

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

PATRICIA DE GASPERI BOLSANELLO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DO
SERVIÇO PÚBLICO DE EDUCAÇÃO**

CURITIBA

2013

PATRICIA DE GASPERI BOLSANELLO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NA PRESTAÇÃO DO
SERVIÇO PÚBLICO DE EDUCAÇÃO**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Políticas Educacionais, Curso de Especialização em Políticas Educacionais, Setor de Educação, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora:

Prof.^a Dr.^a Adriana Dragone Silveira

CURITIBA

2013

**“NINGUÉM CAMINHA SEM APRENDER A CAMINHAR, SEM
APRENDER A FAZER O CAMINHO CAMINHANDO, REFAZENDO E
RETOCANDO O SONHO PELO QUAL SE PÔS A CAMINHAR”
PAULO FREIRE**

AGRADECIMENTOS

Agradeço em especial a Deus, pela oportunidade de crescimento e pelas pessoas que colocou em meu percurso de vida pessoal e profissional.

À minha orientadora Prof^a. Dr^a. Adriana Dragone Silveira pela sua competência, atenção, dedicação e carinho.

A todos os professores e professoras do Curso de Especialização em Políticas Educacionais, que pela sua competência e dinamismo me oportunizaram novas aprendizagens e aprimoramento profissional.

Ao Setor de Educação, da Universidade Federal do Paraná, pelo acolhimento.

Aos meus colegas de turma, pela carinhosa amizade.

À minha tão querida e amada família, porto seguro incondicional de todas as horas.

RESUMO

A Responsabilidade Civil do Estado, em síntese, deve ser entendida como o dever do Estado de reparar os danos causados a terceiros em razão de seus comportamentos, sejam eles comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos e imputáveis aos agentes públicos. Sobre a responsabilidade civil do Estado, tema do presente estudo, necessário frisar o surgimento de diversas teorias aplicáveis à matéria durante a evolução do tempo. Hoje, todavia, diferentemente do que antes era aplicado, em que houve o abandono, por exemplo, da teoria da irresponsabilidade, proveniente da época dos Estados Absolutos, prevalece à aplicação da teoria do risco administrativo, isto é, a da responsabilidade objetiva do Estado. Entretanto, essa aplicação não é unânime, haja vista que ainda há a aplicação da responsabilidade subjetiva do Estado, por exemplo, nos casos em que há omissão do mesmo na prestação do serviço público de educação. Como mencionado, a responsabilidade civil do Estado pode decorrer de comportamentos omissivos do Estado. Nesse sentido, o trabalho apresentado tem como finalidade apresentar as divergências existentes, na doutrina e na jurisprudência, acerca da responsabilidade civil do Estado por omissão e, sobretudo, nos casos em que essa omissão recai sobre a prestação de serviço público de educação.

Palavras-Chave: Responsabilidade Civil do Estado. Educação. Omissão. Serviço Público de Educação. Responsabilidade do Estado e Educação.

ABSTRACT

The liability of the state, in short , must be understood as the state's duty to repair the damage caused to third parties due to its behaviors - commissive or omissive , property or legal damages , legal or illegal - and attributable to public officials . Regarding the liability of the State, subject of this study, it is necessary to stress the emergence of several theories applicable to the matter during the course of time. Today, however, different from what was formerly applied, when there was the abandonment, for example, of the theory of irresponsibility - heritage of the Absolutism States, prevails the application of the theory of administrative risk, i.e., the rule of strict liability. However, this application is not unanimous, given that there is still a subjective application of state responsibility, for example, where there is failure of the state in the provision of public education service. As mentioned above, the liability of the State may stem from its omissive behaviors . In this sense, this work hereby presented intends to present the differences, in doctrine and jurisprudence, on the liability of the State due to failure to be present and, especially, in cases where this omission lies on the provision of public education service.

Keywords: State civil liability . Education. Omission. Public Education Service. State Responsibility and Education.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
1 SERVIÇO PÚBLICO E O SEU REGIME JURÍDICO	03
1.1 Breve Histórico	07
1.2 Conceito de serviço público.....	08
1.3 Princípios do serviço público	13
1.4 O serviço público como direito fundamental	17
1.5 Serviço público de educação	20
2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NO DIREITO BRASILEIRO	23
2.1. Definição e evolução das teorias.....	23
2.2. A responsabilidade civil do Estado no ordenamento jurídico Brasileiro	27
2.3. Excludentes e atenuantes da responsabilidade civil do Estado	34
3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO	37
3.1. Posicionamentos doutrinários.	37
3.2. Posicionamentos Jurisprudenciais	43
3.3. Responsabilidade Civil do Estado por omissão na prestação do serviço público de educação	55
CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
REFERÊNCIAS	63

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o intuito de versar sobre a identificação da responsabilidade do Estado, se objetiva ou subjetiva, nos casos de omissão na prestação do serviço público, mais especificamente o de Educação. Desta forma, far-se-á, primeiramente, uma abordagem abrangente sobre o conceito de serviço público e, após, sobre a responsabilidade do Estado nos casos de omissão do serviço público, para uma melhor compreensão do tema.

No que tange à responsabilidade do Estado nos casos de omissão na prestação dos serviços públicos, faz-se necessário, num primeiro momento, esclarecer que o serviço público deve ser entendido como “o oferecimento de utilidade pelos administrados, prestados pelo Estado, ou por quem lhe faça às vezes, sob um regime de Direito Público” (MELLO, 2002, p. 604-605). Nesse sentido, pelo fato do serviço público ser um instrumento garantidor dos interesses sociais, impossível seria num Estado Democrático de Direito, não se falar na responsabilidade do Estado nos casos em que, com o dever e a possibilidade de agir, não realiza os interesses coletivos. Por Estado Democrático de Direito entende-se àquele que garante o respeito às liberdades civis, ou seja, o respeito aos direitos humanos e às garantias fundamentais, através do estabelecimento de uma proteção jurídica.

Isso quer dizer que a lei, em seu sentido amplo, deve ser cumprida pelo Estado, sendo que caso este se omita na sua aplicação, deverá ser responsabilizado, ou de forma objetiva ou subjetiva, a depender do caso concreto, por meio da devida motivação do Poder Judiciário.

Contudo, ainda hoje, doutrinas e jurisprudências divergem quanto à teoria que deve ser aplicada nos casos de omissão do Estado, isto é, se prevalece a da responsabilidade subjetiva ou da responsabilidade objetiva. Portanto, em razão de ser tal instituto de interesse público, faz-se necessário uma análise pormenorizada dos casos em que a razoabilidade na prestação dos serviços públicos por parte do Estado não é respeitada.

No tocante à responsabilidade do Estado por omissão, coexistem grandes discussões acerca da aplicação ou não do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal¹, sendo que existem posturas divergentes tanto da jurisprudência quanto da doutrina, conforme será explanado no teor da presente monografia, sendo que alguns posicionamentos defendem que a teoria aplicável nos casos de omissão é a da responsabilidade subjetiva do Poder Público, na modalidade da teoria da culpa do serviço público e, em outros, o dispositivo constitucional é aplicado tanto nos atos comissivos quanto nos omissivos do agente público, ou seja, a responsabilidade a ser aplicada é a objetiva.

No caso de omissão na prestação de serviços públicos, os danos, via de regra, são causados em razão de haver a possibilidade de serem evitados, caso em que o Estado, tendo o dever de agir, se omitiu. Em vista disso, para a responsabilidade que decorre da omissão do Estado, é necessário o dever de agir por parte dele e a possibilidade de agir para se evitar o dano, isto é, uma conduta que seja tanto exigível como possível, mas que, necessariamente, só será possível de se analisar diante do caso concreto. Nesse caso, portanto, cabe ao Estado demonstrar, segundo os seguidores da aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva, quando ocorre omissão na prestação dos serviços públicos, que buscou todos os meios adequados e disponíveis para evitar o dano e que, se não agiu, é porque estaria acima do que seria razoável exigir.

Com estas considerações, o objetivo do presente trabalho é apresentar a divergência entre doutrinas e jurisprudências quanto a essa responsabilização, isto é, se no caso de omissão na prestação de um determinado serviço público a responsabilidade a ser reconhecida é a objetiva ou subjetiva, razão pela qual o tema merece ser debatido, dando-se um enfoque especial ao serviço de educação.

¹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)...

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa

1 SERVIÇO PÚBLICO E O SEU REGIME JURÍDICO

Abordar-se-á, no presente capítulo, o conceito e os desdobramentos apontados pela doutrina a respeito do serviço público e, em seguida, especificar-se-á o serviço de educação, o qual, diga-se de passagem, deve ser prestado pelo Estado, mas também pode ser desenvolvido pelos particulares, ou seja, não é um serviço privativo do poder público.

A Constituição Federal, segundo a lição de Grau (2008) apresenta todos os contornos da noção jurídico-brasileira de serviço público. Desta feita, o faz quando aparta essas atividades daquelas próprias dos particulares, entregando-as ao Estado como sendo um dever-poder. Isto significa que as atuações Estatais estariam divididas em dois campos básicos: as atividades próprias do Estado, que são os serviços públicos, e aquelas próprias dos particulares, mas que, dadas determinadas circunstâncias, poderia o Estado nelas intervir (ARAGÃO, 2008).

Desta feita, no direito brasileiro, tem-se referida divisão estampada na Constituição. É ela quem prescreve os dois tipos de atividades, abordando o tema no capítulo da ordem econômica e nas atribuições das competências estatais (art. 21, 205, 208, 23, 173, 175, entre outros).

Segundo Grau (2008), a Constituição apresenta especificamente os dois tipos de atividades, enunciando, em seu artigo 173, as atividades que são próprias dos particulares e que o Poder Público só pode intervir em casos específicos, e no artigo 175 definindo que cabe ao Poder Público a prestação daquelas atividades que são serviços públicos. Salienta-se que incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão a prestação de serviços públicos.

Deste modo, quando o artigo 21 da Carta Magna institui que "compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água", ele está prevendo uma atividade que, dada sua importância no momento político de elaboração da Constituição, foi tida como uma atividade primordial, necessária ao desenvolvimento da sociedade, indispensável à manutenção da

dignidade da pessoa humana e, por isso, foi retirada do domínio dos particulares e foi entregue ao Estado, estando, o mesmo, obrigado a desempenhar esta atividade.

Isto porque, como prevê o citado artigo 175, compete ao poder público a prestação dos serviços públicos, incluindo-se, dessa forma, a educação, que é um serviço público.

O artigo 209 da Constituição Federal, ao enunciar o ensino como livre à iniciativa privada, possibilitou que a Educação fosse prestada por particulares. Contudo, a mesma não pode ser confundida com simples serviço prestado pela iniciativa privada, ficando livre para o aumento arbitrário do lucro.

O particular, assim, pode prestar tal serviço, independentemente da obtenção de concessão ou permissão, mas deve, contudo, justamente por ser um serviço público, respeitar as normas gerais da educação nacional (Constituição Federal de 1988), Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990 (ECA) e na Lei de diretrizes e Bases da Educação – Lei nº 9.394 de 1996 (LDB/96).

Destarte, a Educação é um serviço público de interesse público, sendo que o seu desenvolvimento é pré-requisito para o crescimento de qualquer nação e para a formação individual de verdadeiros cidadãos críticos melhor possibilitados para exercerem o seu devido papel social.

Percebe-se, contudo, no que tange sobre serviço público de forma ampla, englobando o de educação, que são regimes jurídicos completamente distintos e antagônicos, um, de direito público, o outro de direito privado. Desta maneira, as atividades são regidas por princípios diversos, não podendo haver, neste tema, confusão entre as categorias.

Pode-se verificar com relativa clareza a demarcação dos dois campos básicos de atuação estatal. De um lado, estão previstas atividades que o Estado deve desempenhar, enquanto do outro lado, vê-se o resíduo, previsto no capítulo da Ordem Econômica, que são as atividades próprias dos particulares, nas quais o Estado só poderá se imiscuir quando ocorrerem os fatos previstos na hipótese de incidência da norma prevista no artigo 173 (Ressalvados os casos previstos nesta constituição, a exploração direta de atividade pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei) da Carta Magna Brasileira (BRASIL, 2013).

A Constituição Federal, então, encerra todos os elementos e critérios para perfeita identificação das atividades que caracterizam o serviço público. O conceito de serviço público no direito brasileiro há de ter como base o Sistema Constitucional. Ainda quando determinada atividade não estiver prevista expressamente como sendo serviço público, sua natureza jurídica será buscada no texto constitucional e confrontada com a mesma para que se averigüe se há ou não serviço público.

Assim é que, tomando como base a Carta Magna brasileira, temos uma noção de serviço público dividida em dois aspectos. Segundo o pensamento de Mello (2002), encontrar-se-á a noção de serviço público dividida entre os aspectos formal e material.

No aspecto material o serviço público se caracteriza como sendo uma atividade de prestação de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, que o Estado assume como próprias por se tratarem de atividades necessárias ao interesse social (MELLO, 2002).

O aspecto material da noção deverá influir, em verdade, o legislador ordinário, tendo em vista que aquelas atividades que a Constituição determina como sendo serviços públicos podem ser assim consideradas imediatamente. Porém, as atividades que não estejam previstas na Constituição Federal podem vir a ser serviços públicos, contanto que o legislador respeite a natureza da atividade, confrontando a mesma com o substrato material do serviço público que é aquele previsto implicitamente nos artigos 173 e 175 citados acima.

Já o aspecto formal diz respeito ao regime jurídico a que se submete o serviço. Eis aqui o aspecto nuclear do serviço público. É o regime que incide sobre as atividades consideradas como serviço público. Esse regime é informado por princípios e regras de caráter público, que serão vistos durante o presente trabalho, segundo o regime jurídico de direito Administrativo e Constitucional.

Há um arcabouço de princípios que cercam o prestador de serviço público, princípios esses do Direito Público importantes na consecução dos fins a que se presta. Mello (2002) enuncia princípios básicos:

- a) Dever inescusável do Estado de promover a prestação: diretamente ou através de autorização, permissão ou concessão para os particulares;

- b) princípio da supremacia do interesse público: a necessidade da coletividade deverá ser atendida e respeitada antes dos interesses individuais ou os secundários do próprio Estado;
- c) princípio da adaptabilidade: sempre atualizado e modernizado o serviço público;
- d) princípio da universalidade: serviço aberto à generalidade do público;
- e) princípio da impessoalidade: qualquer discriminação injustificada em relação aos usuários é inadmissível;
- f) princípio da continuidade: a prestação do serviço não pode ser suspensa ou interrompida;
- g) princípio da transparência: tornar público tudo que concerne ao serviço e sua forma de prestação;
- h) princípio da motivação: as decisões tomadas devem ser motivadas, ou seja, fundamentadas;
- i) princípio da modicidade das tarifas: valores módicos como contraprestação do serviço público, muitas vezes gratuito ou subsidiado. Este princípio é extremamente importante, pois é um dos caminhos que o Estado pode abrir para a disponibilidade do serviço a todos, sem marginalizar alguns particulares que podem ser onerados excessivamente se não houver tal controle.

Afirma, ainda, Mello (2002), que de nada adiantaria qualificar como serviços públicos determinadas atividades se algumas fossem regidas em regime de economia privada e outras por princípios de Direito Público.

Denota-se que o aspecto formal é quem vai dar a informação ao aplicador do direito no momento de identificar as atividades consideradas serviços públicos. Entretanto, cabe ressaltar que nem todas as atividades que o legislador ordinário queira transformar em serviço público podem ser assim tachadas. Como já delineado, para o legislador ordinário, o aspecto material da noção de serviço público, encontrado implicitamente na Constituição, deve ser levado em consideração para a validade da norma infraconstitucional.

Percebe-se, deste modo, que a noção de serviço público em todos os seus aspectos deve ser encontrada na Constituição Federal, eis que a mesma apresenta todos os caracteres necessários a esta definição. Assim, para qualquer forma de aplicação do direito no campo dos serviços públicos deve ser levada em consideração um conceito constitucional tentando-se dissipar noções que estejam fora do âmbito jurídico a fim de se evitar incongruências.

Ademais, as atividades que a constituição trata como serviço público não podem ser caracterizadas de outra forma. Já aquelas que não se encontram delineadas na constituição, só podem vir a ser tornadas serviço público se o legislador ordinário respeitar sua natureza, e não invadir o campo da iniciativa

privada. Tal natureza deve ser buscada no conceito de interesse público e social, inserto implicitamente na Carta Magna.

1.1 Breve Histórico

Os serviços públicos constituem conceito que historicamente tende a uma grande amplitude, oriunda da sua matriz francesa, que, via de regra, equiparava os serviços públicos a toda atividade estatal. Entretanto, foi no Estado Democrático que houve maior responsabilidade do Estado em assegurar os direitos fundamentais para toda a sociedade que, de forma mais efetiva, o Estado passa a prestar os serviços públicos.

Sobre a conceituação, portanto, cumpre assinalar que, de acordo com Aragão (2008), surgiram algumas escolas destinadas a apresentar a definição de serviço público, dentre as quais se destaca a Escola do Serviço Público, representada por Duguit e Jèze, entre outros.

Leon Duguit, citado por Aragão (2008), caracterizou o serviço público sob o viés objetivo, uma vez que ao afirmar que o Estado, por ser detentor de poderes, deveria utilizá-los para realizar os interesses da coletividade, isto é, a concretização dos serviços públicos estaria condicionada ao poder inerente ao Estado, já que é somente por meio deste que os serviços públicos podem ser realizados de maneira satisfatória.

Aragão (2008) cita, também, Gaston Jèze, que por sua vez, caracterizou o serviço público sob o viés da responsabilidade subjetiva, tendo em vista que afirma que os mandatários do poder, em um determinado momento histórico, resolvem satisfazer as necessidades coletivas, ou seja, aqui a realização dos serviços públicos está condicionada à vontade dos governantes, sem o que não haveria possibilidade de realização dos serviços.

Resumidamente, a noção de serviço público se alterou grandiosamente com o tempo. Como citado, o ponto de referência do seu surgimento, ocorreu pela Escola do Serviço Público, patrocinada por Duguit, renomado publicista francês, tentando substituir a idéia de “poder” estatal pela idéia de “serviço aos administrados”.

Percebe-se, desse modo, que a prestação do serviço público, no momento atual, que deverá ser realizada pela Administração Pública, é, sobretudo, obrigação do Estado, a fim de que os direitos fundamentais dos cidadãos não sejam violados, independente de ser considerada como uma benesse dos governantes aos administrados.

1.2. Conceito de serviço público

A conceituação de serviço público não é unânime. A Constituição Federal de 1988 (Brasil, 2013), apesar de delinear, não definiu de forma expressa a conceituação de serviço público, mas sim as atividades realizadas pelo Estado, que podem ser caracterizadas como sendo serviços públicos.

Sobre o conceito, relevante destacar o entendimento adotado por Mello (2002) e Justen Filho (2010), respectivamente:

Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e prestar por si mesmo ou por quem lhe faça às vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador de prerrogativa de supremacia e de restrições especiais - , instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo (MELLO, 2002, p. 612).

