



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO

ANDREZZA TORRES LOPES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA MÁ PRESTAÇÃO DOS
SERVIÇOS PÚBLICOS À LUZ DO CDC**

FORTALEZA
2016

ANDREZZA TORRES LOPES

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA MÁ PRESTAÇÃO DOS
SERVIÇOS PÚBLICOS À LUZ DO CDC

Monografia submetida à Coordenação do
Curso de Graduação em Direito da
Universidade Federal do Ceará, como
requisito parcial para obtenção do grau de
bacharel em Direito.

Orientador: Professor Mestre Yuri
Cavalcante Magalhães

FORTALEZA

2016

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Universitária
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

- L85r Lopes, Andrezza Torres.
 A responsabilidade civil do Estado pela má prestação dos serviços públicos à luz do CDC / Andrezza Torres Lopes. – 2016.
 56 f.
- Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2016.
 Orientação: Prof. Me. Yuri Cavalcante Magalhães.
1. Serviços públicos. 2. Código de Defesa do Consumidor. 3. Responsabilidade civil do Estado. 4. Direito administrativo. I. Título.

CDD 340

ANDREZZA TORRES LOPES

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA MÁ PRESTAÇÃO DOS
SERVIÇOS PÚBLICOS À LUZ DO CDC

Monografia submetida à Coordenação do
Curso de Graduação em Direito da
Universidade Federal do Ceará, como
requisito parcial para a obtenção do grau
de Bacharel em Direito.

Aprovada em ___/___/___.

BANCA EXAMINADORA

Professor Mestre Yuri Cavalcante Magalhães (Orientador)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Professor Francisco de Araújo Macedo Filho
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Mestrando Fernando Demétrio de Sousa Pontes
Universidade Federal do Ceará (UFC)

A Deus.

Aos meus pais, eternamente.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, pelo dom da vida, por todas as bênçãos que tem realizado em minha vida desde o começo do curso e por ter me permitido concretizar o tão almejado sonho de me formar em Direito pela Universidade Federal do Ceará. Não posso esquecer de agradecer também à Maria Santíssima, minha mãezinha que não me abandona nunca, que está sempre me guiando e me protegendo com seu manto sagrado.

À mainha, exemplo de dedicação, carinho e fortaleza, pelo amor incondicional que sempre teve para comigo; pelo apoio incessante aos meus estudos, desde a época do jardim de infância até o fim da faculdade; pela compreensão por minha ausência em algumas ocasiões em razão de precisar virar noites estudando; por estar presente em todos os momentos da minha vida; por vibrar, mais do que eu mesma, todas as minhas conquistas e por me dar alento quando das minhas derrotas; por, enfim, ser mãe como só ela sabe ser.

Ao painho, meu eterno herói e inspiração, por ter me ensinado os princípios e valores mais nobres de um ser humano; por ser meu maior incentivador dos estudos, sendo, em grande parte, responsável pela minha escolha do curso Direito; por ser meu exemplo de profissional; pelos inúmeros e longos conselhos; e por ter me ensinado a encarar a vida com mais leveza, sempre com um sorriso no rosto, otimismo e fé em Deus de que tudo dará certo.

Aos meus queridos e amados irmãos, Tássio e Otaciano Filho, pela companhia diária, por compartilharem comigo todos os momentos e por serem, muitas vezes, responsáveis por me arrancarem boas gargalhadas (e me fazerem muita raiva também, claro).

À toda a minha família, pela ajuda em todos os momentos, pelas palavras de incentivo, pelos sorrisos, pelo ombro amigo nas horas que precisei e por fazerem parte dessa vitória. Agradeço de forma especial à vovó Elda, por transbordar amor e por, mesmo com a idade avançada e estando debilitada, colocar-me em suas orações todos os dias; e às minhas primas, Laíse e Larisse, por serem minhas fiéis escudeiras e as irmãs que eu pedi a Deus.

Aos membros da Banca Examinadora, o professor Yuri Cavalcante Magalhães, pela orientação, pela contribuição, por estar sempre com uma palavra de incentivo para a conclusão desta monografia e por sua torcida sincera pelo meu sucesso; o professor Francisco de Araújo Macedo Filho, pelo exemplo de docência e de amor à profissão e pela enorme contribuição ao meu aprendizado jurídico; e o mestrando Fernando Demétrio de Sousa Pontes (Fernandinho), pela disponibilidade, pela prestatividade e pela excelente monitoria na cadeira de Teoria Geral do Direito.

