i) gratuidade das manifestações; (ii) tramitação eletrônica; (iii) dever de resposta em linguagem clara, objetiva, simples e compreensível; (iv) possibilidade de realização de diligências para coleta de informações; (v) estabelecimento de prazos para a decisão administrativa, para diligências dos usuários e para manifestação de órgãos e entidades públicos; e, (vi) forma de encaminhamento dos elogios, reclamações, sugestões e denúncias.⁴³

⁴⁰ Importante recordar que, no texto original do Projeto de Lei do Senado nº 439/1999, que deu origem à Lei nº 13.460/2017, havia a previsão de um capítulo destinado ao “Processo Administrativo”. Nele estavam disciplinadas as etapas de requerimento, instrução e decisão final, bem como os prazos a serem observados em cada uma delas. O Projeto ainda estabelecia a faculdade de interposição de recurso em face das decisões administrativas e previa a possibilidade de encaminhamento dos autos aos órgãos competentes para apuração de possíveis ilícitos administrativos, civis e criminais (BRASIL, 1999).

⁴¹ Embora o entendimento não seja unanimidade na doutrina, é adotado, por exemplo, pelos seguintes autores: Cármen Lúcia Antunes Rocha (1997), Diogo de Figueiredo Moreira Neto (1992), Vladimir da Rocha França (2009), Maria Sylvania Zanella Di Pietro (2018), Romeu Felipe Bacellar Filho e Ricardo Marcondes Martins (2015) e Rafael Maffini (2016).

⁴² Acerca da regulamentação da Lei nº 13.460/2017, importante ressaltar que esse diploma legal é composto, basicamente, tanto de normas de direito material, as quais estabelecem os direitos e deveres dos usuários, quanto normas de direito processual, que tratam da regulamentação do Direito de Reclamação. Há ainda normas que tratam especificamente de organização administrativa, como no caso das Ouvidorias e Conselhos de Usuários. Sobre cada parte do diploma, incidirão diferentes regras de competência para legislar, como por exemplo: as normas de direito material são de competência privativa da União e, assim, terão validade nacional; já aquelas de direito processual e de organização administrativa, por serem de competência de cada ente federado, terão caráter apenas federal, isto é, vinculando apenas a União. Sobre o tema, para uma análise mais detalhada, ver: PEREIRA, 2017.

⁴³ Ainda no Poder Executivo federal, o Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União elaborou a Instrução Normativa nº 5, de 18 de junho de 2018, para regulamentar a atuação das ouvidorias desse âmbito para exercício das competências conferidas pela Lei nº 13.460/2017 (BRASIL, 2018).

Cabe, ainda, destacar a importância das Ouvidorias, unidades com finalidade essencial para a consecução dos objetivos da Lei nº 13.460/2017 e, especialmente, para o direito de reclamação. Conforme ressaltado, a norma concedeu a essas unidades a atribuição do recebimento e processamento das manifestações dos usuários.

Uma atuação que deverá resultar na formação de um banco de dados essencial para a realização de políticas públicas voltadas à melhoria da prestação dos serviços públicos (e da atividade administrativa, como um todo, haja vista a abrangência da normativa). As próprias avaliações continuadas – importantes mecanismos para exame da satisfação dos usuários em relação aos serviços prestados –, e que estão previstas no Capítulo VI da Lei nº 13.460/2017, poderão valer-se dessa base de dados das Ouvidorias, especialmente a partir do número e do conteúdo das manifestações dos usuários sobre determinados serviços.

Já sob a perspectiva de resolução de conflitos de forma extrajudicial, conferiu-se às Ouvidorias atribuições de caráter ativo, como: (i) auxílio na prevenção e correção de atos incompatíveis com os preceitos da normativa; (ii) propor medidas para proteção dos usuários de serviços públicos; e, (iii) adotar a mediação e a conciliação entre o usuário e o Poder Público.

Portanto, ainda que as Ouvidorias componham a estrutura pública e, por esse motivo, possam estar sujeitas a eventuais processos de indevida cooptação por entes ou entidades públicas, o que refletirá negativamente sobre a autonomia do Ouvidor e, conseqüentemente, no processamento das reclamações recebidas, tratam-se de órgãos fundamentais na relação dialógica com os usuários, especialmente por constituir canal hábil ao exercício do controle social da Administração Pública a partir da compreensão da noção de Governo Aberto.⁴⁴

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo buscou examinar o direito de reclamação do usuário de serviços públicos sob a perspectiva da Lei nº 13.460/2017. Não apenas a sua regulamentação, como também a própria elaboração dessa norma representa importante avanço na proteção dos direitos dos cidadãos em matéria de serviços públicos.