Serviço Público é uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades individuais ou transindividuais, materiais ou imateriais, vinculadas diretamente a um direito fundamental, insuscetíveis de satisfação adequada mediante os mecanismos da livre iniciativa privada, destinada a pessoas indeterminadas, qualificadas legislativamente e executada sob o regime de direito público (JUSTEN FILHO, 2010, p. 693).

Depreende-se, da análise de ambos os conceitos trazidos pelos doutrinadores, que o conceito de serviço público é por eles analisado sob uma perspectiva mais pormenorizada, restrita, em contraposição a outros autores que definem serviço público de forma mais genérica. Meirelles (2011), por exemplo, conceitua serviço público de uma maneira mais ampla:

Serviço Público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado (MEIRELLES, 2011, p. 363).

A Carta Magna de 1988, a título de exemplo, em seu artigo 21, listou alguns serviços públicos, dentre muitos, dentre os quais se destacam: serviços telefônicos, postal e correio aéreo nacional, telegráficos, e assim por diante. Entretanto, como já mencionado, a definição de serviço público tem seu desdobramento realizado pela doutrina, a qual entende que esta deve ser explicada sob dois sentidos, sejam eles: amplo e restrito, os quais serão analisados em tópico posterior do presente trabalho.

Segundo Justen Filho (2010), o serviço público deve ser ofertado a todos os administrados, sem distinção, de forma a garantir a consecução dos direitos fundamentais, dentre os quais se sobressai o da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, o mencionado autor ressalta:

O serviço público é uma instituição, constituindo-se em uma estrutura social produzida pelos esforços conjuntos de pluralidade indeterminada de sujeitos, que configuram permanentemente seus esforços em vista de um conjunto de valores e ideias. O serviço público institucionalizado transcende a identidade e a existência das pessoas físicas e jurídicas, passando a ser um elemento formador da vida social. Como a instituição social, o serviço público norteia a conduta das pessoas (JUSTEN FILHO, 2010, p. 696).

É importante ressaltar que a corrente doutrinária afirma que o conceito de serviço público compõe-se a partir de três elementos: o material ou objetivo; o subjetivo; e o formal, ressalvando-se, todavia, que essa divisão não é realizada de forma unânime por todos os doutrinadores que tratam do assunto.

Com relação ao elemento material ou objetivo, o serviço público caracteriza-se por ser uma atividade de satisfação das necessidades coletivas, ao passo que o elemento subjetivo consiste na própria atuação do Estado, ou por quem lhe faça às vezes, nos casos de concessionários e permissionários de serviços públicos.

Por fim, temos o elemento formal, que se configura pela prestação dos serviços públicos sob o regime jurídico de direito público, isto é, um regime específico, caracterizado por possuir prerrogativas e sujeições, sem o qual não seria possível a Administração Pública realizar as atividades que visam à satisfação do bem estar da coletividade.

Diante de tais exposições, verifica-se que há grande divergência no tocante ao conceito de serviço público e, em razão disso, a expressão crise da noção de serviço público tornou-se costumeira na doutrina.

Para Di Pietro (2006, p. 113), “a crise da noção de serviço público ocorreu em razão da afetação dos elementos subjetivo e formal de serviço público”. Com relação ao elemento subjetivo, acredita que essa afetação se deu pelo fato de que os serviços públicos não são mais prestados única e exclusivamente pelas pessoas jurídicas públicas, mas também pelos particulares, por meio do instituto da delegação de poderes, concedido pelo Estado.

No tocante ao elemento formal, continua a autora afirmando que, uma vez que a noção de serviço público não permaneceu estática no tempo, verifica-se que, diferentemente do que antes era asseverado, nem todo serviço público é prestado sob o regime jurídico exclusivamente público, razão pela qual a expressão “crise da noção de serviço público” começou a ser empregada pelos doutrinadores, isto é, para o Estado prestar algum serviço público ele delega essa realização a particulares, por não conseguir dar conta de realizar todos os serviços essenciais à sociedade. Com isso, foi criado o regime jurídico de direito privado, o qual também tem a função de prestar serviço público para os indivíduos (DI PIETRO, 2006).

Referente a esse assunto, também são importantes as palavras de Aguillar:

A longa controvérsia doutrinária a respeito do conceito de serviço público tem sua razão de ser não apenas nas dificuldades de se oferecer uma definição precisa de serviço público ou de fornecer uma lista acabada deles, mas também na própria complexidade da compreensão do problema. Não se questiona apenas o que é serviço público, mas também porque não se consegue evitar uma extenuante e improfícua batalha sobre a noção de serviço público (AGUILLAR, 1998, p. 111).

Medauar (2009), por sua vez, destaca:

A atividade de prestação de serviços públicos não se encontra em crise, nem desapareceu; ao contrário, hoje se reveste de grande importância, sobretudo porque se impõe ao poder público uma exigência de atendimento das necessidades básicas da vida social, ligadas, inclusive, a direitos sociais assegurados na Constituição (MEDAUAR, 2009, p. 324).

É importante destacar que a doutrina majoritária adota a divisão de serviço público em amplo e restrito, como já aludido no presente trabalho. O conceito de serviço público em sentido amplo, refere-se a todas as atividades que são prestadas pelo Estado, sem distinção entre atividade administrativa, judiciária e legislativa.

Depreende-se do conceito, portanto, que a união de todas as atividades exercidas pelo Estado denomina-se serviço público, isto é, o próprio Estado é um conjunto de serviços públicos.

Em contrapartida, a corrente que adota o sentido restrito de serviço público, afirma que o mesmo é apenas uma das atividades que o Estado exerce, a qual não tem como base as atividades legislativa e judiciária. Feita a distinção, e assinalando que esta última é a mais adequada para a conceituação de serviço público, importante citar o conceito definido por Gasparini:

A locução serviço público é formado por dois vocábulos. Um é o substantivo serviço, outro é o adjetivo publico. Ambos demandam algum esclarecimento. O primeiro, de significado unívoco, indica prestação, realização ou atividade. O segundo, de sentido equívoco, tanto pode expressar o autor da prestação, realização ou atividade (Estado), como seu beneficiário (usuário, administrado, publico, povo) (GASPARINI, 2007, p. 290-291).

Segundo Aragão (2008, p. 148), a concepção ampla de serviços públicos corresponde “às atividades prestacionais em geral do Estado, ou seja, as funções que exerce para proporcionar diretamente aos indivíduos comodidades e utilidades, independentemente de poderem deles ser cobradas individualmente ou não, ou de serem de titularidade exclusiva do Estado”. Assim, abrangeriam os serviços públicos econômicos, sociais, e os *serviços uti universi*.

Por outro lado, o autor mencionado afirma que o conceito restrito de serviço público abrangeria tão somente as atividades prestadas pelo Estado que estivessem ligadas aos indivíduos, excluindo, desse modo, os serviços *uti universi*, que não possuem destinatários específicos.

O autor, ademais, ainda menciona a concepção restritíssima de serviço público, a qual exclui, além dos serviços *uti universi*, os serviços sociais, que são aqueles que também podem ser prestados pela iniciativa privada, como por exemplo, a saúde e a educação.

O referido autor, na busca por um conceito aproximado de serviço público, conclui:

Serviços Públicos são as atividades de prestação de utilidades econômicas a indivíduos determinados, colocados pela Constituição Federal ou pela Lei a cargo do Estado, com ou sem reserva de titularidade, e por ele desempenhas diretamente ou por seus delegatários, gratuita ou

remuneradamente, com vistas ao bem estar da coletividade (ARAGÃO, 2008, p. 157).

Cumpra ainda assinalar, segundo ensinamentos de Di Pietro (2006), que a noção de serviço público evoluiu no tempo, ampliando-se, sendo que o Estado é que define quais serão as atividades consideradas como sendo serviços públicos, a exemplo dos artigos 21 e 25 da nossa Constituição Federal de 1988 e que, dentre os conceitos utilizados para caracterizar serviços públicos, sejam eles amplos ou restritos, não há o certo e o errado. Desta feita, conclui a autora definindo serviço público como “toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob o regime jurídico total ou parcialmente público” (DI PIETRO, 2006, p. 113).

Por fim, destaca-se que pelo fato do Estado delegar serviços públicos a particulares, isso não quer dizer que os mesmos são titulares do serviço, haja visto que somente quem detém esse poder é o ente Estatal, composto pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Os particulares, portanto, apenas são titulares da prestação dos serviços públicos, não possuindo qualquer titularidade do serviço, já que tal característica é inerente à figura do Estado.

Segundo Mello (2002, p. 607), “o fato do Estado ser titular de serviços públicos, ou seja, de ser o sujeito que detém “senhoria” sobre eles não significa que deva obrigatoriamente prestá-los por si ou por criatura sua quando detenha titularidade exclusiva do serviço”.

Parece mais razoável, ante o confronto dos dois conceitos de serviço público utilizado por alguns doutrinadores, o amplo e o restrito, que a adoção deste último possui mais guarida em nosso ordenamento jurídico, uma vez que o conceito amplo de serviço público engloba todas as atividades exercidas pela Administração Pública, ao passo que o restrito, por sua vez, abarca tão somente uma das atividades exercidas pela Administração.

Do que foi exposto, insta destacar que o serviço público é uma atividade a qual objetiva a satisfação das necessidades sociais e, sendo o serviço de educação um serviço público, a ele também se aplica tal imposição, isto é, garantir o bem estar dos administrados.

1.3 Princípios do Serviço Público

Cumpre destacar, inicialmente, no tocante aos princípios do serviço público, de acordo com o renomado doutrinador Mello, que:

O regime jurídico dos serviços públicos deve ser integrado pelos seguintes princípios: dever inescusável do estado de promover-lhe a prestação, seja diretamente, nos casos em que é prevista a prestação direta, seja indiretamente mediante autorização, concessão ou permissão nos casos em que permitida tal modalidade que, de resto, é regra geral; princípio da supremacia do interesse público, em razão de que, tanto no concernente à sua organização quanto no relativo ao seu funcionamento, o norte obrigatório de quaisquer decisões atinentes ao serviço, serão as conveniências da coletividade, jamais os interesses secundários do Estado (...); princípio da transparência, que impõe ao conhecimento do público tudo o que é relativo ao serviço e à sua prestação” (MELLO, 2002, p. 604).

Os serviços públicos, quando prestados, devem ser realizados de forma adequada, propiciando o bem estar de seus usuários. A esse respeito o Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990), disciplina:

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

Os serviços públicos, portanto, ante a extrema importância que possuem para a consecução de direitos fundamentais, são norteados por princípios diretores, como visto acima, dentre outros que serão analisados posteriormente.

Um dos mais importantes princípios que regem os serviços públicos, o da continuidade dos serviços públicos, com base na Lei nº 8.987/95, que regula a concessão de serviços públicos, estabelece que o serviço público deve ser prestado de forma contínua, sem interrupção. Gasparini (2007, p. 299), ao referir-se a tal princípio, afirma que “a continuidade impõe ao serviço público o caráter de ser contínuo, sucessivo. O serviço público não pode sofrer solução de continuidade”.

O artigo 6º, §1º da Lei acima mencionada, assim determina:

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

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

Pelo princípio da continuidade, portanto, segundo Bacellar Filho (2009, p. 203), “os serviços públicos devem ser prestados, sem interrupções injustificáveis”. O princípio, em síntese, refere-se à obrigatoriedade por parte do Estado no oferecimento dos serviços essenciais à coletividade, dentre os quais se destacam, segundo a Lei 7.783/89, em rol exemplificativo, assistência médica e hospitalar, transporte coletivo, abastecimento de água, energia elétrica, tratamento de esgoto e lixo, dentre outros, incluindo-se o de educação, pois há outros serviços essenciais, como o ora referido, não contemplados no rol dos artigos 9 a 11 da referida lei, em razão da complexidade e variedade dos serviços públicos, que são indispensáveis ao convívio social.

Os referidos serviços são de competência do Estado, os quais devem ser materializados pela Administração Pública, de maneira ininterrupta, visando sempre o bem estar da coletividade. Entretanto, como toda regra, há uma exceção, a qual permite que os serviços públicos sofram interrupção, respeitado um limite legal. Tal exceção refere-se ao direito de greve.

A autora Odete Medauar comenta:

Esse princípio traz consequências em alguns âmbitos do direito administrativo, como nos contratos e no regime dos servidores. Um dos âmbitos mais sensíveis refere-se ao direito de greve. Durante muito tempo, sob invocação do princípio da continuidade do serviço público, foi proibida a greve dos servidores. Depois, um quase todo o mundo Ocidental, foi permitida. A conciliação entre o direito de greve e a continuidade se realiza por regras específicas para a greve nos serviços públicos (MEDAUAR, 2009, p. 326).

Neste sentido, percebe-se que o direito de greve sofre algumas limitações, justamente devido ao princípio da continuidade, uma vez que os serviços que foram elencados acima devem ser mantidos mesmo nos períodos de greve. Destarte, conclui-se que os cidadãos têm assegurado o seu direito à prestação, por parte do Estado, dos serviços públicos essenciais, de forma contínua, ainda que haja

paralisação dos mesmos, conforme determina o princípio da continuidade e também o Código de Defesa do Consumidor, representado pela Lei n.º 8.078/90.

Para Di Pietro (2006), o princípio da continuidade do serviço público tem aplicação com relação aos contratos administrativos e ao exercício da função pública. Para a autora, no tocante aos contratos administrativos, a aplicação do princípio tem como consequências a imposição de prazos rigorosos ao contratante, a aplicação da teoria da imprevisão, para recompor o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e permitir a continuação do serviço, a inaplicabilidade da exceção do contrato não cumprido com a administração e o reconhecimento de privilégios para a administração, como o de encampação, o de uso compulsório dos recursos humanos e materiais da empresa contratada, quando necessário para dar continuidade à execução do serviço.

Concernente ao exercício da função pública, o princípio traz como consequências, principalmente, as normas que exigem a permanência do servidor em serviço, quando pede exoneração, pelo prazo fixado em lei, os institutos da substituição, suplência e delegação e proibição do direito de greve (DI PIETRO, 2006).

Assim sendo, o princípio da continuidade do serviço público serve como sustentáculo para a realização dos interesses da coletividade pelo Estado, devendo ser respeitado e, quando violado, além dos limites permitidos, sujeitar os infratores as penas previstas em lei.

Outro princípio, o da modicidade das tarifas, significa dizer que as tarifas decorrentes da prestação dos serviços públicos devem ser acessíveis a todos os seus usuários, isto é, devem guardar compatibilidade com a capacidade econômica do cidadão.

Para Mello (2002, p. 605):

[...] se o Estado atribui tão assinalado relevo à atividade a que conferiu tal qualificação, por considerá-lo importante para o conjunto de membros do corpo social, seria rematado disparate que os integrantes desta coletividade a que se destinam devessem, para desfrutá-lo, pagar importâncias que os onerassem excessivamente e pior que isto que os marginalizassem.

Na mesma esteira, Gasparini (2007, p. 301) afirma que o princípio da modicidade “impõe que os serviços sejam prestados mediante taxas ou tarifas

justas, pagas pelos usuários para remunerar os benefícios recebidos e permitir o seu melhoramento e expansão”.

Apesar do referido princípio determinar que as tarifas devem ser compatíveis com a capacidade econômica dos usuários, a Constituição Federal estabelece que alguns serviços públicos devem ser prestados de maneira gratuita aos cidadãos, como o ensino público em estabelecimento oficiais, a educação básica dos 4 aos 17 anos de idade, conforme os artigos 206, IV, CF e 208, I, CF, respectivamente, e o transporte coletivo aos maiores de 65 anos de idade.

O princípio da universalidade ou da generalidade determina que os serviços públicos devem permitir acesso a todos os cidadãos, sem qualquer discriminação. A aplicação do princípio da universalidade nos serviços públicos, que decorre do estabelecido pelo princípio da igualdade, estampado no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, impõe o oferecimento do serviço público de maneira igual para todos os seus usuários.

A eficiência, importante instrumento para garantir a adequada realização dos serviços públicos, também é um princípio específico para a prestação de serviço público, pois, segundo ele, o serviço deve ser prestado da melhor maneira possível para se alcançar melhores resultados. Sendo, por exemplo, o serviço público de educação prestado com mais eficiência, ou seja, com mais presteza, perfeição, qualidade, resultados como melhor qualificação dos profissionais, com atendimento e sucesso escolar a todos e maior respeito à sociedade, serão mais “visíveis”.

Nos ensinamentos de Gasparini (2007, p. 299):

[...] a eficiência exige que o responsável pelo serviço público se preocupe sobremaneira com o bom resultado prático da prestação que cabe oferecer aos usuários. Ademais, os serviços, por força dessa exigência, devem ser prestados sem desperdício de qualquer natureza, evitando-se, assim, onerar os usuários por falta de método ou racionalização no seu desempenho.

Além do serviço ser eficiente, deve ser prestado da maneira mais segura possível com os seus usuários, ou seja, o cidadão tem que ter segurança nos serviços que estão sendo ofertados.

Extrai-se desse princípio, o da segurança, sobretudo, que nada deve ser menosprezado se puder, por qualquer modo, colocar em risco os usuários do serviço público ou terceiros ou, ainda, bens públicos e particulares. Não deve haver qualquer descuido ou omissão, por menor que seja, na execução dos serviços de manutenção dos equipamentos utilizados na prestação dos serviços públicos (GASPARINI, 2007).

Já o princípio da atualidade, refere-se a prestação de serviço público de acordo com as inovações tecnológicas. O serviço público deve correr de “mãos” dadas com os avanços da tecnologia, que são decorrentes da inserção em uma sociedade moderna.

Por fim, pelo princípio da mutabilidade do regime jurídico, entende-se que em razão dos serviços públicos sempre visarem o interesse público, e este ser variável no tempo, é que se permite a possibilidade de mudanças no regime de execução dos serviços.

Segundo Di Pietro:

Nem os servidores públicos, nem os usuários dos serviços públicos, nem os contratos pela Administração tem direito adquirido a manutenção de determinado regime jurídico, o estatuto dos funcionários pode ser alterado, os contratos também podem ser alterados ou mesmo rescindidos unilateralmente para atender ao interesse público (DI PIETRO, 2006, p. 120).

1.4 O serviço público como direito fundamental

Ante o que até aqui foi tratado, cumpre ressaltar que a prestação dos serviços públicos tem como finalidade a realização dos interesses sociais. Partindo desse pressuposto, há de se considerar que os serviços públicos são um meio que garantem o exercício dos direitos fundamentais pelos cidadãos, razão pela qual adquirem *status* essencial à concretização do bem estar social.

Há quem diga, entretanto, que o próprio serviço público deve ser considerado como direito fundamental, sendo este, segundo Canotilho (1995), a função de direitos e defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (a) constituem, num plano jurídico-objetivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica

individual; (b) implicam, num plano jurídico subjetivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos.

Ao tratar do serviço público como direito fundamental, Aragão afirma:

Os serviços públicos não são em si um direito fundamental, mas meios de realização de direitos fundamentais autonomamente considerados. Segue o autor asseverando que em países com grandes restrições fiscais como o nosso, e com muitas necessidades humanas básicas sem atendimento tanto pelo Estado como pelo mercado, é como efetivar a dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais relacionados com a prestação de serviços públicos, já que a sua prestação pressupõe a criação de organizações e infraestruturas de elevados custo (ARAGÃO, 2008, p. 533).