Ao Lindo, Rayan Vasconcelos, por ser meu porto seguro; por ser meu companheiro de todas as horas; por me entender mais do que ninguém; pelo seu amor e dedicação, que me dão forças todos os dias; pelos melhores braços, que confortam a alma e sossegam o coração; pela sua participação fundamental na minha vida acadêmica, apoiando-me desde o primeiro dia de aula até o último; e por depositar toda a confiança do mundo na minha capacidade, acreditando em mim, muitas vezes, mais do que eu mesma.

Às melhores amigas que a Faculdade de Direito podia ter me dado, “Azamigas FD”, por terem feito esses quase cinco anos de graduação serem bem mais prazerosos, estimulantes e descontraídos, tornando a rotina cansativa e árdua em algo menor; pelos inúmeros conselhos, dicas e opiniões; por compartilharem comigo todas as angústias, inseguranças, desesperos pré-prova, madrugadas de estudos, mas também todas as alegrias e conquistas; e, enfim, pela amizade sincera.

Aos amigos de infância e de colégio, que, apesar de não estarem presentes no meu cotidiano, carregam sempre comigo no coração e sei que minha felicidade é também a deles. Em especial, agradeço à Luana, minha companheira de colégio, de faculdade, de dança, de curso de inglês, de curso de artes, de vôlei, enfim, minha companheira de vida.

Aos membros do gabinete do Dr. Alessandro Sales, na Procuradoria da República, em especial à Jessica – amiga especial que a PR me deu de presente, pelos aprendizados, pela alegria diária, pelas melhores conversas, pelas festinhas e pelas saudades do estágio.

E a todos que fazem parte da minha história, que participaram da minha trajetória estudantil ou que simplesmente deram sua contribuição, de forma direta ou

indireta, para que eu chegasse hoje até aqui. Meu muito obrigado!

*“A única forma de chegar ao impossível,
é acreditar que é possível.”*

(Carroll, Lewis. Alice no País das
Maravilhas, 1865)

RESUMO

Este estudo visa fornecer uma abordagem sobre o entendimento doutrinário e jurisprudencial corrente acerca da aplicação da responsabilidade civil do Estado quando da má prestação de serviços públicos, ou seja, quando, a partir de uma conduta omissiva, o Estado gera danos em terceiros (os usuários-consumidores). O estudo do tema se dá, principalmente, sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor, não deixando de analisar, todavia, a legislação administrativa que também trata do assunto. Nesse intuito, serão feitas considerações iniciais sobre as teorias de responsabilização civil estatal já existentes ao longo da história, mostrando sua evolução até a consolidação da atual teoria da responsabilidade objetiva do Estado. Em seguida, analisar-se-ão os dispositivos consumeristas e administrativos que envolvem a temática da responsabilidade civil estatal na prestação de serviços públicos, trazendo à baila as diversas controvérsias existentes e, por conseguinte, os diferentes entendimentos doutrinários a respeito. Por fim, serão objeto de estudo os mais recentes posicionamentos da jurisprudência brasileira, destacando que também há divergência nas decisões dos Tribunais Superiores.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil do Estado. Serviços Públicos. Código de Defesa do Consumidor. Direito Administrativo.

ABSTRACT

This study aims to give an approach to the doctrinal and the jurisprudential understanding about the application of the State's responsibility concerning the bad provision of services, that is to say, when, because of an omissive conduct, the State generates damages to third parts (the consumers). The study is mostly realized under the optics of the Consumer Defense Code, but also the administrative legislation concerning this matter is analyzed. In this intent, initial considerations will be made about the State's civil responsibility existent throughout history, showing its evolution until the consolidation of the current theory of the State's objective responsibility. Furthermore, consumer and administrative devices that involve the theme of civil responsibility in the delivery of public services will be analyzed, disclosing many controversies and the different doctrinal understanding concerning this topic. In the end, the most recent decisions of Brazilian jurisprudence will be object of this study, highlighting the divergences that exist in decisions made by Superior Courts.