A Lei nº 13.460/2017 trouxe consigo definições de termos jurídicos fundamentais para sua aplicação, dentre os quais os de usuário, serviço público e reclamação. Parâmetros normativos que devem ser interpretados de forma abrangente, não somente em razão da lógica interna da norma que visa proteção dos usuários, mas especialmente em razão de seu diálogo com outras legislações relevantíssimas na defesa dessa categoria e que deverão continuar sendo aplicadas, como os casos do CDC e da Lei Geral de Concessões e Permissões de Serviços Públicos. Sob o ponto de vista do direito de reclamação, interpretação da espécie permite uma maior legitimidade de atores e ampliação das possibilidades de aplicação desse instrumento no setor público.

Sobre a regulamentação desse direito nos termos da legislação estudada, a feição de ato jurídico que dá ensejo a um processo administrativo comum, baseia-se na ideia usual no direito brasileiro de abertura de canais públicos para apresentação de manifestações dos usuários (entendidas de forma genérica, não apenas com intuito de externar uma insatisfação em relação a determinado serviço público), cujo trâmite e decisão ficarão a cargo da Administração Pública. Em síntese, funciona como uma ferramenta de exercício do controle social sobre o Poder Público, capaz de provocar a Administração Pública para que atente a demandas relativas à prestação de serviços públicos.

Finalmente, acerca das regras procedimentais trazidas pela Lei nº 13.460/2017, a timidez do legislador ordinário não pode impedir sua efetivação e, tampouco, a utilização imediata do

⁴⁴ A título informativo, de acordo com o portal eletrônico do Governo Federal, a expressão “Governo Aberto” está ligada a uma visão da Administração Pública que promove projetos e ações com base nos princípios da transparência, da prestação de contas e responsabilização (“*accountability*”), da participação cidadã e da tecnologia e inovação. Sobre o tema, ver: BRASIL, 2020.

direito de reclamação. A criação de normas de processo administrativo compete a cada ente federado, de modo que ao regulamentarem tal diploma legal em seus respectivos âmbitos podem estabelecer procedimentos que se adequem a sua realidade. Por consequência, mesmo que inexistam regulamentação própria do ente acerca do tema, poderá ser usada, desde logo, e de forma supletiva, a legislação geral de processo administrativo vigente para fins de concretização desse direito dos cidadãos.

REFERÊNCIAS

- AGUILLAR, Fernando Herren. Controle social de serviços públicos. São Paulo: Max Limonad, 1999.
- ARNSTEIN, Sherry R. A ladder of citizen participation. *Journal of the American Planning Association*, vol. 35, nº 4, p. 216-224, jul. 1969.
- BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; MARTINS, Ricardo Marcondes. Ato administrativo e procedimento administrativo. V.5. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (coord.) *Tratado de direito administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. O neocolonialismo e o direito administrativo brasileiro. *Revista Eletrônica de Direito do Estado – REDE*, Salvador, n. 17, p. 1-13, jan./mar. 2009. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=311>. Acesso em: 27 mar. 2020.
- BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BORDENAVE, Juan Enrique Díaz. *O que é participação*. 6. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1995.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 674, de 20 de abril de 1999. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=15724>. Acesso em: 27 mar. 2020.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.953, de 11 de junho de 2002. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=56375>. Acesso em: 27 mar. 2020.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.397, de 3 de julho de 2003. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=123050>. Acesso em: 27 mar. 2020.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.907, de 15 de março de 2005. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=278441>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.926, de 19 de abril de 2006. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=321236>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.960, de 12 de março de 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=469425>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 544, de 23 de fevereiro de 2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=493274>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.882, de 4 de dezembro de 2013. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=603198>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998. Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD18AGO1995.pdf#page=25>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4898.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8987cons.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.527, de 12 de novembro de 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.460, de 26 de junho de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/202017/lei/l13460.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13869.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa nº 5, de 18 de junho de 2018. Disponível em: http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/2712822017/do1-2018-06-25-instrucao-normativa-n-5-de-18-de-junho-de-2018-27128190. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. Governo aberto. Brasília. Disponível em: <https://governoaberto.cgu.gov.br/governo-aberto-no-brasil/o-que-e-governo-aberto>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Presidência da República. Plano Diretor de Reforma do Estado. Brasília, 1995.

BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 9.492, de 5 de setembro de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9492.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D20910.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 29, de 18 de março de 1991. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/24992>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 439, de 23 de junho de 1999. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122183>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 355, de 8 de dezembro de 2004. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/71630>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 430, de 2 de agosto de 2007. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/81993>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Senado Federal. Projeto de Lei do Senado nº 208, de 26 de maio de 2008. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/85319>. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 20171.506/SP. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. Quarta Turma. Julgado em: 21/09/2000. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=199800265082&dt_publicacao=05/03/2001. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 263.229/SP. Rel. Min. José Delgado. Primeira Turma. Julgado em: 14/11/2000. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200000589721. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 467.883/RJ. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. Terceira Turma. Julgado em: 2017/06/2003. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200201274316. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 527.137/PR. Rel. Min. Luiz Fux. Primeira Turma. Julgado em: 11/05/2004. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200300479594. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 976.836/RS. Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção. Julgado em 25/08/2010. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200701873706&dt_publicacao=05/10/2010. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.062.975/RS. Rel. Min. Eliana Calmon. Segunda Turma. Julgado em: 23/09/2008. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200801215413. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação de Inconstitucionalidade por Omissão nº 24/DF. Rel. Min. Dias Toffoli. Decisão Monocrática. Julgado em: 1º/07/2013. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/ado_24mc.pdf. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional. São Paulo: Editora 34, 1998.

BRITTO, Carlos Ayres. Distinção entre “controle social do Poder” e “participação popular”. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Renovar, v. 189, p. 114-122, jul./set. 1992.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Direito administrativo e políticas públicas. São Paulo: Saraiva, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 31. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Atlas, 2018. E-book.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Regime jurídico da reclamação administrativa na Administração Pública federal. Interesse Público, Belo Horizonte, Fórum, ano XI, nº 58, p. 145-164, nov./dez. 2009.

HACHEM, Daniel Wunder; FARIA, Luzardo. A proteção jurídica do usuário de serviço público entre o direito administrativo e o Código de Defesa do Consumidor: a necessidade de uma filtragem constitucional. Revista de Direito Brasileira, São Paulo, v. 15, n. 6, p. 311-336, set./dez. 2016. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3065/2794>. Acesso em: 27 mar. 2020.

- KLEIN, Aline Lícia; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Funções administrativas do Estado. v. 4. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (coord.) Tratado de direito administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- JUSTEN FILHO, Marçal. Teoria geral das concessões de serviço público. São Paulo: Dialética, 2003.
- JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- MAFFINI, Rafael. Elementos de direito administrativo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.
- MIRAGEM, Bruno. Curso de direito do consumidor. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito da participação política: legislativa, administrativa, judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia). Rio de Janeiro: Renovar, 1992.
- NIEBUHR, Pedro de Menezes. Processo administrativo ambiental: teoria, modalidades e aspectos controvertidos. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- NOHARA, Irene Patrícia. Direito administrativo. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018. E-book.
- PASQUALOTTO, Adalberto. Os serviços públicos no Código de Defesa do Consumidor. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, nº1, p. 130-148, janº/mar. 1992.
- PEREIRA, Cesar Augusto Guimarães. Usuários de serviços públicos: usuários, consumidores e os aspectos econômicos dos serviços públicos. São Paulo: Saraiva, 2006.
- PEREIRA, Paulo Ricardo Maroso. Direito de reclamação do usuário de serviço público: um instrumento de controle social no atual modelo de Administração Pública brasileira. 2017. 219 p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2017.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Princípios constitucionais do processo administrativo no Direito brasileiro. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 34, nº 136, p. 5-28, out./dez. 1997.
- SÃO PAULO. Lei nº 10.177, de 30 de dezembro de 1998. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1998/lei-10177-30.12.1998.html>. Acesso em: 27 mar. 2020.
- SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; BERTOTTI, Bárbara Mendonça. Os direitos dos usuários de serviços públicos: uma análise da Lei nº 13.460/17 e de seus preceitos. Revista do Direito,

Santa Cruz do Sul, n. 58, p. 113-130, dez. 2019. Disponível em:

<https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/14468/8488>. Acesso em: 27 mar. 2020.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.