Em relação à educação, cita-se Siqueira, que importou os conhecimentos de Liberati, nos seguintes termos:

A educação é direito fundamental e, por este motivo, tem o poder Público o dever de garantia a todos quantos dele precisarem o direito ao acesso, à frequência, à permanência e ao ensino de qualidade, culminando com o sucesso almejado (LIBERATI, 2004, p.225-6).

No tocante ao que foi aludido sobre o reconhecimento do serviço público como sendo direito fundamental, importante observar a divergência existente sobre o ponto. Aragão esclarece:

Fica claro que a imposição judicial de prestações em razão da dignidade da pessoa humana não pode se dar através de critérios gerais, aplicáveis a todos os serviços públicos. Há serviços públicos mais conectados com o mínimo existencial das pessoas que outros. A ausência de serviços de telefonia, por exemplo, salvo em caso extremos, não temo como ameaçar o núcleo do que as pessoas precisam para ter uma vida digna. Já a ausência de serviços como o de saúde, coleta de lixo ou de esgoto, podem afetar mais frequentemente a existência digna das pessoas, ainda mais se estas deixarem de gozá-los por absoluta impossibilidade econômica, e não por desídia (ARAGÃO, 2008, p. 538).

Bacellar Filho, nesse mesmo sentido, destaca:

Constituindo a Administração Pública aparelhamento do Estado voltado, por excelência, à satisfação cotidiana das necessidades coletivas, a legitimidade do Estado-Administração depende de sua eficiência na prestação de serviços essenciais para a proteção dos direitos fundamentais. A doutrina administrativa brasileira tem caminhado no sentido de reconhecer, no inciso IV, do artigo 175, da Lei Fundamental de 1988, o

direito fundamental ao serviço público adequado, como direito a exigir do Estado-Administração prestações positivas, de fornecer “utilidades ou comodidades materiais” consideradas necessárias, imprescindíveis para a pessoa e para a coletividade (BACELLAR FILHO, 2009, p. 47).

O serviço público, nesse passo, se justifica na medida em que tem como finalidade a satisfação dos interesses dos indivíduos e, assim sendo, na concretização dos direitos fundamentais de tais pessoas, que deverá ser realizado pelo Estado, através da Administração Pública, sob a penalidade de responsabilização do ente estatal, com fundamento na responsabilidade civil do Estado.

Importante deixar registrado, ademais, as palavras Finger sobre o tema:

Analisando as formulações acima expendidas, fácil perceber que o serviço público exerce uma função instrumental em relação aos direitos fundamentais. Em verdade, revelasse um instrumento que possibilita a efetiva concretização dos direitos fundamentais e, em última medida, a concretização do valor máximo do sistema jurídico brasileiro: a dignidade da pessoa humana (FINGER, 2003, p. 142).

A aludida autora, à medida que desenvolve o assunto mais especificamente, assevera que o serviço público, sendo dever do Estado em prestá-lo, com finalidade à satisfação de direitos fundamentais do cidadão, cabe a este exigir a sua prestação, através do Poder Judiciário, caso constatada a omissão estatal.

Diante de tais argumentos, pelo fato dos serviços públicos serem mecanismos garantidores para a realização de direitos fundamentais e, sendo de competência do Estado em realizá-los, este não pode se eximir do dever de prestação, consoante os fundamentos do Estado Democrático e Social de direito (FINGER, 2003).

Nesse mesmo sentido é o entendimento de Schier, expressado pelos seguintes dizeres:

Adota-se, na presente tese, a ideia de que o serviço público adequado, universal, contínuo e com tarifas módicas, é um mecanismo de distribuição de riqueza, através do qual se minimizam as desigualdades sociais mediante o fornecimento de prestações a todos os necessitados. Constata-se, deste modo, a vinculação direta e imediata ao direito à igualdade, em sua perspectiva concreta, sendo possível, então, reconhecer o traço de fundamentalidade ao serviço público. Mas, além disso, tem-se que é a observância aos princípios da universalidade, modicidade e continuidade que garantirão que tal serviço seja prestado de maneira a se

tornar um mecanismo de efetiva redução das desigualdades sociais (SCHIER, 2009, p. 132).

A importância da prestação de serviços públicos também pode ser verificada por meio da participação dos cidadãos na realização de tais atividades. Conforme a autora acima mencionada, na Constituição Brasileira de 1988 ganha relevo a costura de princípios explícitos e implícitos que se assentam numa base antropológica comum, o princípio da dignidade da pessoa humana. Em vários de seus dispositivos a Carta Brasileira consagra a participação dos cidadãos em atividades desempenhadas pelo Poder Público e seus desdobramentos (SCHIER, 2009).

Necessário enfatizar, por fim, que os serviços públicos, caso a sua falta ameace o mínimo existencial dos direitos fundamentais, poderão ser impostos através de medida judicial, ante o seu caráter essencial. Para Aragão (2008), ainda existem outras hipóteses em que a imposição judicial também é possível, isto é, quando as normas de serviço previrem a prestação do serviço público sob determinadas condições e o particular, mesmo atendendo a todas elas, não consegue obter o serviço voluntariamente da prestadora, bem como por força do princípio da igualdade, que pode ser determinada a prestação em virtude de o serviço público estar sendo prestado à outra pessoa que, de acordo com os critérios legítimos para eventuais distinções, se encontra em situação idêntica à do cidadão postergado.

Destarte, caso o ente público não preste os serviços, ou os preste de forma deficiente ou atrasada, deve ser responsabilizado, o que será apresentado nos próximos capítulos.

1.5 Serviço Público da Educação

Analisado o conceito e desdobramentos do serviço público, e concluindo-se que o serviço de educação amolda-se a esse instituto jurídico, faz-se necessário analisá-lo com maior aprofundamento.

Grau (2006) dá a noção de serviço público como sendo a atividade indispensável à consecução da coesão social. É a sua vinculação ao interesse social

que caracteriza determinada parcela da atividade econômica em sentido amplo como serviço público.

Nesta seara, o mencionado jurista, faz a divisão entre serviço público privativo e não privativo do Estado, colocando nessa segunda classificação os serviços de educação, já que o art. 209, da Constituição Federal determina o seguinte: “o ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I- cumprimento das normas gerais da educação nacional; e II- autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público”. Ademais, a Constituição Federal alarga a possibilidade de prestação do serviço de educação tendo em vista a sua patente importância. O seu artigo 205 apregoa:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (BRASIL, 2013).

Ao mencionar que a educação será “promovida e incentivada com a colaboração da sociedade”, percebe-se que o Estado, por si só, não é capaz de oferecer tal serviço universalmente e, portanto, conta com o auxílio dos particulares na consecução deste fim.

Observa-se, assim, que em razão da destacada importância a que faz jus o serviço de educação, é que a Constituição Federal, ao tratar do tema, estendeu à iniciativa privada a possibilidade de sua prestação, apesar de manter a titularidade do serviço com o Estado, transferindo, por vezes, aos particulares, a titularidade da prestação, e não o serviço em si. Além disso, insta frisar que a Carta Magna estabeleceu que a educação também deverá ser promovida e incentivada com a colaboração de toda a sociedade.

A educação, então, sendo um serviço público, aberto, sob condições, à iniciativa privada, como citado acima, é, no âmbito público cercado de proteção como, por exemplo, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, o Plano Nacional de Educação e os pareceres e resoluções dos Conselhos de Educação.

Mister, também apontar, que a Constituição ainda impõe como princípio do ensino a garantia de um padrão de qualidade (art. 206, VII), assinalando, ainda, no art. 208, § 2º, que o não oferecimento do ensino obrigatório ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.

Além disso, a percepção de que o direito a educação vai além da garantia de universalização do acesso gratuito as etapas obrigatórias levou o constituinte de 1988 a estabelecer, dentre os princípios constitucionais do ensino, a garantia de padrão de qualidade (CF/88, art.206, VII), conforme salienta Ximenes (2012).

O autor defende ainda que uma direção a ser perseguida pelas políticas públicas educacionais, deve levar em conta a exigência de universalização do padrão de qualidade do serviço prestado em termos de educação, em respeito ao princípio da “igualdade de condições para o acesso e permanência na escola” (CF/88, art. 206, I), e os objetivos de redução das desigualdades sociais e regionais e a não discriminação (CF/88, art.3, III e IV).

Tais princípios constitucionais, ao estabelecer os alicerces jurídicos para a incorporação da qualidade ao direito à Educação, colocaram na agenda dos legisladores ordinários e gestores a necessidade de definição do conteúdo objetivo da qualidade juridicamente exigível, assim como a implementação de políticas capazes de assegurá-la em todo o País (XIMENES, 2012).

Desta feita, no caso de omissão da prestação deste serviço, vislumbra-se a possibilidade de provocação do Judiciário, visando que o mesmo tome as devidas providencias para que o direito de uma educação com qualidade seja possível para todos os cidadãos indistintamente. Há aqui a responsabilização civil do Estado.

Asseverado que o serviço de educação é um serviço público, apesar de também poder ser prestado por particulares, isto é, um serviço não privativo do poder público, importante se faz, preliminarmente, destacar que caso este serviço não venha a ser prestado, tendo o Estado o dever e a possibilidade de assim o fazer, a ele recairá o dever de reparar o dano causado por sua omissão. Contudo, a responsabilidade a ele atribuída, a depender do caso, não é unânime, ora se aplicando a objetiva, ora a subjetiva, conforme será pontuado nos tópicos seguintes.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 Definição e evolução das teorias

Este capítulo pretende desenvolver a ideia de que o Estado de Direito Brasileiro é responsável pela prestação de serviços essenciais, estando entre eles, o de educação. E no caso da sua omissão, o mesmo deverá ser responsabilizado civilmente.

A responsabilidade civil da Administração Pública, segundo Meirelles (2011), consiste na obrigação imposta à Fazenda Pública de reparar os danos causados a terceiros por seus agentes públicos, no desempenho de suas atribuições. Neste sentido, portanto, cumpre destacar que “a responsabilidade civil do Estado consiste no dever de indenizar as perdas e danos materiais e morais sofridos por terceiros em virtude de ação ou omissão antijurídica imputável ao Estado” (JUSTEN FILHO, 2010, p. 792).

Contudo, esse conceito, como é apresentado atualmente evoluiu no tempo, conforme será discorrido abaixo.

A responsabilidade civil, antes apenas presente na esfera das relações particulares, isto é, no âmbito do Direito Privado, foi, a medida do tempo, a partir do advento do Estado de Direito, se incorporando no âmbito do direito público (PESSOA, 2000). Desta maneira, o Estado, nessa qualidade, passou a não mais se eximir da sua obrigação de indenizar os prejuízos causados aos particulares, seja por condutas lícitas ou ilícitas, comissivas ou omissivas.

Neste capítulo, portanto, é apresentada uma breve introdução histórica acerca da responsabilidade civil do estado, visando demonstrar a sua evolução perante o ordenamento jurídico.

A irresponsabilidade do Estado de reparar os danos causados aos particulares, proveniente da época dos Estados Absolutos, vigorou por um longo período. O Estado, para sustentar referida teoria, pautava-se, principalmente, na ideia de soberania. Assim, como não poderia ser comparado ao súdito e, além disso, por representar o direito, não poderia ser responsabilizado pelos prejuízos que causasse aos particulares.

Ademais, de acordo com Pessoa (2000), o Estado, para se eximir da obrigação de indenizar, utilizava a ideia de que os atos dos funcionários não poderiam ser a ele imputados, mas sim aos próprios funcionários causadores do dano. Portanto, ainda que nessa época o Estado não pudesse ser responsabilizado por suas condutas, poderia haver a responsabilização do funcionário que causou o prejuízo.

O autor Alexandre de Moraes ressalta:

Nesse primeiro momento histórico, o Estado era irresponsável pelos danos que causasse aos particulares, no exercício das funções estatais. Observe-se, porém, que mesmo nesse caso não ficavam os indivíduos a descoberto de qualquer proteção, pois haveria possibilidade de responsabilização individual dos agentes públicos que, atuando com dolo ou culpa, acarretassem dano a outrem. Ressalte-se, porém, que a responsabilidade existiria em nome próprio e não como prepostos do Estado (MORAES, 2003, p. 20).

A doutrina da teoria da irresponsabilidade do Estado, ante a flagrante injustiça perante os particulares, foi superada, já que as duas Nações que ainda a utilizavam, Inglaterra e Estados Unidos, deixaram de aplicá-la.

Superada a teoria da irresponsabilidade do Estado, passou-se a adotar a doutrina civilista ou da culpa civil, a qual admitia a responsabilização do Estado pelos atos culposos que seus agentes, nessa qualidade, praticassem contra os particulares. Em razão disso, a teoria da irresponsabilidade não mais foi aplicada e, a partir daí, passou-se a admitir a responsabilidade do Estado por culpa.

Contudo, para fins de responsabilização estatal, era necessária a distinção entre atos de império e de gestão. Com relação aos atos de império, o Estado poderia ser responsabilizado, uma vez que sua atividade era considerada como de ordem fundamental e, portanto, de interesse público. Por sua vez, os atos de gestão da Administração, que eram considerados como de caráter não essencial, não possibilitavam o ingresso da pessoa lesada contra a Administração Pública para ser indenizada do dano sofrido.

Embora essa teoria tenha proporcionado um avanço com relação à responsabilização Estatal, na prática, deveras, a distinção entre atos de império e de gestão era tarefa muito difícil de se realizar, razão pela qual a adoção de uma nova teoria tornava-se essencial para o cenário jurídico.

Assim, passou-se a adotar a teoria da culpa civil ou da responsabilidade subjetiva que, para muitos doutrinadores, serviu de base para o artigo 15 do Código Civil de 1916. O Estado, nesse caso, poderia ser responsabilizado pelos atos que seus agentes, nessa qualidade, causassem a terceiros, desde que esses comprovassem a culpa.

A autora Di Pietro (2006) destaca:

O primeiro passo no sentido da elaboração de teorias de responsabilidade do Estado segundo princípios de direito público foi dado pela jurisprudência francesa, com o famoso caso Blanco, ocorrido em 1873, em que a menina Agnes Blanco, ao atravessar a rua na cidade de Bordeaux, foi colhida por uma vagonete da Cia. Nacional Manufatura do Fumo. Seu pai, com base no princípio de que o Estado é civilmente responsável pelos prejuízos causados a terceiros, em decorrência da ação danosa de seus agentes, promoveu ação civil de indenização. Entendeu-se que a responsabilidade do Estado não pode reger-se pelos princípios do Código Civil, porque se sujeita as regras especiais que variam conforme as necessidades do serviço e a imposição de conciliar os direitos do Estado com os direitos privados (DI PIETRO, 2006, p. 598).

Surgiu, a partir daí, as teorias da culpa do serviço e do risco, esta subdividida em teoria do risco administrativo e do risco integral.

A teoria da culpa administrativa, que se funda em uma responsabilização de ordem subjetiva, isto é, onde se faz necessário, para fins de responsabilidade do Estado, a demonstração dos elementos dolo ou culpa, porém, sem fazer a distinção entre os atos de império e de gestão que eram praticados pelo Estado. Aqui, faz-se necessário uma ressalva, seja ela: divergência quanto ao cunho subjetivista da teoria da falta do serviço.

Referente a esse assunto é importante esclarecer:

A teoria da culpa administrativa representa o primeiro estágio de transição entre a doutrina subjetiva da culpa civil e a tese objetiva do risco administrativo que a sucedeu, pois leva em conta a falta de serviço para de ela inferir a responsabilidade da Administração. É o estabelecimento do binômio falta de serviço/culpa da Administração. Já aqui não se indaga da culpa subjetiva do agente administrativo, mas perquire-se a falta objetiva do serviço em si mesmo, como fato gerador da obrigação de indenizar o dano causado a terceiros. Exige-se também uma culpa especial da Administração, a que se convencionou chamar de culpa administrativa (MEIRELLES, 2011, 649).

Realizada a ressalva, cumpre esclarecer que a referida teoria, conhecida também como teoria da *faute du service publique*, caracteriza-se pelas hipóteses de

falha no próprio serviço público, que, caso constatado, ensejaria a obrigação do Estado em reparar os danos causados aos terceiros prejudicados. Logo, não mais se fala sobre a culpa subjetiva do agente público.

Para tal teoria, entretanto, a falta do serviço público ocorreria quando se verificasse que este não funcionou, foi mal executado ou realizado de forma atrasada. Aqui, constata-se que para restar configurada a responsabilização da Administração Pública, necessário se faz analisar a falta objetiva do serviço, sem o que, não haveria possibilidade de responsabilizar a Administração.

A falta do serviço, nesse sentido, não depende da falta do agente, mas do funcionamento defeituoso, insatisfatório, ou, na terminologia moderna, ineficiente do serviço público prestado, do qual decorre o dano. Significa, portanto, uma deficiência no funcionamento normal do serviço atribuível a um ou vários agentes da Administração, mas que não lhes é imputável a título pessoal (MORAES, 2003).

As “raízes” dessa teoria começaram a ser construídas a partir de uma decisão do Conselho de Estado Francês, o aresto *Anguet*, em que um senhor, M. Anguet, havia comparecido em uma agência postal e, enquanto era atendido, as portas da repartição foram fechadas, antes da hora regulamentar. Após, ele foi convidado a se retirar do local, passando pela sala de classificação dos valores postais, onde foi brutalmente expulso pelos funcionários. Tal fato ocasionou a fratura de uma de suas pernas, o que levou o Conselho de Estado a considerar o Estado responsável pelo dano causado ao Senhor Anguet, mesmo admitindo que a causa material do acidente havia sido a falta pessoal dos agentes (OLIVEIRA, 2003).

Assim, os fatos decorrentes do mau funcionamento, do não funcionamento ou do funcionamento tardio do serviço, possibilitavam que o particular lesado viesse a ser indenizado de eventual prejuízo. Portanto, na ocorrência, diga-se, de alguma dessas três hipóteses, comprovado o dolo e a culpa, o Estado tinha o dever de reparar o dano que cometeu. Sobre esses três pilares, ressalta-se que:

O mau funcionamento do serviço refere-se aos atos positivos culposos da Administração. O não-funcionamento do serviço, por sua vez, é caracterizado pelos fatos conseqüentes da inação administrativa, quando o serviço estava obrigado a agir, embora a inércia não constitua rigorosamente uma ilegalidade. Já o funcionamento tardio, dava-se por conseqüência da lentidão administrativa (OLIVEIRA, 2003, p. 203).

O autor mencionado acima indica que “a vítima do dano não precisa acionar o agente público, cuja personalidade está incorporada ao serviço. Basta esclarecer que o serviço é defeituoso, seja na sua organização, seja no seu funcionamento, e que o dano proveio desse defeito (OLIVEIRA, 2003, p. 203).