Keywords: Civil Responsibility of the State. Public services. Consumer Defense Code. Administrative Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO	14
2.1 Conceito	14
2.2 Evolução histórica	15
2.2.1 Teoria da irresponsabilidade do Estado	16
2.2.2 Teoria da responsabilidade com culpa	17
2.2.3 Teoria da responsabilidade subjetiva	17
2.2.4 Teoria da culpa do serviço	18
2.2.5 Teoria da responsabilidade objetiva	20
3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA MÁ PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS: UMA ANÁLISE DO CDC E DA LEGISLAÇÃO ADMINISTRATIVA	24
3.1 Pressupostos da responsabilidade objetiva do Estado	26
3.1.1 Atividade estatal danosa	27
3.1.2 O dano	27
3.1.3 Nexo causal	28
3.2 Da responsabilidade civil do Estado por conduta omissiva à luz do Direito Administrativo	28
3.3 Da responsabilidade civil do Estado pela má prestação dos serviços públicos sob o enfoque do Código de Defesa do Consumidor	31
3.3.1 Do conceito de fornecedor	33
3.3.2 Da responsabilidade objetiva no CDC	34
3.3.3 Dos serviços públicos	37
4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA APLICAÇÃO DO CDC NOS CASOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS	42
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	52
REFERÊNCIAS	54

1 INTRODUÇÃO

A par do atual contexto da sociedade brasileira, que, desde a época pós-revolução industrial, expõe-se de modo intenso à formação das mais diversas relações jurídicas de consumo em seu cotidiano, haja vista o bombardeio de produtos e serviços que lhe são oferecidos diariamente, o Código de Defesa do Consumidor surgiu como importante legislação protetiva dessa sociedade de consumo.

O referido diploma legal constitui-se em sistema jurídico autônomo, sendo composto de princípios próprios e específicos que visam dar aplicabilidade a sua finalidade protetiva. Todavia, trata-se também de um microsistema interdisciplinar, abrangendo matérias que são disciplinadas também por outros ramos jurídicos.

Assim, o assunto de que tratamos na presente monografia, qual seja a responsabilidade civil do Estado em relação aos serviços públicos, com seus conceitos, classificações e demais corolários a respeito, é um dos que, tradicionalmente, sempre pertenceu ao Direito Administrativo.

Em face disso, surge, tanto na doutrina quanto na jurisprudência brasileira, diferentes entendimentos acerca da aplicabilidade do CDC ou da legislação administrativa, quando se trata de serviços públicos.

A partir disso, em um primeiro momento, com o escopo de facilitar a compreensão da teoria adotada atualmente pelo ordenamento jurídico brasileiro, far-se-á uma abordagem geral da evolução histórica do instituto da responsabilidade civil do Estado, explicando como a responsabilização estatal se desenvolveu ao longo do tempo, passando da total irresponsabilidade à atual responsabilidade objetiva.

Em pós, no segundo capítulo, será realizado um estudo mais detalhado da teoria da responsabilidade objetiva do Estado, explicitando seus fundamentos e pressupostos. Além disso, realizar-se-á também análise comparativa entre o Código de Defesa do Consumidor e a legislação administrativa no que diz respeito à aplicação da responsabilidade objetiva do Estado quando da prestação de serviços públicos. Logo, serão estudados diversos dispositivos legais que versam sobre o tema, com enfoque nos conceitos de fornecedor e serviço público trazidos pelo CDC e, por conseguinte, nas mais diversas teorias doutrinárias decorrentes das diferentes interpretações de tais dispositivos.

Já no último capítulo, tratar-se-á da experiência jurisprudencial brasileira acerca do tema, trazendo à baila as principais controvérsias discutidas pela jurisprudência pátria. Serão abordados, portanto, os atuais posicionamentos dos Tribunais Superiores sobre tais questões, sem deixar, contudo, de se mencionar o entendimento minoritário que vem surgindo nesses tribunais.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Numa abordagem inicial, realizar-se-á um panorama geral acerca da evolução histórica da responsabilidade civil do Estado ao longo do tempo. Esse primeiro capítulo será de extrema valia para esclarecer a origem da responsabilização do Estado e o seu desenvolvimento até os dias hodiernos, bem como para definir os principais conceitos relacionados ao tema. Isto tornará possível a análise posterior do instituto à luz do Código de Defesa do Consumidor e no âmbito do direito administrativo.