No entanto, ainda que tenha havido avanço significativo com relação à responsabilidade patrimonial da Administração Pública, a vítima, além de ter sofrido injustamente o prejuízo, deveria comprovar a falta de serviço da Administração, isto é, demonstrar o dolo ou a culpa. Desta maneira, face à dificuldade que o lesado encontrava para provar esses elementos, passou-se a adotar a chamada teoria da responsabilidade objetiva, também chamada de teoria do risco administrativo.

2.2 A Responsabilidade Civil do Estado no ordenamento jurídico Brasileiro

A teoria da irresponsabilidade do Estado não foi tutelada pelo nosso ordenamento jurídico, tendo em vista que as Constituições de 1824 e 1891 previam apenas a responsabilidade dos funcionários quando praticavam atos decorrentes de abuso ou omissão no exercício de suas funções. Assim, a noção de Estado Absoluto, utilizada para embasar a irresponsabilidade do Estado, conjugada com a falta de norma expressa prevendo a responsabilidade civil do Estado, propiciavam ao Estado que não reparasse os danos que causasse aos particulares (MEIRELLES, 2011).

Pautado sob outra lógica, o Código Civil de 1916, mais especificamente em seu artigo 15, passou a adotar a teoria da responsabilidade subjetiva do Estado.

Com a promulgação da Constituição de 1934, o princípio da responsabilidade solidária entre o Estado e o funcionário foi adotado, haja vista o que dispunha o artigo 171: Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos.

No entanto, apesar das importantes mudanças relativas à responsabilidade civil do Estado, foi somente com a Constituição de 1946, que se adotou a teoria da

responsabilidade objetiva do Estado. Foi a partir daí que o estado passou a ser responsável objetivamente por eventuais danos causados a terceiros. Com o advento da Constituição de 1967, foi incluída apenas a ação regressiva por parte do Estado nos casos de dolo ou culpa do agente público, mantendo, contudo, o *caput* do artigo 194 da Constituição de 1946.

A teoria da responsabilidade objetiva teve seu “alicerce” construído, como já aduzido, a partir da Constituição de 1946. Extrai-se dela, conforme Meirelles (2011, p. 649), “a obrigação de indenizar o dano do só ato lesivo e injusto causado à vítima pela Administração. Não se exige qualquer falta do serviço público, nem culpa de seus agentes. Basta à lesão, sem o concurso do lesado”. Nesse sentido, importa salientar:

Esta moderna concepção, mais sintonizada com as idéias de Estado de Direito e de cidadania, prescinde de qualquer consideração subjetivista pertinente à culpa, seja ela do agente público ou do serviço, segundo a concepção francesa. Esta nova concepção admite que o impacto da atividade administrativa sobre bens e direitos privados impõe ao Estado o dever de responder objetivamente pelos riscos das mesmas. O risco assumido basta, por si só, para gerar a obrigação reparatória, independente de vontade do autor do dano. Assim, a imputação da responsabilidade estatal, e concomitantemente a obrigação de indenizar, exsurge tão-somente da existência de nexos causal entre o evento danoso ocasionado ao particular e a conduta do órgão ou agente integrante da Administração Pública (PESSOA, 2000, p. 444).

A responsabilidade advém, portanto, da própria noção de Estado de Direito, vez que este, ao também se submeter ao ordenamento jurídico, em obediência ao princípio da legalidade, é obrigado a reparar os danos que causar a terceiros, com exceção de algumas hipóteses que serão vistas ao longo do trabalho.

Em contraposição a essa teoria, o Código Civil de 1916, em seu artigo 15, assim estabelecia:

As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos de seus representantes que nessa qualidade causem a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano.

Foi somente com o advento da Constituição de 1946 que, em seu artigo 194², estabeleceu a responsabilidade objetiva da Administração Pública, que a doutrina, a qual antes tinha como base a aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva da Administração Pública, passou a considerar que o artigo 194 da Constituição ora referida, havia revogado de forma tácita o artigo 15 do Código Civil de 1916, que estabelecia a responsabilidade subjetiva (PESSOA, 2000).

A evolução constitucional no Brasil, levando-se também em consideração a Constituição Federal de 1969, que também, em seu artigo 107³, acolheu a teoria da responsabilidade objetiva, acaba por demonstrar o risco que atividade pública pode causar aos administrados, ocasionando, nesses casos, o dever de reparação. Denota-se, portanto, que a responsabilidade objetiva da Administração Pública passa a ser aplicada não como medida de inovação, mas sim como um instrumento garantidor do princípio da igualdade.

Tal teoria, entretanto, ainda que dispense a prova da culpa da Administração Pública, permite que ao ente estatal, caso demonstre a culpa da vítima, a atenuação ou exclusão da indenização (MEIRELLES, 2011). Em vista disso, caso a Administração Pública comprove que o particular concorreu para o evento danoso, fica isenta, total ou parcialmente, do dever de indenização, haja vista que essa teoria, diferente da teoria do risco integral, permite analisar os casos em que há atenuantes e excludentes da responsabilidade civil do Estado.

Por sua vez, a teoria do risco integral, que disciplina o dever de indenização da Administração Pública quando causadora de danos a terceiros, ainda que o lesado tenha concorrido para o evento danoso, não teve guarida em nosso ordenamento jurídico, vez que a própria noção de Estado de Direito, utilizada e devida como argumento para sustentar a responsabilidade civil do estado, restaria prejudicada. Nesse sentido, Meirelles (2011) destaca:

² “Art. 194 - As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único - Caber-lhes-á ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, quando tiver havido culpa destes.”

³ “Art. 107 - As pessoas jurídicas de direito público respondem pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único - Caberá ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo.”

Essa teoria jamais foi acolhida entre nós, embora haja quem tenha sustentado sua admissibilidade no texto das Constituições da República. Contestamos formalmente esse entender, que se desgarrava da doutrina acolhida pelo nosso Direito e se divorcia da jurisprudência que se formou acerca do dispositivo 194 da Constituição Federal de 1946, consagrador da teoria objetiva, mas sob a modalidade do risco administrativo, e não do risco integral.

Dos mencionados dispositivos constitucionais, contudo, somente as pessoas jurídicas de direito público poderiam ser responsabilizadas pelos atos que ensejavam algum dano ao particular. Somente com o advento da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, §6º, além das pessoas públicas, políticas e administrativas, as pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras de serviços públicos, passaram a também ser responsabilizadas quando causadora de prejuízo a terceiro.

Todavia, embora o citado dispositivo constitucional tenha ampliado o rol das pessoas públicas que podem ser responsabilizadas civilmente, manteve o direito da Administração Pública, caso comprove o dolo ou culpa do agente público, o direito de regresso contra o mesmo.

Nessa esteira importa ressaltar:

As pessoas jurídicas de direito público (e as de direito privado prestadoras de serviços públicos) responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. Esse regime não se aplica quando as atividades administrativas forem desenvolvidas por entidades estatais dotadas de personalidade jurídica de direito privado, exploradoras da atividade econômica (JUSTEN FILHO, 2010, p. 793).

A teoria do risco integral, contudo, não foi aceita em nosso ordenamento jurídico, pois refletia injustiça, já que o Estado, nesses casos, teria o dever de reparar o dano que cometeu, independentemente se houve ou não culpa da vítima.

Bacellar Filho, ao distinguir as espécies da teoria do risco, ou seja, o risco integral e administrativo, assevera:

A primeira consagra a responsabilização objetiva de modo integral, isto é, sem qualquer abrandamento e sem acolher qualquer tipo de excludente. A segunda, mais consentânea com a razoabilidade, é submissa à objetividade na responsabilização, mas admite algumas excludentes (culpa da vítima, força maior, caso fortuito). O traço distintivo entre ambas as teorias concentra-se no desprezo dedicado pela teoria do risco integral a fatores circunstanciais (como força maior, caso fortuito, ato ou fato de terceiro, etc.)

e a um personagem cuja atuação pode ter sido nenhuma ou decisiva para a configuração do evento danoso: a vítima (BACELLAR FILHO, 2009, p. 200).

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, §6º, conforme Bacellar Filho (2009), ampliou de forma inovadora a extensão dessa responsabilidade às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos. Dispõe o referido artigo:

A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Além desse, o artigo 43, do Código Civil de 2002, também faz menção a responsabilidade civil do Estado:

As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

O Código Civil de 2002, no então artigo 43, apesar de não ter recepcionado o que antes estava disposto no artigo 15 do Código Civil de 1916, não fez alusão às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público, inovação esta que foi trazida, como já visto, pela Constituição Federal de 1988. Logo, o mencionado dispositivo Constitucional realçou o que, a partir da Constituição de 1946 já havia sido consagrado, isto é, a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva (DI PIETRO, 2006).

O artigo 37, §6º, da Constituição Federal de 1988, possui dois desdobramentos, ou seja, a responsabilidade objetiva do Estado e a subjetiva do agente público. Desta maneira, o particular lesado, caso demonstre o nexo de causalidade entre o ato praticado pelo Estado e o dano que sofreu, deve ser indenizado, independentemente da comprovação de dolo ou culpa. Por outro lado, caso o Estado demonstre que o agente público assim o fez (dolo ou culpa), tem assegurado o seu direito de regresso contra o mesmo, isto é, o direito de exigir

judicialmente desse agente o ressarcimento pelos valores (já que se trata de responsabilidade civil) que ele, Estado, teve que responder à vítima do dano.

A regra da responsabilidade objetiva exige, portanto, que se trate de pessoa jurídica de direito público ou de direito privado prestadora de serviços públicos, que essas entidades prestem serviços públicos, o que exclui entidades da administração indireta que executem atividade econômica de natureza privada, que haja um dano causado a terceiros em decorrência da prestação de serviço público, que o dano seja causado por agente das referidas pessoas jurídicas, o que abrange todas as categorias, de agentes políticos, administrativos ou particulares em colaboração com a Administração, sem interessar o título sob o qual prestam o serviço e que o agente, ao causar o dano, aja nessa qualidade (DI PIETRO, 2006).

Em vista disso, conforme observado, quando o Estado, agindo ou se omitindo, causar danos à esfera jurídica do particular, desde que esse comprove o nexo de causalidade entre a ação ou omissão do Estado, tem a obrigação de indenizar os prejuízos causados.

Nesse tocante, é importante destacar:

Não é qualquer dano que faz gerar o dever de reparação pelo Estado. O dano ressarcível é aquele que se afigura anormal, especial e ofensivo a um bem, interesse ou direito legitimamente protegido. Essas características especiais do dano ressarcível o tornam distintos daqueles que ocorrem a Administração Pública, atuando de forma geral, amparada no poder de polícia, expedindo ato ou determinação que acarreta diminuição patrimonial ou afeta interesses dos cidadãos (BACELLAR FILHO, 2009, p. 205).

Comprovado o nexo causal, cabe ao lesado mover a ação de indenização contra o Estado e, querendo este se eximir da obrigação de indenizar, caberá a comprovação de que a vítima concorreu com dolo ou culpa para o evento danoso. Ao Estado, ainda, cabe o direito de regresso contra o agente causador do dano, isto é, com a reparação do dano, decorrente de processo judicial ou composição administrativa, a ele compete, ou à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, identificar o agente causador do prejuízo, aferindo em processo próprio a presença de dolo ou culpa na atuação deste (BACELLAR FILHO, 2009). Sobre esse assunto, insta salientar:

Por “responsável”, no texto constitucional, há de se entender o agente diretamente, causador do dano, mas suscitam-se, todavia, controvérsias

doutrinárias sobre a possibilidade ou, até, necessidade, de denúncia da lide, pelo Estado, ao agente causador. Uma corrente aceita a denúncia da lide, sob o argumento formal de que ela seria indispensável para o Poder Público ou prestador de serviço público exercitasse o direito de regresso. Em oposição, outra corrente não aceita a denúncia a lide, sob o argumento de que o Estado, em se empenhar para provar a denúncia a culpa do agente, assume a responsabilidade perante a parte autora, havendo, assim, um comprometimento de seu campo de defesa. Argumenta-se, também, na linha dessa corrente, que a denúncia prejudicaria a parte autora, que seria obrigada a suportar uma instrução processual em torno da discussão da culpa ou dolo do servidor, enquanto foi diametralmente oposta a intenção protetiva do constituinte, daí sua superioridade, como a adequada interpretação (MOREIRA NETO, 2009, p. 658-659).

A seguir, citam-se alguns julgados relativos à responsabilidade civil do Estado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO: § 6º DO ART. 37 DA MAGNA CARTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGENTE PÚBLICO (EX-PREFEITO). PRÁTICA DE ATO PRÓPRIO DA FUNÇÃO. DECRETO DE INTERVENÇÃO. O § 6º do artigo 37 da Magna Carta autoriza a proposição de que somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns. Esse mesmo dispositivo constitucional consagra, ainda, dupla garantia: uma, em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano objetivamente sofrido. Outra garantia, no entanto, em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular. Recurso extraordinário a que se nega provimento.⁴

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. AFASTAMENTO DE CONCURSO. PRETERIÇÃO ILEGAL DA NOMEAÇÃO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. QUANTUM. DANOS MATERIAIS. POSSIBILIDADE. 1.O Estado do Rio Grande do Sul tem responsabilidade de ordem objetiva pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, no termos do § 6º do art. 37 da CF. 2.O Estado demandado apenas se desonera do dever de indenizar caso comprove a ausência denexo causal, ou seja, prove a culpa exclusiva da vítima, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.⁵

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 327904. São Paulo. Requerente(s): Associação de Caridade da Santa Casa de Misericórdia de Assis. Requerido(s): José Santilli Sobrinho. Relator: Exmo. Sr. Min. Carlos Britto. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=responsabilidade+objetiva+do+estado+e+a%E7%E3+regressiva&base=baseAcordaos>. Acesso em 04 de novembro de 2011.

⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70044700938. Comarca de Porto Alegre. Apelante(s): Rosana Broch. Apelado(s): Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Exmo.

Diante de tais ementas, as quais demonstram a aplicação do artigo 37, § 6º da Constituição Federal, isto é, a possibilidade de responsabilização do Ente Público caso este cause danos a particulares, percebe-se, como já tratado ao longo do presente tópico, que o Estado não se escusa de reparar os danos que eventualmente são causados a terceiros, cabendo, nesses casos, conforme se depreende dos julgados ora referidos, desde que preenchidos os requisitos necessários à responsabilização, o disposto no artigo 37, § 6º da CF.

A aplicação da responsabilidade objetiva, entretanto, nos casos em que há omissão do Ente Estatal, é caracterizada pela grande divergência existente entre a utilização desta teoria ou da teoria da culpa administrativa. Diante disso, a omissão na prestação de serviços públicos tem levado o Poder Judiciário a aplicar a teoria da culpa do serviço público, isto é, nas hipóteses em que ele funcionou mal, funcionou atrasado ou não funcionou (BITTENCOURT, M. V. C., 2010). Contudo, a discussão sobre a aplicação das suas teorias no caso de omissão do Estado será realizada ao longo do presente trabalho.

Denota-se, portanto, ainda que de forma sucinta, que o instituto da responsabilidade civil teve suas peculiaridades inerentes a cada momento histórico, evoluindo a medida do modelo de Estado utilizado.

2.3 Excludentes e atenuantes da Responsabilidade Civil do Estado

De acordo com Bittencourt M. V. C.(2010, p. 149), “a responsabilidade do Poder Público não existirá ou será atenuada quando a conduta da Administração Pública não der causa ao prejuízo ou concorrerem outras circunstâncias que possam afastar ou mitigar sua responsabilidade”. Ao se adotar a teoria do risco administrativo, o ordenamento jurídico possibilitou que o Estado defenda-se de hipóteses que excluam ou atenuam sua responsabilidade perante os particulares.

Sr. Des. Jorge Luiz Lopes do Canto. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=responsabilidade+objetiva+do+estado&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=>>. Acesso em 04 de novembro de 2011.

Por sua vez, para Bittencourt, G. H. (2010, p. 99), “é seguro afirmar que nos caos em que o dano se originar de atos de terceiros, eventos da natureza e culpa exclusiva ou concorrente da vítima, desaparece ou diminui a responsabilização, dada a ausência ou não ligação integral do nexa causal com o dano sofrido, cabendo ao Estado a provas destas excludentes”. As hipóteses excludentes da responsabilidade civil do Estado são a força maior e a culpa da vítima:

Força maior é acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, como uma tempestade, um terremoto, um raio. Não sendo imputável à Administração, não pode incidir a responsabilidade do Estado; não há nexa de causalidade entre o dano e o comportamento da Administração.

Já na hipótese de caso fortuito, em que o dano seja decorrente de ato humano, de falha da Administração, não ocorre a mesma exclusão; quando se rompe, por exemplo, uma adutora ou um cabo elétrico, causando dano a terceiros, não se pode falar em força maior.

(...) Quando houver culpa da vítima, há que se distinguir se é sua culpa exclusiva ou concorrente com a do Poder Público; no primeiro caso, o Estado não responde; no segundo, atenua-se a sua responsabilidade, que se reparte com a da vítima (DI PIETRO, 2006, p. 603).

Os casos decorrentes de força maior, contudo, quando poderiam, mediante ações do Ente Público, ser evitados, configuram, ainda assim, a responsabilização do Estado, pois cabia a este atuar para evitar o prejuízo. Assim, é necessário ficar atento, vez que pode ser excluída a responsabilização do Estado nos fatos decorrentes de imprevisibilidade e irresistibilidade e, por outro lado, caso comprovado seu dever de atuação, antes que tais eventos imprevisíveis e irresistíveis ocorressem, ser obrigado a proceder à indenização do dano.

Já com relação ao caso fortuito, faz-se necessário ressaltar:

Por caso fortuito entende a maior parte da doutrina o acontecimento ligado à noção de acidente, daí caber, preliminarmente, o esclarecimento de que não é hipótese de exclusão da responsabilidade do Estado, já que se insere na própria noção de risco. Difere da força maior pela sua anterioridade (BITTENCOURT, G. H., 2010, p. 102).

Segundo Edmir Netto de ARAÚJO (2005, P. 727):

Verificam-se duas distinções básicas entre força maior e caso fortuito, quais sejam na força maior a causa, embora conhecida, é impossível de ser contida pela potencialidade humana, é irresistível, ao passo que no caso fortuito a causa é desconhecida e, em relação ao Estado, refere-se ao funcionamento do serviço.

Ademais, o ato de terceiro e a culpa da vítima, ainda que esta possa vir a ser concorrente, configuram hipóteses de excludente ou, atenuantes, da responsabilização Estatal. A culpa da vítima, portanto, pode ser exclusiva ou concorrente, sendo que naquela situação o Estado se exime totalmente da sua obrigação de indenizar, justamente por não estar presente o nexo de causalidade, elemento esse indispensável para fins de responsabilização do Estado. Nesse sentido, Bittencourt, G.H. (2010) afirma que ao Estado não caberá o pagamento de qualquer indenização na hipótese de o dano sofrido se originar em conduta única da vítima, sendo lógico, pois, que se houve conduta da vítima causadora de dano é porque não houve conduta do Estado, ou seja, havendo culpa da vítima há uma correspondente ausência de conduta do Estado e o prejuízo, neste caso, terá de ser suportado por quem o deu causa. Por sua vez, a culpa concorrente pressupõe que tanto o Estado quanto à vítima agiram de forma imprudente, negligente ou imperita, razão pela qual ambos detêm sua parcela de culpa.

Por fim, a doutrina ainda classifica os atos de terceiro como hipótese de excludente da responsabilidade do Estado. Continua a autora salientando que tais atos são aqueles praticados por multidões em jogos esportivos, comícios, mais conhecidos como movimentos multitudinários e que, para uma possível responsabilização do Ente Estatal, é necessário que seja comprovada a sua culpa, isto é, a responsabilidade subjetiva, já que o ato foi produzido por um terceiro, e não por um agente público (BITTENCOURT, G. H., 2010).

Diante disso, caso o Estado comprove umas das excludentes ou atenuantes da responsabilidade, isenta-se ou tem a sua responsabilidade amenizada, haja vista que o ordenamento jurídico não comporta a aplicação da teoria do risco integral.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO

3.1 Posicionamentos doutrinários

A divergência doutrinária existente acerca da modalidade de responsabilidade civil do Estado nos casos em que há omissão do ente público é bem acentuada, isto é, não há unanimidade quanto à aplicação da teoria da responsabilidade objetiva ou subjetiva nesse caso.

Diante disso, o último capítulo do presente trabalho limita-se a apresentar as discussões doutrinárias e jurisprudenciais que surgiram no tocante à responsabilidade civil do Estado por omissão na prestação de determinado serviço público, dando enfoque à educação.

Figueiredo defende a tese da aplicação da responsabilidade subjetiva nos casos em que ocorre a omissão do ente estatal, uma vez que, para ela, “para se configurar a responsabilidade estatal pelos danos causados, há de se verificar se era de se esperar a atuação do Estado” (FIGUEIREDO, 2006, p. 281).

Destaca a aludida autora:

Se o Estado omitiu-se, é necessário que se analise se ele tinha o dever de agir, pois “não há como provar a omissão do Estado sem antes provar que houve a *faute de service*. Todavia, se com relação aos atos omissivos é necessário provar a *faute de service* quando de tratar da prestação de serviço público, por força do Código do Consumidor, o mesmo não acontecerá quando o caso for de omissão do dever de fiscalizar, ou seja, falta de fiscalização devida, por exemplo em atividades trespassadas à iniciativa privada, quer seja em decorrência de privatizações ou atribuição dos serviços a concessionários, permissionários ou autorizados (FIGUEIREDO, 2006, p. 281).

Ao longo do presente estudo, destacou-se que, ante o que dispõe o artigo 37, §6º da Constituição Federal de 1988, a responsabilidade, quando o Estado causa danos a terceiros, é objetiva, isto é, basta a comprovação do nexo de causalidade entre o dano e o fato praticado pelo agente, que o particular faz jus ao ressarcimento do prejuízo que sofreu. Contudo, bem como se afirmou acima, os doutrinadores e a jurisprudência divergem quanto a aplicação da referida teoria nos casos em que há omissão.

Coelho (2004), adepto também da aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva, nos casos de omissão, ensina que ao admitir a responsabilidade objetiva nas hipóteses de omissão, o Estado estaria erigido em segurador universal. Por exemplo, seria sempre responsabilizado pelos assaltos e agressões em via pública, enchentes.

Ao citar o exemplo, o autor continua:

É razoável que responda por danos sofridos pela vítima de um assalto ocorrido na presença de policiais que nada fizeram para evita-lo. Razoável que responda por uma enchente se as galerias pluviais e os bueiros estavam sujos e entupidos.

Haveria, portanto, que se distinguir se a omissão do Estado teria ou não implicado o descumprimento do dever legal. Se o Estado se omitiu diante de um dever legal, sua responsabilidade será manifesta. Caso contrário, não haverá responsabilidade civil (COELHO, 2004, 430-431).

Sob os mesmos fundamentos, Stoco afirma que "não é apenas a ação que produz danos. Omitindo-se, o agente público também pode causar prejuízos ao administrado e à própria administração (STOCO, 1994, p. 319).

O autor Cretella Júnior, ao tratar da matéria, afirma:

A omissão configura a culpa in omitendo e a culpa in vigilando. São casos de inércia, casos de não-atos. Se cruza os braços ou se não vigia, quando deveria agir, o agente público omite-se, empenhando a responsabilidade do Estado por inércia ou incúria do agente. Devendo agir, não agiu. Nem como o pater familiae, nem como bonus administrador. Foi negligente. Às vezes imprudente e até imperito. Negligente, se a solércia o dominou; imprudente, se confiou na sorte; imperito, se não previu as possibilidades da concretização do evento. Em todos os casos, culpa, ligada à idéia de inação, física ou mental. (CRETILLA JUNIOR, 1970, p. 348).

Em razão de tais aspectos, para que se proceda à condenação pela responsabilidade subjetiva, não deve restar nenhuma dúvida a respeito da presença de um dos elementos caracterizadores da conduta culposa, dada a gravidade das consequências resultantes desta ação.

Nesse sentido, assegura Cahali:

A conservação e fiscalização das ruas, estradas, rodovias e logradouros públicos inserem-se no âmbito dos deveres jurídicos da Administração razoavelmente exigíveis, cumprindo-lhe proporcionar as necessárias condições de segurança e incolumidade às pessoas e aos veículos que transitam pelas mesmas; a omissão no cumprimento desse dever jurídico, quando razoavelmente exigível, e identificada como causa do evento danoso sofrido pelo particular, induz, em princípio, a responsabilidade indenizatória do Estado (CAHALI, 1996, p. 300).

A grande controvérsia que se estabelece, portanto, refere-se à aplicação de uma ou outra teoria diante dos casos de omissão do ente Estatal.

De uma coisa não há dúvida, a responsabilização por omissão do Estado ocorre quando há descumprimento de um dever legal que era incumbência do Poder Público em realizar. O Estado, nessa esteira, tendo o dever de agir, mas mesmo assim não agindo, ou agindo de maneira atrasada ou deficiente, tem o dever de reparar o dano que causou a terceiros. Em vista disso, verificado o dano, a responsabilidade é consequência lógica. Basta esclarecer, entretanto, que muito embora a responsabilização seja manifesta, a divergência se instaura no sentido de qual responsabilidade aplicar, se a subjetiva ou a objetiva.

Nas hipóteses de omissão, caso o Ente Público comprove que não ocorreu negligência, imprudência ou imperícia, ou dolo, ficará excluído de responsabilização. São exemplos de fatos que podem ensejar a responsabilização do Estado: fato da natureza, comportamento material de terceiros.

Na primeira hipótese, o Poder Público, mesmo tendo o dever de agir, assim não o faz, como por exemplo, o alagamento de ruas. A segunda, no mesmo sentido, o Estado também tinha o dever de agir, mas se mantém inerte, como no caso de assalto diante de policiais, sendo que estes tinham o dever de, ao menos, o evitar o evento danoso.

Di Pietro (2006, p. 655), sustenta que "para a responsabilidade decorrente de omissão, tem que haver o *dever de agir* por parte do Estado e a *possibilidade de agir* para evitar o dano".

Corroborando o assunto, Mello afirma:

Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo de descumprir dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo (MELLO, 2002, p. 855).

A autora Buhning, por sua vez, assegura:

Para configurar responsabilidade estatal não basta, portanto, a simples relação entre o dano sofrido e a ausência do serviço, ou seja, omissão estatal. Se não existir obrigação legal de impedir um certo evento danoso, deve haver algo mais, como culpa por negligência, imprudência ou imperícia que ensejam dano, ou dolo, com intenção de omitir-se, quando era obrigado a atuar e fazê-lo para evitar o evento lesivo. É necessário que o estado aja

com ilicitude, quando não impede o dano ou não faz o possível, com o comportamento abaixo de padrão legal exigível (BUHRING (2004, p. 149)..

Renan Miguel Saad, também defensor da aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva nos casos de omissão do Estado, certifica:

Com efeito, na hipótese de atos omissivos, a aplicação da teoria do risco importaria em uma exacerbação descomedida da responsabilidade do Estado. Na ocorrência de comportamento omissivo, a responsabilidade estatal é subjetiva, por depender do procedimento doloso ou culposo. Os prejuízos, neste caso, não são causados diretamente pelo estado, mas por acontecimento alheio a ele, já que a omissão, para ser causa de dano, implica na ocorrência de fato que o agente tem o dever de impedir (SAAD, 1994, p. 67).

Cumprido observar, que a conduta omissiva, no tocante a responsabilidade civil do Estado, deve representar algo significativo para ensejar o dever de indenização por parte do Estado, isto é, a omissão que interessa ao instituto da responsabilidade civil, a qual gera o dever de indenizar, deve decorrer de um dever legal, o qual o Estado deveria realizar, mas mesmo assim não realiza, omitindo-se perante a vítima, ou as vítimas do dano.

Referida conduta, como acima mencionada, é, dentre outros, requisito indispensável à caracterização da responsabilidade civil.

Conforme já mencionado no capítulo segundo do presente trabalho, a leitura do art. 37, §6º, da Constituição da República de 1988, nos remete à aplicação da teoria do risco administrativo, ficando dispensada a culpa para fins de responsabilização do Ente Público.

Diante disso, para fins de responsabilidade, devem estar presentes os seguintes requisitos, quais sejam, dano, ação e o nexo causal entre o dano e a ação, podendo a responsabilidade ser afastada nos casos de caso fortuito, força maior e culpa exclusiva da vítima, conforme visto anteriormente.

Tais reflexões não geram controvérsias acerca da responsabilidade civil do estado decorrente dos atos comissivos. Todavia, quando nos referimos às condutas omissivas do Estado, a doutrina e a jurisprudência divergem quanto à aplicação da responsabilidade objetiva.

O texto constitucional, para alguns dos autores citados acima, é claro quando refere-se à responsabilidade civil do Estado como sendo objetiva, não

suscitando qualquer dúvida no tocante a aplicabilidade das condutas omissivas e comissivas.

Contudo, em sentido oposto, afirma parte da doutrina também referida acima, que a norma é passível sim de interpretação, pois houve omissão do legislador no tocante a esse ponto. Assim, o que se indaga é a necessidade ou não da comprovação dos elementos culpa ou dolo, para a configuração da responsabilidade do Estado (BUHRING, 2004).

A divergência que se estabelece, é que parte da doutrina entende pela aplicação da responsabilidade objetiva, e a outra parte pela responsabilidade subjetiva, sustentando estes que a responsabilidade civil do Estado, nas condutas omissivas, é subjetiva, o que se faz necessário à comprovação do dolo ou culpa (BUHRING, 2004).

Um dos argumentos levantados pela corrente que defende a aplicação da responsabilidade subjetiva, reside no fato do verbo inserido no artigo ora mencionado. Para essa corrente, a expressão “causarem”, pressupõe uma ação por parte do Estado, motivo pelo qual os casos decorrentes de omissão se faz necessária a averiguação dos elementos dolo ou culpa.

Essa corrente doutrinária pauta-se na teoria da *faute du service*, que como visto no capítulo antecedente, afirma que não havendo prestação do serviço público, ou havendo de forma defeituosa ou atrasada, o Estado será responsabilizado pelos danos causados. Para tais doutrinadores, necessário para a identificação da falha do serviço público, em qualquer uma de seus três hipóteses, que haja uma obrigação legal de agir. Não agindo, o Estado incorre em conduta ilícita, pelo que responderá pelos danos causados a terceiros lesados.

Desta forma, quando a conduta estatal for omissiva, é imprescindível analisar se há responsabilidade civil do Estado, pois nem toda conduta omissiva pode caracterizar um descuido do Estado no cumprimento de um dever legal, não ensejando, nesse caso, sua responsabilização, já que a responsabilização só cabe quando o Estado se omitir diante de um dever legal de impedir que o dano aconteça.

Destarte, esses são alguns dos argumentos utilizados pela doutrina que defende a aplicação da responsabilidade subjetiva nos casos de omissão. Em

sentido oposto, outra parcela da doutrina defende a aplicação da responsabilidade objetiva.

Ferreira (2002), ao tratar do assunto, destaca que se a omissão é reparável e danosa, conseqüentemente geradora da responsabilidade pública, e resulta do não cumprimento de um determinado dever jurídico, do não cumprimento de uma disposição legal, a responsabilidade que surge do fato ou do ato de omissão ou abstenção é objetiva, pois que se toma em conta essencialmente o não cumprimento do dever jurídico.. Acrescenta-se, ainda, que em se tratando de atos omissivos, ou de abstenção, a responsabilidade objetiva derivada de uma atividade ilícita, desenvolvida no âmbito do direito público, regula-se e rege-se pelas normas gerais estabelecidas no ordenamento jurídico (FERREIRA, 2002).

No entender de Meirelles (2011), a responsabilidade civil do Estado por omissão também deve ser objetiva, em razão da simples falta anônima do serviço, pois esta se concentra justamente nas áreas de risco assumidas pelo Estado para a consecução de seus fins. Por isso, “incide a responsabilidade civil objetiva quando a Administração Pública assume o compromisso de velar pela integridade física da pessoa e esta vem a sofrer um dano decorrente da omissão do agente público naquela vigilância (MEIRELLES, 2011, p. 704)”.

Outro argumento também sustentado pelos autores que defendem a tese de que a responsabilidade por omissão é objetiva, constitui no fato da Constituição Federal, no art. 37, §6, exigir a culpa apenas no caso de ação regressiva contra o agente público causador do dano. Portanto, a responsabilidade civil do Estado será sempre objetiva, independentemente de comprovação de dolo ou culpa, desde que reste comprovado o nexo de causalidade entre o dano e o ato praticado, seja de forma comissiva ou omissiva.

O que se argumenta, aqui, é que a atividade exercida pelo Estado era exigível para evitar a ocorrência do evento danoso e, conseqüentemente, a conduta omissiva, por si só, é causa suficiente para responsabilizar o Estado objetivamente. Caso, contudo, seja demonstrada alguma excludente da responsabilidade, fica o Estado isento da reparação do dano, como nos casos fortuitos e de força maior.

Como se constata, a conduta estatal omitida, já se caracteriza fato ensejador do dever de reparar o dano, independentemente de comprovação de dolo ou culpa,

uma vez que o Estado, ao omitir-se diante de um dever legal que lhe era imposto, demonstra que não atuou como deveria, a fim de garantir o bem estar da coletividade. Se, porém, a Administração Pública demonstrar que não tinha o dever de agir e que a sua conduta não foi causa do evento danoso, não terá que reparar o dano. Para deixar mais claro, cite-se o exemplo das enchentes causadas pelo entupimento dos bueiros. Basta, nesse caso, que o terceiro prejudicado demonstre o nexo de causalidade entre o dano e o ato que não foi praticado pelo Estado, pois decorrente de uma conduta omissiva. Não há, portanto, que proceder a análise do dolo ou culpa, já que o Estado tinha o dever legal de manter os bueiros limpos, com intuito de não provocar enchentes.

Logo, verifica-se que não é toda omissão estatal que gera o dever de reparação, pois se exige que a conduta omissiva tenha dado causa para a ocorrência do dano. Ademais, cumpre salientar que para fins de responsabilização do Estado nos casos de conduta omissiva é imprescindível a análise do caso concreto, pois somente assim será possível verificar se seria razoável exigir do Estado a conduta para se evitar o dano (MEIRELLES, 2011).

3.2 Posicionamentos Jurisprudenciais

Diante da divergência tratada ao longo do presente trabalho, imprescindível se faz conhecer os posicionamentos jurisprudenciais que regulam a matéria. A seguir, coleciona-se alguns julgados relativos à responsabilidade civil do Estado. São alguns posicionamentos dos tribunais estaduais:

APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE SERVIÇO. SERVIDORA PÚBLICA. PROFESSORA. QUEDA DE TELHADO. INEXISTÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO DAS NORMAS DE PROTEÇÃO E SEGURANÇA. DESCUMPRIMENTO DO DEVER JURÍDICO DE AGIR. RISCO OCUPACIONAL. **RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR OMISSÃO.** DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO. 1. As regras e princípios de proteção contra acidente de trabalho abarcam todos os servidores públicos. Sendo assim, os servidores se submetem a um regime jurídico misto, em que são conciliados os princípios de tutela e proteção ao trabalho e de interesse público da Administração a fim de garantir um ambiente seguro e saudável para o trabalhador. 2. A responsabilidade civil do Estado (latu sensu) em caso de omissão é subjetiva, fugindo à previsão do art. 37, § 6º, da CF. Contudo, deve ser analisado se a omissão foi específica ou genérica. Assim, há uma concepção mista entre a responsabilidade subjetiva e a responsabilidade objetiva do Estado por atos omissivos, ou seja, em se tratando de omissão genérica, se aplica a responsabilidade

subjetiva e, em sendo omissão específica a responsabilidade seria objetiva.

3. **Na espécie, a responsabilidade do Estado é objetiva**, porquanto se trata de omissão específica e não genérica, especialmente porque o Estado se descuidou do seu dever jurídico de fiscalizar as normas de proteção ao trabalho, haja vista que a prova oral comprovou que o ente público permitia a violação dos princípios básicos de segurança do trabalho, consentindo que servidores não especializados escalassem o telhado da Escola para buscarem materiais perdidos sem qualquer tipo de proteção a sua integridade física. A lesão ocupacional foi causada a partir da inatividade do Estado, pois a Administração não fiscalizou em suas dependências o cumprimento das normas de segurança, proteção e medicina do trabalho, deixando, com sua conduta omissa, de proteger a incolumidade física da servidora lesionada. CULPA CONCORRENTE. NÃO CARACTERIZADA.

4. O acidente de serviço não ocorreu por culpa exclusiva e/ou concorrente da vítima, mormente porque o Estado não se desincumbiu do ônus de comprovar que fiscalizou de forma eficiente os procedimentos de segurança recomendados, muito pelo contrário, a prova oral demonstrou claramente que o procedimento inseguro realizado pela acidentada era usual e realizando sempre que necessário pelos professores da Escola, porquanto não havia no estabelecimento de ensino servidor capacitado para realizar as funções de serviços gerais. DANO MATERIAL. PENSÃO MENSAL.

5. A finalidade da reparação civil é distinta do objeto do seguro acidentário, por isso, não pode ser admitir qualquer compensação dos valores pagos pelo Regime de Previdência Próprio do Estado com os valores devidos a título de pensionamento decorrente de acidente de serviço, conforme art. 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal. Considerando que a servidora ficou inválida para o desempenho da sua atividade profissional de professora, a pensão mensal deve corresponder ao valor da remuneração percebida pela infortunada à época do acidente de serviço. DANO ESTÉTICO. MEMBROS INFERIORES. PARAPLEGIA.

6. Somente em circunstâncias especiais é possível a indenização por danos morais cumulativamente com dano estético. No caso concreto, a seqüela física diagnosticada advém do mesmo infortúnio laboral que fundamenta a pretensão a indenização dos danos morais. Afora isto, do acidente não resultou nenhuma deformidade física repugnante que causasse aflição à lesada e repulsa da sociedade, razão pela qual não prospera o pedido de condenação em danos estéticos. DANOS MORAIS. LESÃO ACIDENTÁRIA. QUANTUM.

7. Os danos morais são in re ipsa e decorrem da paraplegia traumática das pernas da servidora acidentada. A circunstância causou abalo psíquico, decorrente da angústia e do sofrimento vivenciado pela servidora desde o infortúnio até a consolidação da lesão ocupacional. Valor da condenação arbitrados de acordo com as peculiaridades do caso em concreto, além de observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, sopesando, em especial, o porte econômico das partes e a extensão do dano. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME.⁶ **(Grifos acrescidos).**

⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70044176444 . Apelante(s): LUCIANA COSTA LAUTERT. Apelado(s): ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Relator: Exmo. Sr. Des. Tasso Caubi Soares Delabary. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.** Disponível em: <

CONSTITUCIONAL E CIVIL - INDENIZAÇÃO - AGRESSÃO SOFRIDA POR PROFESSORA DECORRENTE DE ATO DE ALUNO DE ESCOLA DA REDE ESTADUAL - **RESPONSABILIDADE DO ESTADO - SUBJETIVA - OMISSÃO** - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DEFICIENTE - PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE FÍSICA DOS ALUNOS E PROFESSORES - PROCEDÊNCIA DA POSTULAÇÃO - DANOS ESTÉTICOS, MORAIS E MATERIAIS - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA - INTELIGÊNCIA DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E SÚMULA 37 DO COLENDO STJ. É devida indenização à Autora que, ao ministrar aula de educação física, veio a sofrer lesão em decorrência de agressão por parte de aluno da rede pública estadual, posto que a responsabilidade do Estado, nesta hipótese, é subjetiva, decorrente da omissão em prestar serviço eficiente, à ausência de indispensável fiscalização e vigilância. São perfeitamente cumuláveis os danos morais, estéticos e materiais ocasionados pelo acidente. Os honorários advocatícios, devidos pela Fazenda Pública, deverão ser arbitrados de acordo com o Diploma Processual, cujo valor será fixado levando em conta o valor do bem em disputa, o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, não estando atrelado ao mínimo de 10% (dez por cento) e ao máximo de 20% (vinte por cento). (Apelação Cível 1.0024.04.427192-2/002, Relator (a): Des.(a) Dorival Guimarães Pereira, 5ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, julgamento em 22/01/2009, publicação da súmula em 13/02/2009). **(Grifos acrescidos)**.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE OCORRIDO EM ESTABELECIMENTO MUNICIPAL DE ENSINO. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. 'QUANTUM'. RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. I - O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que, no caso de danos decorrentes de atos comissivos **ou omissivos, a responsabilidade do Estado é objetiva**, nos termos do art. 37, §6º, da Constituição da República. II - A responsabilidade do ente estatal por acidente com aluno em escola pública é objetiva, pois decorre do dever de guarda e preservação da integridade dos estudantes, sendo irrelevante a apuração da existência de dolo ou culpa, **ainda que se trate de ato omissivo**, decorrente da falha na prestação do serviço. III - Comprovada a existência do acidente, dano e nexos de causalidade, exsurge o dever do Estado em indenizar a vítima pelos danos sofridos. IV - Os danos morais afetam a esfera da subjetividade, não resultando de diminuição patrimonial, mas de dor e desconforto. V - O valor da indenização por danos morais deve ter caráter dúplice, tanto punitivo do agente, quanto compensatório em relação à vítima. (Apelação Cível 1.0432.03.004475-9/001, Relator (a): Des.(a) Bitencourt Marcondes, 8ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, julgamento em 27/05/2010, publicação da súmula em 29/07/2010). **(Grifos acrescidos)**.

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. ESCOLA PÚBLICA. ACIDENTE. QUEDA DURANTE A AULA DE EDUCAÇÃO FÍSICA. FRATURA NO COTOVELO. MOVIMENTOS COMPROMETIDOS. **RESPONSABILIDADE OBJETIVA**. ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **OMISSÃO ESPECÍFICA**. SENTENÇA MANTIDA. 1. Responde o Estado, de forma objetiva, pelos danos causados a aluno, já que a escola

deveria contar com um mínimo de segurança para a prática da atividade indicada pelo professor, que garantisse a incolumidade do estudante. **Assim, está presente a hipótese de omissão específica que enseja a incidência do disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.** 2. Caso concreto em que não merece reforma o quantum indenizatório fixado na sentença, pois fixados de maneira coerente com as razões trazidas. RECURSO DE APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70046899415, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Artur Arnildo Ludwig, Julgado em 13/12/2012). **(Grifos acrescidos).**

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ESCOLA ESTADUAL. ACIDENTE COM ALUNO. FRATURA DO NARIZ. LOCAL INADEQUADO PARA PRÁTICA DE ATIVIDADES FÍSICAS. **RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ENTE PÚBLICO. FALHA NO DEVER DE ZELO E VIGILÂNCIA.** DEVER JURÍDICO DE AGIR INOBSERVADO. DANOS ESTÉTICOS NÃO CONFIGURADOS. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. REDUÇÃO DO QUANTUM. **Responsabilidade do Estado por Omissão Tratando de responsabilidade civil do Estado por omissão aplica-se a teoria da responsabilidade civil objetiva,** segundo a qual deve o cidadão comprovar a omissão, o dano e o nexos causal. A omissão capaz de gerar o dever de indenizar está relacionada com o descumprimento de um dever jurídico de agir. Exigibilidade de conduta, examinada a partir do princípio da proporcionalidade e das situações do caso concreto. Situação Concreta dos Autos Restou comprovado pela prova dos autos que o demandado violou os deveres de zelo e vigilância, de forma a garantir a integridade física de alunos sob seus cuidados em escola estadual. Caso em que o autor sofreu acidente durante aula de educação física praticada em local inadequado para o desempenho de atividades física, fraturando seu nariz. Dano Estético Inocorrência de danos estéticos, porquanto não demonstrada pela prova dos autos piora permanente na aparência física do autor após o acidente sofrido. Dano Moral e Quantum Indenizatório Dano moral que decorre diretamente dos incômodos e das próprias lesões de ordem física suportadas pelo demandante. Entendimento da Corte de que, em tais hipóteses, trata-se de dano in re ipsa. Redução do quantum indenizatório diante das peculiaridades do caso concreto. Honorários Advocatícios Manutenção da verba honorária fixada pela sentença, observadas as peculiaridades do caso concreto, em obediência aos vetores estabelecidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Custas Processuais As Pessoas Jurídicas de Direito Público estão isentas do pagamento de custas processuais, despesas e emolumentos, conforme o previsto no art. 1º da Lei nº 13.471/2010, que deu nova redação ao art. 11 do Regimento de Custas (Lei nº 8.121/85). APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70039547740, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Leonel Pires Ohlweiler, Julgado em 10/08/2011). **(Grifos acrescidos).**

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. **RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO. ATO OMISSIVO.** LESÕES CORPORAIS SOFRIDAS POR ALUNO DECORRENTE DE AGRESSÃO PERPETRADA POR COLEGA EM SALA DE AULA DA REDE MUNICIPAL. PERDA SUBSTANCIAL DA VISÃO DE UM DOS OLHOS. DANOS MATERIAIS E MORAIS. DANO POR RICOCHETE. PENSIONAMENTO. **RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO MUNICÍPIO.**

1. A questão de fundo versa sobre a responsabilidade civil por omissão do ente público em razão de lesão corporal sofrida pelo menor em escola municipal, ocasionada por agressão física arremesso de objeto perpetrada

por outro aluno, causando-lhe substancial perda da visão em um dos olhos. 2. O sistema jurídico brasileiro adota a responsabilidade patrimonial objetiva do Estado sob a forma da Teoria do Risco Administrativo. Tal assertiva encontra respaldo legal no art. 37, § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil. Para que incida a responsabilidade objetiva, em razão dos termos da norma constitucional em destaque, há necessidade de que o dano causado a terceiros seja provocado por agentes estatais nessa qualidade. 3. O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, estabeleceu a responsabilidade objetiva direta para todos os fornecedores de serviços em relação aos danos causados aos seus hóspedes, educandos, etc., que tenham por causa o defeito do serviço. Trata-se de responsabilidade, fundada no fato do serviço, e não mais indireta, fundada no fato do preposto ou de outrem. Precedentes do STJ. 4. Na casuística, restou incontroverso nos autos o arremesso de objeto contra o autor, em sala de aula, efetuado por colega de classe, o que acabou provocando grave lesão em um de seus olhos, acarretando-lhe substancial perda em sua visão, bem como posterior intervenção cirúrgica. Não tendo o ente público demandado se desincumbido de seu ônus probatório, permanece responsável por indenizar os danos sofridos pelo menor, porquanto não há falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima, considerando, ainda, que o menor agressor também estava sob cuidados e vigilância do estabelecimento de ensino.

Ademais, a mãe do estudante, em momento anterior ao fato lesivo, alertara a escola sobre a violência existente dentro da instituição de ensino, postulando a adoção de providências para resguardar a incolumidade dos alunos. 5. DANOS MATERIAIS. Os danos materiais, consubstanciados em despesas com medicamentos, exames e consultas médicas após o evento lesivo, foram devidamente comprovados. 6. PENSIONAMENTO. Afastado, em reexame necessário, o pensionamento arbitrado na sentença, considerando que não restou demonstrado que a redução da visão do menor lhe tenha privado de exercer futuramente atividade remunerada ou mesmo que, em face do problema ocorrido, tivesse sofrido redução do que poderia auferir. O Autor não trabalhava e nem está incapacitado para o trabalho, tendo apenas reduzido o campo de possibilidades laborais, permanecendo amplo o leque de atividades em que poderá obter dignamente sua subsistência. 7. DANOS MORAIS. O dano moral relaciona-se ao sofrimento psíquico que molestou a parte afetiva do patrimônio moral do autor, gerando-lhe tristeza e constrangimento, motivo pelo qual o mesmo é tido como in re ipsa, sendo presumível, prescindindo de prova de sua efetiva ocorrência. Admissível, ainda, a indenização postulada pela autora, mãe do

menor, na modalidade de dano por ricochete, considerando o sofrimento injustamente impingido pela omissão do ente público em resguardar a incolumidade de seu filho. Inquestionável a faculdade que possui a mãe para postular em juízo jure proprio, por dano moral puro, como lesada indireta no valor de afeição, vinculado pelo sofrimento reflexo do dano direto sofrido por seu filho. 8. QUANTUM INDENIZATÓRIO. Em relação ao quantum indenizatório, sabe-se que a indenização

deve representar para a vítima uma satisfação capaz de amenizar de alguma forma o sofrimento impingido. A eficácia da contrapartida pecuniária está na aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida, de modo que não signifique um enriquecimento sem causa para a vítima e produza impacto bastante no causador do mal a fim de dissuadi-lo de novo atentado. Ponderação que recomenda a redução do montante indenizatório, arbitrado a título de danos morais, destinado ao

menor. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AOS APELOS E, EM REEXAME NECESSÁRIO, REFORMARAM PARCIALMENTE A SENTENÇA. UNÂNIME. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70019324268, Sexta

Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Odone Sanguiné, Julgado em 04/12/2007). **(Grifos acrescidos)**.

*RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO — DANOS MATERIAIS E MORAIS — ALUNA QUE PERDEU A VISÃO DE UM OLHO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE OCORRIDO NAS DEPENDÊNCIAS DE ESCOLA ESTADUAL — **Responsabilidade subjetiva do Estado — Agentes estatais que tinham o dever legal de zelar pela incolumidade dos alunos — Omissão configurada — Dever de indenizar — A demandada não comprovou nenhuma das excludentes do nexo de causalidade — Culpa que não pode ser atribuída à vítima — Danos materiais não demonstrados — Reparação dos danos morais mantida — Juros de mora incidentes a partir do evento danoso. Apelo do Ministério Público provido e demais recursos improvidos.** (Apelação Cível Nº 994.05.027267-0, Sétima Câmara de Direito Público, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Moacir Peres, Julgado em 14/06/2010). **(Grifos acrescidos)**.*

Citam-se, aqui, posicionamentos exarados pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS - RESPONSABILIDADE CIVIL CONFIGURADA – SERVENTE DE ESCOLA MUNICIPAL QUE AO SERVIR MERENDA ESCOLAR QUENTE DERRUBOU NA ALUNA OCASIONANDO QUEIMADURAS – NEXO CAUSAL – DANOS – OCORRÊNCIA – EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE CIVIL – ATO DE TERCEIRO, CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR– INEXISTÊNCIA – DEVER DE INDENIZAR – CARACTERIZADO – DANO MORAL DEVIDAMENTE ARBITRADO – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – DANO MATERIAL E ESTÉTICO – CUMULAÇÃO – POSSIBILIDADE – SÚMULA 387 DO STJ – APLICAÇÃO – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO, SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO – MAJORAÇÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS – INVIABILIDADE – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – MANUTENÇÃO – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO, SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO. (Apelação Cível e Reexame Necesário Nº 760.554-5, Tribunal de Justiça do Paraná, Relator: DIMAS ORTÊNCIO DE MELO, Julgado em 13/04/2011).

APELAÇÃO CÍVEL RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO ALUNO DE ESCOLA ESTADUAL ATINGIDO POR DISPARO DE ARMA DE FOGO OLHO DIREITO PERFURADO AUTOR DO DISPARO QUE TAMBÉM É ALUNO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO FATO OCORRIDO NO BANHEIRO DA ESCOLA ARMA LEVADA DENTRO DA MOCHILA DO ESTUDANTE **OMISSÃO DO DEVER DE VIGILÂNCIA CONFIGURADA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA** DEVER DE INDENIZAR RECONHECIDO COMPROVAÇÃO DO DANO, DA OMISSÃO DO DEVER DE VIGILÂNCIA E DO NEXO CAUSAL ENTRE ELAS ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA AFASTADA APLICAÇÃO DA TEORIA SUBJETIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DANO MORAL CONFIGURADO INDENIZAÇÃO ARBITRADA EM PRIMEIRO GRAU QUE FOGE À RAZOABILIDADE DIMINUIÇÃO DO VALOR DA VERBA INDENIZATÓRIA QUE SE IMPÕE PARA EVITAR PRÊMIO INDEVIDO À VÍTIMA E ONERAÇÃO EXCESSIVA DOS COFRES PÚBLICOS

DIMINUIÇÃO PROPORCIONAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM RAZÃO DA SUCUMBÊNCIA SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE APELO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA EM REEXAME NECESSÁRIO.

(TJPR - 3ª C.Cível - ACR - 908331-0 - São João do Ivaí - Rel.: Paulo Roberto Vasconcelos - Unânime - - J. 04.09.2012). **(Grifos acrescidos)**.

APELAÇÕES CÍVEIS E REEXAME NECESSÁRIO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL **RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA DO ESTADO POR ATO OMISSIVO** TROTE REALIZADO NO INTERIOR DO COLÉGIO AGRÍCOLA ESTADUAL DE TOLEDO AUTOR QUE, AO SE ATIRAR EM UMA POÇA DE LAMA, SOFREU QUEDA QUE RESULTOU NA SUA TETRAPLEGIA PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL DANDO CONTA DA AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO ADEQUADA DOS ALUNOS SUBMETIDOS AO REGIME DE INTERNATO CULPA ESTATAL EVIDENCIADA DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE PROTEÇÃO E VIGILÂNCIA DOS ALUNOS TEORIA DA CAUSALIDADE ADEQUADA NEXO CAUSAL ENTRE A OMISSÃO ESTATAL E OS DANOS SUPOSTOS PELO AUTOR, AINDA QUE APLICADA A TEORIA DO DANO DIRETO E IMEDIATO (TEORIA DA INTERRUÇÃO DO NEXO CAUSAL) REDUÇÃO EQUITATIVA DA INDENIZAÇÃO IMPOSSIBILIDADE, ANTE A AUSÊNCIA DO PRESSUPOSTO DO ART. 944, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CC/02 DANOS MATERIAIS EMERGENTES CONSISTENTES NAS DESPESAS MÉDICAS, HOSPITALARES, FARMACÊUTICAS E DE TRANSPORTE, AINDA QUE OS RECIBOS E NOTAS ESTEJAM EM NOME DE TERCEIROS (OS PAIS DA VÍTIMA, MENOR DE IDADE) DANOS MATERIAIS FUTUROS CONSISTENTES NAS DESPESAS COM TRATAMENTOS, MEDICAMENTOS E GASTOS COM TRANSPORTE E HOSPEDAGEM, BEM COMO CUSTEIO DA CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DE ENFERMAGEM APURAÇÃO EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS RESSALVA DE QUE AS DESPESAS SOMENTE SERÃO PAGAS CASO OS TRATAMENTOS, DESLOCAMENTOS E MEDICAMENTOS NÃO SEJAM DISPONIBILIZADOS NA REDE PÚBLICA SISTEMÁTICA QUE NÃO VIOLA AS NORMAS FINANCEIRO-ORÇAMENTÁRIAS E O REGIME DE PAGAMENTO DOS DÉBITOS JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA SUBMISSÃO DO PAGAMENTO AO REGIME DE PRECATÓRIOS (OU RPV'S, SE FOR O CASO), DEPOIS DE LIQUIDADAS AS DESPESAS PENSIONAMENTO DEVIDO TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE PENSÃO CONSISTENTE NO VALOR DO PISO SALARIAL DA CATEGORIA DE TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE NÍVEL MÉDIO TERMO A QUO DA PENSÃO DATA DA PROVÁVEL FORMATURA DO AUTOR TERMO FINAL DATA DO FALECIMENTO OU DO FIM DA CONVALESCENÇA DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS DECORRENTES DA TETRAPLEGIA INDENIZAÇÃO DE R\$ 250.000,00 FIXADA EM VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL INDENIZAÇÃO PELOS DANOS ESTÉTICOS MANTIDA EM R\$ 100.000,00 JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA PELA SELIC (ENTENDIMENTO DO STJ FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO, RESP Nº 1.102.552/CE), DESDE CADA DISPÊNDIO E/OU VENCIMENTO (DANOS MATERIAIS E PARCELAS VENCIDAS DA PENSÃO) CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DO ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAIS E ESTÉTICOS PELO INPC E JUROS MORATÓRIOS DESDE O TRÂNSITO EM JULGADO, OBSERVANDO-SE O DISPOSTO NA LEI Nº 11.960/2009 A PARTIR DA SUA ENTRADA EM VIGOR VERBA HONORÁRIA MAJORADA PARA R\$ 25.000,00 SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO AUTOR CONDENAÇÃO DO ESTADO AO PAGAMENTO INTEGRAL DOS

ENCARGOS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO 1 PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO 2 DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE MODIFICADA EM REEXAME NECESSÁRIO. (TJPR - 2ª C.Cível - ACR - 812886-7 - Altônia - Rel.: Josély Dittrich Ribas - Unânime - - J. 20.03.2012) **(Grifos acrescidos)**.

APELAÇÃO CÍVEL INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS E MATERIAS **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO ATO OMISSIVO RESPONSABILIDADE SUBJETIVA** AUSÊNCIA DO ELEMENTO CULPA DEVER DE INDENIZAÇÃO INEXISTENTE SUCUMBENCIA ADEQUADAMENTE FIXADA SENTENÇA MANTIDA RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. 1. Tratando-se de responsabilidade subjetiva do Estado, decorrente de fato omissivo (não disponibilizar professor ou inspetor na quadra de futebol), consistente no dever de fiscalização, portanto, havendo colisão entre alunos, quando da disputa da bola, em partida de futebol e em virtude da queda de um deles ao chão fraturar o cotovelo, não se tendo logrado demonstrar a culpa do Estado pelo evento danoso, não há como ser acolhida a tese de responsabilidade civil do Estado. (TJPR - 3ª C.Cível - AC - 744787-4 - Umuarama - Rel.: Benjamim Acacio de Moura e Costa - Unânime - - J. 12.04.2011). **(Grifos acrescidos)**.

RESPONSABILIDADE CIVIL. APELAÇÃO 1: ALUNO QUE TEM SEU OLHO ESQUERDO PERFURADO EM RAZÃO DE ATRITO COM COLEGA EM ESCOLA MUNICIPAL DURANTE HORÁRIO DE AULA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E ESTÉTICO OCORRIDO EM RAZÃO DA SUPOSTA FALTA DE VIGILÂNCIA DA ESCOLA ESTADUAL. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR ARBITRADO. RECURSO NÃO PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO 2: **OMISSÃO DO ENTE ESTATAL. APLICAÇÃO DA TEORIA OBJETIVA.** EXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL E NEGLIGÊNCIA DO ENTE ESTATAL. CULPA IN VIGILANDO. RECURSO NÃO PROVIDO. SENTENÇA MODIFICADA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO SOMENTE NO TOCANTE À CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. - Uma vez caracterizada a omissão estatal, levando-se a responsabilidade civil do ente público, ausente está qualquer exclusão de responsabilidade no caso em apreço, razão pela qual não há que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima, ou em culpa de terceiro. (TJPR - 3ª C.Cível - AC - 703169-0 - Ponta Grossa - Rel.: Paulo Habith - Unânime - - J. 09.11.2010). **(Grifos acrescidos)**.

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ALUNA DE ESCOLA MUNICIPAL QUE PERDE 80% DA VISÃO DO OLHO DIREITO EM DECORRÊNCIA DE BRINCADEIRA OCORRIDA NO PÁTIO DO ESTABELECIMENTO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE VIGILÂNCIA E CUIDADO. **CONDUTA OMISSIVA. RESPONSABILIDADE DE CUNHO SUBJETIVO.** DEVER DE INDENIZAR QUE DEPENDE DA PROVA DA CULPA DO AGENTE ESTATAL. ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ. PRESENÇA DE MONITORES NO PÁTIO. AUSÊNCIA DE AGRESSÃO OU DE PERIGO IMINENTE QUE EXIGISSE A INTERVENÇÃO DE QUALQUER DELES. EVENTO IMPREVISÍVEL. CASO FORTUITO. DEVER DE INDENIZAR INEXISTENTE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. APELAÇÃO PROVIDA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO. EXECUÇÃO QUE DEPENDE DA PROVA DE ALTERAÇÃO DAS CONDIÇÕES ECONÔMICAS DO BENEFICIÁRIO.

ARTIGO 12, DA LEI 1.060/50. - Em sede de responsabilidade civil do Estado, a conduta omissiva só dará ensejo ao dever de indenizar diante da demonstração de culpa, sendo, portanto, de natureza subjetiva. (TJPR - 1ª C.Cível - ACR - 667695-7 - Mandaguari - Rel.: Dulce Maria Cecconi - Unânime - - J. 21.09.2010). **(Grifos acrescidos)**.

Da análise dos julgados ora colacionados, verifica-se a divergência estabelecida quando o assunto é responsabilidade civil do Estado por omissão. Por um lado, sustentados pelo artigo 37, parágrafo 6 da Constituição Federal, julgadores, bem como parcela da doutrina, aplicam a responsabilidade objetiva do Estado.

O fundamento utilizado para aplicação da responsabilidade objetiva é, sobretudo, o respeito ao estabelecido no artigo supracitado, posto que, a Constituição Federal de 1988, determinou que assim o fosse.

Todavia, como acima demonstrado pelas ementas, há, também, julgadores que aplicam a responsabilidade subjetiva, a qual necessita da comprovação pelo lesado do dolo ou culpa da Administração Pública. Um dos fundamentos utilizados para a aplicação dessa teoria é, dentre outros, que a Constituição Federal, no dispositivo que trata do assunto, apenas enunciou os atos comissivos da Administração, não se reportando aos atos omissivos. Não é diferente a divergência instaurada pelo STJ e STF, veja-se:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE OCORRIDO EM ESCOLA PÚBLICA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DANO MORAL. CRITÉRIO PARA FIXAÇÃO DO "QUANTUM". HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA. A posição predominante no Superior Tribunal de Justiça é de que a responsabilidade do Estado por atos omissivos é subjetiva, devendo-se apurar, segundo preceitua a teoria francesa do *faute du service* (falta do serviço), a culpa da Administração pelo evento danoso. Na hipótese, a responsabilidade do Estado restou devidamente caracterizada, pois a Administração, ao promover evento de recreação no parque da escola, não garantiu a segurança dos menores que estavam sob a sua custódia, omissão que se erige como causa adequada do acidente sofrido pela vítima, no qual houve a perda de dois dentes. Para a fixação do quantum devido a título de danos morais, a jurisprudência pátria tem consagrado a dupla função: compensatória e penalizante, devendo a referida verba ser arbitrada com moderação. Nas ações patrocinadas pela Defensoria Pública, os honorários destinam-se ao próprio Estado, motivo pelo qual não pode ser atribuído ao Distrito Federal o ônus de arcar com o pagamento dos mesmos em causa que o patrocínio do autor é atribuído a defensor público. Súmula nº 421 do STJ. (Recurso Especial nº 1096495. Relator (a) Ministra ELIANA CALMON: Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21.04.09). **(Grifos acrescidos)**.

AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ NA HIPÓTESE. PRECEDENTES. ESTABELECIMENTO ESCOLAR. ALUNO. FALECIMENTO. MENOR ATINGIDA POR BALA PERDIDA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO. **OMISSÃO**. DEVER DE VIGILÂNCIA. NEXO CAUSAL PRESENTE.

I - Incide, na hipótese, o óbice sumular 7/STJ no tocante ao pedido de revisão do valor fixado pela instância ordinária a título de danos morais: 200.000,00 (duzentos mil reais) relativo ao falecimento da menor atingida por bala perdida no pátio da escola, pois, na hipótese, o mesmo não se caracteriza como ínfimo ou excessivo a possibilitar a intervenção deste eg. STJ. Precedentes: REsp n.º 681.482/MG, Rel. p/ acórdão Min. LUIZ FUX, DJ de 30/05/2005; EDcl no REsp n.º 537.687/MA, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 18/09/2006; AgRg no Ag n.º 727.357/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 11/05/2006.

II - O nexo causal, in casu, se verifica porque o município tem o dever de guarda e vigilância, sendo responsável pelo estabelecimento escolar que, por sua vez, deve velar por seus alunos: "...o Poder Público, ao receber o menor estudante em qualquer dos estabelecimentos da rede oficial de ensino, assume o grave compromisso de velar pela preservação de sua integridade física..." (RE n.º 109.615- 2/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 02/08/96).

III - Presentes os pressupostos da responsabilidade subjetiva do Estado. Precedente análogo: REsp n.º 819789/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25/05/2006.

IV - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (REsp 893.441/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 08/03/2007). **(Grifos acrescidos)**.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO-CONFIGURADA – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO – ELEMENTO SUBJETIVO RECONHECIDO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA – SÚMULA 7/STJ – JUROS DE MORA – ÍNDICE – ART; 1.062 DO CC/1916 E ART. 406 DO CC/2002 – PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL – INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – REVISÃO – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA 7/STJ – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou expressamente sobre a incidência da verba honorária em 15% sobre a condenação, e sobre os juros legais, fixados indevidamente em 12% ao ano. **2. A jurisprudência dominante tanto do STF como deste Tribunal, nos casos de ato omissivo estatal, é no sentido de que se aplica a teoria da responsabilidade subjetiva.** 3. Hipótese em que o Tribunal local, apesar de adotar a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, reconheceu a ocorrência de culpa dos agentes públicos estaduais na prática do dano causado ao particular. 4. Os juros relativos ao período da mora anterior à data de vigência do novo Código Civil (10.1.2003) têm taxa de 0,5% ao mês (art. 1062 do CC/1916) e, no que se refere ao período posterior, aplica-se o disposto no art. 406 da Lei 10.406, de 10.1.2002. 5. A Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 727.842/SP, firmou posicionamento de que o art. 406 do CC/2002 trata, atualmente, da incidência da SELIC como índice de juros de mora, quando não estiver estipulado outro valor. 6. A jurisprudência é pacífica no sentido de que a revisão do valor da indenização somente é possível, em casos excepcionais, quando exorbitante ou insignificante a importância arbitrada, em flagrante violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que, todavia, in casu, não se configurou. 7. É firme o

entendimento da Primeira Seção quanto à impossibilidade de, em Recurso Especial, modificar-se o percentual de honorários sucumbenciais fixados pelas instâncias de origem, salvo quando há fixação em valores irrisórios ou excessivos, hipótese não configurada nos autos. 8. Recurso especial parcialmente provido. (Recurso Especial nº 1069996. Relator (a) Ministra ELIANA CALMON: Superior Tribunal de Justiça, julgado em 14.01.08). (**Grifos acrescidos**).

E M E N T A: INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - PRESSUPOSTOS PRIMÁRIOS DE DETERMINAÇÃO DESSA RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO CAUSADO A ALUNO POR OUTRO ALUNO IGUALMENTE MATRICULADO NA REDE PÚBLICA DE ENSINO – PERDA DO GLOBO OCULAR DIREITO - FATO OCORRIDO NO RECINTO DE ESCOLA PÚBLICA MUNICIPAL - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO - INDENIZAÇÃO PATRIMONIAL DEVIDA - RE NÃO CONHECIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL.

- A teoria do risco administrativo, consagrada em sucessivos documentos constitucionais brasileiros desde a Carta Política de 1946, confere fundamento doutrinário à responsabilidade civil objetiva do Poder Público pelos danos a que os agentes públicos houverem dado causa, **por ação ou por omissão**. Essa concepção teórica, que informa o princípio constitucional da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, faz emergir, da mera ocorrência de ato lesivo causado à vítima pelo Estado, o dever de indenizá-la pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido, independentemente de caracterização de culpa dos agentes estatais ou de demonstração de falta do serviço público. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva, imputável a agente do Poder Público, que tenha, nessa condição funcional, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional (RTJ 140/636) e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal (RTJ 55/503 - RTJ 71/99 - RTJ 91/377 – RTJ 99/1155 - RTJ 131/417). - O princípio da responsabilidade objetiva não se reveste de caráter absoluto, eis que admite o abrandamento e, até mesmo, a exclusão da própria responsabilidade civil do Estado, nas hipóteses excepcionais configuradoras de situações liberatórias - como o caso fortuito e a força maior - ou evidenciadoras de ocorrência de culpa atribuível à própria vítima (RDA 137/233 - RTJ 55/50). **RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO POR DANOS CAUSADOS A ALUNOS NO RECINTO DE ESTABELECIMENTO OFICIAL DE ENSINO. – O Poder Público, ao receber o estudante em qualquer dos estabelecimentos da rede oficial de ensino, assume o grave compromisso de velar pela preservação de sua integridade física, devendo empregar todos os meios necessários ao integral desempenho desse encargo jurídico, sob pena de incidir em responsabilidade civil pelos eventos lesivos ocasionados ao aluno.** - A obrigação governamental de preservar a intangibilidade física dos alunos, enquanto estes se encontrarem no recinto do estabelecimento escolar, constitui encargo indissociável do dever que incumbe ao Estado de dispensar proteção efetiva a todos os estudantes que se acharem sob a guarda imediata do Poder Público nos estabelecimentos oficiais de ensino. Descumprida essa obrigação, e vulnerada a integridade corporal do aluno, emerge a responsabilidade civil do Poder Público pelos danos causados a quem, no momento do fato lesivo, se achava sob a guarda, vigilância e proteção das

autoridades e dos funcionários escolares, ressalvadas as situações que descaracterizam o nexó de causalidade material entre o evento danoso e a atividade estatal imputável aos agentes públicos. c(RE 109615, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 28/05/1996, DJ 02-08-1996 PP-25785 EMENT VOL-01835-01 PP-00081). **(Grifos acrescidos).**

Ementa: ADMINISTRATIVO. **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** REQUISITOS MÍNIMOS PARA CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE (DANO, NEXO DE CAUSALIDADE, DEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO). NÃO PREENCHIMENTO. PRECEDENTE: RE 481.110 AgR, MIN. CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, DJ DE 09-03-2007 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AI 724098 AgR-segundo, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, Supremo Tribunal Federal, julgado em 16/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 26-04-2013 PUBLIC 29-04-2013). **(Grifos acrescidos).**

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DANOS MORAIS. PROFESSOR. SALA DE AULA. ALUNOS. ADVERTÊNCIA. AMEAÇAS VERBAIS. AGRESSÃO MORAL E FÍSICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. O reexame dos fatos e provas que fundamentaram a decisão recorrida inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, ante a vedação contida no enunciado da Súmula n. 279 desta Corte, verbis: “para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”. 2. In casu, a recorrida moveu ação de conhecimento com o fim de promover a responsabilização civil do Distrito Federal e dos Diretores do Colégio nº 06 em Taguatinga, por terem agido com culpa, por negligência, em agressão sofrida pela professora, provocada por parte de um aluno daquela escola. 3. O Tribunal a quo, ao proferir o acórdão originariamente recorrido, consignou, verbis: “CÍVEL E PROCESSO CIVIL. DANOS MORAIS. DISTRITO FEDERAL. PROFESSOR. SALA DE AULA. ALUNOS. ADVERTÊNCIA. AMEAÇAS VERBAIS. AGRESSÃO MORAL E FÍSICA. OMISSÃO E NEGLIGÊNCIA DOS AGENTES PÚBLICOS. SENTENÇA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSOS DE APELAÇÃO. PRELIMINAR. REJEIÇÃO. MÉRITO. DESPROVIMENTO. MAIORIA. Os réus não apresentaram elementos suficientes que justificassem a declaração de não conhecimento da apelação da autora. Tratando-se de ato omissivo do Poder Público, a responsabilidade civil por esse ato é subjetiva. Imprescindível, portanto, a demonstração de dolo ou culpa, esta numa de suas três modalidades – negligência, imperícia ou imprudência. O dano sofrido pela autora ficou demonstrado pelos relatórios médicos, laudo de exame de corpo de delito, relatório psicológico e relatório do procedimento sindicante, bem como por meio dos depoimentos acostados. **Se a autora foi agredida dentro do estabelecimento educacional, houve inequívoco descumprimento do dever legal do Estado na prestação efetiva do serviço de segurança, uma vez que a atuação diligente impediria a ocorrência da agressão física perpetrada pelo aluno. A falta do serviço decorre do não funcionamento, ou então, do funcionamento insuficiente, inadequado ou tardio do serviço público que o Estado deve prestar. O fato de haver no estabelecimento um policial militar não tem o condão de afastar a responsabilidade do Estado, pois se evidenciou a má-atuação,**

consubstanciada na prestação insuficiente e tardia, o que resultou na agressão à professora. Agressão a professores em sala de aula é caso de polícia, e não de diretor de estabelecimento e seu assistente. A responsabilidade é objetiva do Distrito Federal, a quem incumbe garantir a segurança da direção e do corpo docente, por inteiro, de qualquer estabelecimento. A valoração da compensação moral deve ser apurada mediante prudente arbítrio do Juiz, motivado pelo princípio da razoabilidade, e observadas a gravidade e a repercussão do dano, bem como a intensidade, os efeitos do sofrimento e o grau de culpa ou dolo. A finalidade compensatória, por sua vez, deve ter caráter didático-pedagógico, evitado o valor excessivo ou ínfimo, objetivando, sempre, o desestímulo à conduta lesiva. Não se aplica o disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97, uma vez que se trata de juros de mora incidentes sobre verba indenizatória, devendo incidir os juros de mora legais, nos termos do art. 406, com observância ao percentual de 1% ao mês, fixado pelo art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (e-STJ fls. 363).” 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. (RE 633138 AgR, Relator (a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, Supremo Tribunal Federal, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012). **(Grifos acrescidos).**

Percebe-se, ante a análise dos julgados dos tribunais estaduais, bem como os das cortes superiores, que não há unanimidade no tocante à responsabilidade civil do Estado nos casos de atos omissivos, visto que os argumentos, que não são poucos, utilizados para enquadrar tais atos em uma ou outra responsabilidade, diga-se, na objetiva ou subjetiva, são também utilizados por parte da doutrina, motivo pelo qual se observa que o tema, ante sua complexidade, merece ser analisado face, sobretudo, o caso concreto.

3.3 Responsabilidade civil do Estado por omissão na prestação do serviço público de educação

Como visto anteriormente, a divergência se instaura quando o assunto é responsabilidade civil por omissão. No presente tópico, a análise vai se restringir à responsabilidade por omissão na prestação do serviço público de educação.

A responsabilidade do Estado, vista durante todo o trabalho, tem como finalidade equilibrar as relações entre o particular e o Estado, isto é, serve como mecanismo garantidor à consecução dos direitos assegurados aos cidadãos, dentre os quais podemos destacar a prestação do serviço público. Nesse sentido, caso verificada a omissão do Estado na prestação de algum serviço público, seja o de educação, saúde, saneamento básico, dentre outros, este deve proceder à reparação do dano causado.

O serviço público, em uma análise antecipada do que será dito adiante, deve ser prestado em observância aos princípios que os rege, porque assegurador de direitos fundamentais. Nesse diapasão, caso o Estado não preste de maneira eficiente tal serviço, deve ser responsabilizado por isso, mesmo que a conduta ensejadora do dano seja omissiva, caso em que, diante das grandes discussões, não há unanimidade quanto à aplicação da responsabilidade objetiva.

Hachem, ao tratar do assunto, assevera que:

Havendo omissão administrativa na prestação de atividades essenciais à realização dos direitos fundamentais e configurada a existência de dano sofrido pelo cidadão, seja pela falta de acesso ao serviço público adequado e prestado de forma eficiente pela Administração, seja pela inexistência de políticas públicas destinadas à promoção de tais direitos, exsurge a questão relativa ao dever do Estado em reparar o dano (HACHEM, 2008, p. 69).

A ineficiência na prestação dos serviços públicos, na medida em que esta situação não permita o respeito ao mínimo existencial, diga-se, não respeita o mínimo de dignidade que o cidadão necessita para o convívio social, caracteriza fato ensejador da responsabilidade Estatal, uma vez que compete ao Estado, através da Administração Pública, garantir a prestação dos serviços considerados essenciais, como, por exemplo, o de educação. Dessa forma, como a conduta estatal desencadeadora da responsabilidade também engloba os atos em que há omissão, inexistente fundamento plausível para afastar o dever de reparação do Estado.

Nesse mesmo sentido, o autor supracitado menciona que, conseqüentemente, se compete à Administração prestar os serviços essenciais à promoção da dignidade humana, em especial aqueles que atendam ao mínimo existencial (saúde básica, educação fundamental, assistência aos desamparados e acesso à justiça), sempre que a sua omissão causar dano ao cidadão, ver-se-á o Estado obrigado a repará-lo (HACHEM, 2008).

O serviço público, o qual, como já destacado, garante à realização dos direitos fundamentais, deve, portanto, ser prestado de maneira eficiente, contínua, universal, isto é, em obediência aos princípios que lhe são inerentes, posto que, sem os quais, não haveria que se falar em garantia à satisfação das necessidades fundamentais dos cidadãos.

Partindo de tal pressuposto, ou seja, de que a prestação do serviço público é um mecanismo de concretização de direitos fundamentais e, sendo assim, dever do Estado em prestá-lo, cabe ao cidadão, quando lesado, o direito de responsabilizar o Estado pelo ato danoso.

Referente à inércia do Estado na prestação dos serviços, afirma Finger:

Entretanto, a maior dificuldade é quando o Poder Público se mantém inerte, seja não instalando os serviços públicos ou quando estes funcionam precariamente. Isso se dá, por exemplo, quanto ao direito fundamental social à educação. Não se trata de norma meramente programática. É um dever do Estado (arts. 205, 208, § 1º, da CF) e um direito público subjetivo do cidadão, de modo que a sua não prestação importa em responsabilidade da autoridade competente pela instalação do serviço (art. 208, § 2º). O mesmo se dá quanto ao direito à saúde, muito embora aqui o constituinte não tenha expressamente assentado que se trate de direito subjetivo público, nem quanto à responsabilização do agente público nos casos de falta ou de insuficiência do serviço (FINGER, 2003, p. 145).

Cumpra observar, nesse primeiro momento, portanto, que o serviço público, sem sombra de dúvida, é instrumento garantidor das necessidades coletivas e, assim sendo, de direitos fundamentais, razão pela qual, em um Estado Democrático de Direito, impossível seria não falar em dever de responsabilização do Estado, caso comprovados os requisitos imprescindíveis à responsabilidade civil.

Na tese da estudiosa sobre o tema, Adriana da Costa Ricardo Schier, o direito ao serviço público, considerado como direito fundamental, também foi sustentado:

Adotando-se esta perspectiva, o direito ao serviço público prestado sob o regime da Lei nº 8987/95 (serviço público adequado), pode ser considerado como direito fundamental na medida em que está vinculado, de maneira direta e inegável, enquanto instrumento de concretização do direito à igualdade, previsto no art. 5º, *caput* e inc. I. Isto porque, conforme já tratado, adota-se, na presente tese, a ideia de que o serviço público adequado, universal, contínuo e com tarifas módicas, é um mecanismo de distribuição de riqueza, através do qual se minimizam as desigualdades sociais mediante o fornecimento de prestações a todos os necessitados (SCHIER, 2009, p. 132).

Tanto é assim, que em algumas hipóteses, caso ocorra violação de algum dos princípios regedores do instituto do serviço público, como, por exemplo, o da continuidade, o Estado fica responsável na reparação do dano.

Sabe-se, assim, que ante a extrema importância que a prestação do serviço público assume na realização de interesses coletivos, a omissão na sua prestação, objeto específico do presente tópico, implica no dever de responsabilização do Estado. A omissão, nesse particular, quando constatada, suscita acaloradas discussões.

É incontroverso, desse modo, que o serviço público e, dessa forma, o de educação, face sua essencialidade, deve ser prestado. Discute-se, nesse momento, se o Estado é responsável quando se mantém inerte na prestação desses serviços essenciais à coletividade, ou seja, se o Estado, caso não se utilize dos fundamentos para o qual foi criado, violando, conseqüentemente, os princípios basilares dos serviços públicos, é responsável pelo dano causado.

Insta destacar, todavia, que não é qualquer omissão que permite ao cidadão postular à responsabilidade do Estado. A conduta omissiva, nessa linha, deve ser razoável, sendo passível de enquadrar o Estado no seu dever de responsabilização. A conduta omissiva, portanto, quando suficiente para caracterizar o dever do Estado em proceder à reparação do dano eventualmente causado, isto é, causadora de violações consideráveis aos princípios consagradores do instituto do serviço público, implica, sem embargo, na responsabilidade civil do Estado, posto que, impossível seria, diante dos princípios e normas que regem nosso ordenamento jurídico, eximir o Estado do dever de reparação.

Ademais, importante sublinhar, apesar do tema já ter sido apresentado em tópico anterior, que a doutrina, bem como a jurisprudência, divergem quanto à aplicação da responsabilidade objetiva no caso de condutas omissivas. Preenchidos os requisitos caracterizadores para configurar a omissão na prestação de serviços públicos, com finalidade de responsabilizar civilmente o Estado, passa-se, sob outro plano, a discutir qual responsabilidade aplicar, se a subjetiva ou objetiva, isto é, caso constatada a violação do Estado na prestação de um serviço público, como, por exemplo, o da educação fundamental, adentra-se à questão de qual responsabilidade aplicar (DI PRIETO, 2006)..

Nos casos de omissão, há parcela da doutrina, como já explanado durante o estudo, que sustenta a aplicação da responsabilidade subjetiva, utilizando-se a

teoria da *faute do service*, a qual necessita, obrigatoriamente, da análise dos elementos dolo ou culpa para responsabilizar o Estado.

Tende-se, contudo, no contexto atual, a aplicar a responsabilidade estampada no artigo 37, § 6º da Constituição Federal, isto é, a objetiva, porque mais eficaz no equilíbrio entre o particular e o Estado, já que permite, para fins de responsabilização Estatal, abandonar os elementos dolo ou culpa, os quais são necessários, caso utilizada a responsabilidade subjetiva, de serem comprovados pelo terceiro lesado.

Embora exista significativa divergência sobre o assunto, pende-se pela aplicação do dispositivo constitucional, o qual determina que as pessoas de direito público e as de direito privado, quando prestadoras de serviços públicos, respondem pelos danos causados a terceiros. Depreende-se, desse artigo, a aplicação da responsabilidade objetiva em tais casos. Sustentar a aplicação da responsabilidade subjetiva seria, nesse sentido, retrocesso no sentido da construção da responsabilidade objetiva.

Neste mesmo diapasão, sustentar a aplicabilidade da responsabilidade subjetiva, acarretaria, ainda mais, a dificuldade do particular em demonstrar o dano que sofreu, haja vista que a aplicação dessa teoria necessita da demonstração dos elementos dolo ou culpa (DI PRIETO, 2006).

Destarte, a utilização da teoria da responsabilidade objetiva, nos casos em há omissão na prestação do serviço de educação, por exemplo, assegura, de forma mais efetiva, que o Estado cumpra as finalidades pelas quais a Constituição determinou, como a garantia do cidadão a uma vida digna. Feitas as devidas considerações, conclui-se que a prestação de serviço público, sendo um mecanismo garantidor de direitos fundamentais, na ocorrência da omissão do Ente Estatal na sua prestação, cabe ao Estado ser responsabilizado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como foi verificado ao longo do presente trabalho, a prestação de serviços públicos de forma adequada, com ênfase no serviço de educação, atendendo aos princípios que foram elencados no primeiro capítulo, é de obrigatório cumprimento pelo Ente Público, como forma à consecução dos direitos fundamentais dos cidadãos e, assim sendo, não pode este se eximir da realização dos referidos serviços.

Todavia, caso o serviço cause um gravame ao seu usuário, enseja a responsabilidade do Estado em reparar os danos ocorridos. Isto é fato, porém, a divergência consiste no fato de qual responsabilidade aplicar nos casos em que há omissão do Estado na prestação dos serviços públicos, se a subjetiva ou objetiva. Ambas as teorias são adotadas em nosso ordenamento, como restou registrado.

Não se discute qual responsabilidade aplicar nos atos comissivos. O entendimento é unânime na doutrina e jurisprudência, ambas adotando o que dispõe o artigo 37, § 6º da Constituição Federal, admitindo-se as hipóteses de excludentes e atenuantes da responsabilidade estatal. A dificuldade, por outro lado, reside nos casos em que há inação do Estado, isto é, omissão.

Por um lado, há doutrina e jurisprudência que sustentam a aplicação da responsabilidade subjetiva, a qual necessita da demonstração dos elementos dolo ou culpa para a responsabilização do Estado.

A outra parte da doutrina e jurisprudência, contudo, entende que a responsabilidade é objetiva do Estado nas condutas omissivas, aplicando-se o disposto no art. 37, § 6º, da CF (teoria do risco administrativo), em que é necessário, para fins de responsabilização, analisar a relação de causalidade entre o ato do agente e o dano sofrido pelo particular.

Percebe-se, ante o confronto das duas teorias, que a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva parece ser mais razoável. Ao permitir causas excludentes e atenuantes da responsabilidade Estatal, o ordenamento jurídico estabeleceu um critério justo para, nos casos dos usuários que sofreram os danos, serem responsabilizados e, por outro lado, caso o Estado se enquadre em uma das

hipóteses de excludentes ou atenuantes da responsabilidade, se eximir ou abrandar sua responsabilidade.

A aplicação da responsabilidade objetiva visa equilibrar o convívio entre o homem e o Estado. Por mais que o Estado possua certas prerrogativas que não são conferidas aos particulares, a ele também são impostas sujeições, as quais devem limitar o seu poder de atuação, bem como, caso cause dano à terceiro, seja obrigado a repará-lo.

Deste modo, a aplicação restrita da teoria da responsabilidade objetiva, seja nos casos de atos comissivos e omissivos, proporciona assegurar maior igualdade e justiça social, fundamentos do Estado Democrático de Direito. Ao adotar a teoria que estabelece que a vítima do dano comprove que o Estado agiu com dolo ou culpa, estar-se-ia proporcionando uma maior desigualdade entre o terceiro e o Estado, já que este detém superioridade sobre àquele. Ademais, o simples fato de o Estado ter se omitido na prestação de um serviço público, dever que lhe compete, já enseja sua responsabilização.

Cabe ao Estado, diante de tudo que foi exposto, a prestação adequada dos serviços públicos, o que engloba, por via reflexa, o serviço de educação. O serviço público, como mencionado durante todo o presente trabalho, tem como função precípua a satisfação das necessidades dos cidadãos e, assim sendo, deverá ser realizado com a finalidade de se atender a todos os anseios clamados por eles. A educação, na mesma esteira, importa em um instrumento de essencial importância ao cidadão e, assim, constitui um dos pilares para a construção de uma sociedade mais justa, honesta, ética, razão pela qual o serviço público educacional torna-se indispensável à vida social, pois sem a educação não há cidadania.

Do alegado, portanto, apesar da divergência que se instaura quanto à aplicação da responsabilidade objetiva ou subjetiva nos casos em que há omissão na prestação de serviços públicos, mais especificamente o de educação, importante ressaltar que o Estado, caso se mantenha inerte quando deveria e poderia agir, deverá responder pelos danos que eventualmente causar, uma vez que o serviço público de educação, conforme se descreveu ao longo do trabalho, possui o caráter da essencialidade e, assim, é de fundamental importância na formação da pessoa humana.

Deste modo, como comentário final, apontam-se as seguintes palavras de Richard Pae Kim e José Roberto Rus Perez:

O descumprimento das políticas públicas jamais pode legitimar a omissão da Administração no cumprimento das suas obrigações decorrentes de qualquer um dos seus poderes ou também legitimar o descumprimento das decisões judiciais que eventualmente venham a obrigar a Administração a garantir os direitos fundamentais de nossos estudantes, seja sob o aspecto individual ou transindividual. Isto porque é dever da Administração cumprir a lei e dever do Estado proteger os direitos dos cidadãos, o interesse público e o bem-estar da população (KIM e PEREZ, 2013, p. 777).

REFERÊNCIAS

AGUILLAR, F.H.. **Controle Social de Serviços Públicos**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

ARAGÃO, A. S. **Direito dos Serviços Públicos**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ARAÚJO, E. N. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

BACELLAR FILHO, R. F. **Reflexões sobre Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

———. **Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

BITTENCOURT, G. H. **Responsabilidade extracontratual do Estado**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

BITTENCOURT, M. V. C. **Manual de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

BRASIL, Senado Federal. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Texto promulgado em 05 de outubro de 1988. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988_8.pdf>. Acesso em: 20/08/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1095309. Amazonas. Recorrente(s): Estado do Amazonas. Requerido(s): Zuleide dos Santos Jesus e Outros. Relator: Exmo. Sr. Min. Luiz Fux. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=Processual+civil+e+administrativo+e+indeniza%E7%E3o+por+morte+de+preso+em+cadeia&b=ACOR>. Acesso em: 04/10/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 327904. São Paulo. Requerente(s): Associação de Caridade da Santa Casa de Misericórdia de Assis. Requerido(s): José Santilli Sobrinho. Relator: Exmo. Sr. Min. Carlos Britto. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=responsabilidade+objetiva+do+estado+e+a%E7%E3o+regressiva&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 04/08/2013..

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70044700938. Comarca de Porto Alegre. Apelante(s): Rosana Broch. Apelado(s): Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Exmo. Sr. Des. Jorge Luiz Lopes do Canto. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=responsabilidade+objetiva+do+estado&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%2>>

5A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_g=>. Acesso em: 04/08/2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 0083225-03.2006.8.19.0001. Apelante(s): MUNICIPIO DO RIO DE JANEIRO. Apelado(s): LUIZ CLAUDIO FONTES ROSA. Relator: Exmo. Sr. DES. JOSE CARLOS PAES. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.** Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/scripts/weblink.mgw?MGWLPN=JURIS&LAB=CONxWEB&PORTAL=1&PORTAL=1&PGM=WEBPCNU88&N=201000159647&Consulta=&CNJ=008322503.2006.8.19.0001>>. Acesso em 26/03/2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível 70043040575. Apelante(s): ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Apelado(s): DINORAH JOSE DE ANDRADE FRANCA. Relator: Exmo. Sr. DES. ROBERTO DE ABREU E SILVA. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.** Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/scripts/weblink.mgw?MGWLPN=JURIS&LAB=CONxWEB&PORTAL=1&PORTAL=1&PGM=WEBPCNU88&N=201000154311&Consulta=&CNJ=0031119-30.2007.8.19.000>>. Acesso em 26 /08/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental nº 663647. Agravante(s): ESTADO DO PARANÁ. Agravado(s): ELIANE TERESINHA SQUINE MARTINS, IZAURO COUSSEAU E OUTRO e ORAIDES PADILHA E OUTRO. Relator: Exmo. Sr. DES. SEBASTIAO BOLELLI. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28663647%2EENUME%2E+OU+663647%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 26/08/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 409203. Recorrente(s): ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Recorrido(s): LUCIA TEREZINHA PEREIRA IORIO. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28409203%2EENUME%2E+OU+409203%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em; 26/08/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 369820. Recorrente(s): ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Recorrido(s): MARIA ANÍSIA HAUSCHIL, D. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28369820%2EENUME%2E+OU+369820%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 26/08/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 179147. Recorrente(s): ESTADO DE SÃO PAULO. Recorrido(s): ANALIA VIEIRA DOS SANTOS. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28179147%2EENUME%2E+OU+179147%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 26/08/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 721439. Recorrente(s): SUZANA PFISTERER. Recorrido(s): UNIÃO. Relator(a) Ministra ELIANA CALMON. **Superior Tribunal de Justiça.** Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=713439&sReg=200500170599&sData=20070831&formato=HTML. Acesso em: 27/08/2013.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor.** Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: < <http://www.emdefesadoconsumidor.com.br/codigo/codigo-de-defesa-do-consumidor.pdf>>. Acesso em: 22/10/2013.

BUHRING, M. A. **Responsabilidade civil extracontratual do Estado.** São Paulo: Thomson, 2004.

CAHALI, Y. S. **Responsabilidade Civil do Estado.** São Paulo: Malheiros, 1996.

CANOTILHO, J.J. G. **Direito Constitucional.** Coimbra: Almedina, 1995.

COELHO, P. M. C. **Manual de Direito Administrativo.** São Paulo: Saraiva, 2004.

CRETELLA JÚNIOR, J. **Tratado de Direito Administrativo.** São Paulo: Forense, 1970.

DI PIETRO, M. S. Z. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Atlas, 2006.

FARIA, E. F. **Curso de Direito Administrativo Positivo.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

FERREIRA, A. C. **Responsabilidade civil por atos da Administração Pública.** São Paulo: Alfabeto Jurídico, 2002.

FERREIRA, L. A. M. **Temas de Direito à Educação.** São Paulo: Imprensa Oficial, 2010.

FIGUEIREDO, L. V. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Malheiros. 2006.

FINGER, A. C. Serviço Público: Um Instrumento de Concretização de Direitos Fundamentais. **A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, n. 12, p. 141-165, 2003.

GASPARINI, D. **Direito Administrativo.** São Paulo: Saraiva, 2007.

GRAU, E. R. **O Direito Posto e o Direito Pressuposto.** São Paulo: Malheiros, 2008.

GRAU, E. R. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988.** São Paulo: Malheiros, 2006.

HACHEM, D. W. A responsabilidade civil do Estado frente às omissões estatais que ensejam violação à dignidade da pessoa humana. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 8, n. 34, p. 59-71, out./dez. 2008.

JUSTEN FILHO, M. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva., 2010.

KIM, R. P. et al. (Orgs). **Justiça pela Qualidade na Educação**. São Paulo: Saraiva, 2013.

KIM, R. P.; PEREZ, J. R. R. Responsabilidades públicas, controles e exigibilidades do direito a uma Educação de qualidade. Em: R. P. Kim; L. A. M. FERREIRA; A. BERGAMASCHI; P. CRUZ (Orgs.). **Justiça pela Qualidade na Educação**. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 01, p. 711-794.

MEDAUAR, O. **Direito Administrativo moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MEIRELLES, H. L. L. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELLO. C. A. B. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2002.

MORAES, A. Estudos de direito constitucional em homenagem a Celso Ribeiro Bastos. **Revista do Advogado da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP**, ano 23, n. 73, nov. 2003.

MOREIRA NETO, D. F. **Curso de Direito Administrativo**: parte introdutória, parte geral e parte especial. Rio de Janeiro: Forense. 2009.

OLIVEIRA, F. A. **Direito Administrativo**: origens, perspectivas e outros temas. Curitiba: Juruá, 2003.

PESSOA, R. **Curso de Direito Administrativo**. Brasília: Consulex, 2000.

SAAD, M. R. **O Ato Ilícito e a responsabilidade civil do Estado. Doutrina e Jurisprudência**. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 1994.

SCHIER, A. C. R. **Regime jurídico do serviço público: garantia fundamental do cidadão e proibição de retrocesso social**. 224 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009.

STOCO, Rui. **Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 1994, p. 319.

XIMENES, S. B. Responsabilidade educacional: concepções diferentes e riscos iminentes ao direito à educação. *Educação & Sociedade*, Campinas, 33, n. 119, p. 353-377, abr./jun. 2012.