2.1 Conceito

Primeiramente, impende destacar a visão de Cavaliere Filho (2005, p. 20), o qual afirma que, em seu sentido etimológico, “responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação”. Em seu sentido jurídico, de outro modo, o termo responsabilidade corresponderia ao “dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico.”

Desta forma, entende-se por responsabilidade civil do Estado a obrigação que lhe é incumbida de reparar economicamente os danos a que deu causa a terceiros. O Poder Público, assim como os demais sujeitos de direito, pode se deparar com a situação de causar prejuízo a alguém, do que vai lhe resultar o dever de restituir os agravos patrimoniais advindos da sua ação ou abstenção lesiva.

Nos dizeres de Yussef Said Cahali (2007, p. 13), “entende-se a responsabilidade civil do Estado como sendo a obrigação legal, que lhe é imposta, de ressarcir os danos causados a terceiros por suas atividades.”

A responsabilidade civil tem como pressuposto fundamental o dano, isto é, o sujeito só é civilmente responsável se sua conduta causar dano a outrem. Assim sendo, sem dano, não há responsabilidade civil.

Cumprido destacar que há duas formas de dano possíveis de ensejar a responsabilidade civil – e não somente uma (patrimonial), como se dava no passado –, quais sejam: o dano material (ou patrimonial) e o dano moral. O primeiro consiste naquele em que o fato provoca um efetivo prejuízo financeiro ao patrimônio da vítima, podendo tal prejuízo ser

o que efetivamente o lesado perdeu – dano emergente – ou o que por ventura deixou de ganhar – lucro cessante. Já o dano moral é aquele por meio do qual o responsável atinge a esfera interna, moral e subjetiva do indivíduo lesado, causando constrangimento, transtorno e desequilíbrio no seu bem-estar.

Toda responsabilidade dá ensejo a uma sanção. No caso da responsabilidade civil, a sanção aplicável é a indenização, que se configura como o montante pecuniário devido como forma de reparação dos prejuízos causados pelo ato danoso do responsável.

Quando se fala em responsabilidade civil do Estado, está-se colocando o Estado como o sujeito civilmente responsável por danos causados a terceiros e, portanto, sujeito devedor de indenização aos lesados. Em outras palavras, o Estado é quem pratica, ou deixa de praticar, ato que ocasiona dano a alguém, e, por isso, tem a obrigação de reparar o prejuízo causado.

Urge lembrar, como bem ressalta o autor José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 473), que “o Estado, como pessoa jurídica, é um ser intangível, ou seja, somente se faz presente no mundo jurídico através de seus agentes, pessoas físicas cuja conduta é a ele imputada. O Estado, por si só, não pode causar danos a ninguém.”

Assim sendo, o instituto jurídico ora em análise é composto por três sujeitos: o Estado, o lesado e o agente do Estado. Neste cenário, o agente público é quem pratica o ato lesivo e o Estado é o responsável civilmente pelos danos causados por aquele, ficando obrigado a reparar o lesado por meio do pagamento de indenização.

2.2 Evolução histórica

O debate acerca da responsabilidade civil do Estado encontra-se em constante movimento. Destarte, para a devida compreensão das disposições normativas atuais sobre o tema, faz-se necessário um estudo preliminar do contexto histórico pelo qual perpassou a responsabilidade estatal. Sobre o assunto, comenta Gasparini (2006, p. 967-968):

Em termos de evolução da obrigatoriedade que o Estado tem de recompor o patrimônio diminuído em razão de seus atos, a Administração Pública viveu fases distintas, indo da irresponsabilidade para a responsabilidade com culpa, civil ou administrativa, e desta para a responsabilidade sem culpa, nas modalidades do risco administrativo e do risco integral.

Dessa forma, a consagração da responsabilidade civil do Estado no Brasil, normatizada atualmente na Constituição Federal em vigor, é consequência de um contínuo processo de transformação, que comporta avanços e retrocessos, desde os primórdios até os dias hodiernos.

Desta feita, as diferentes fases pelas quais a responsabilidade estatal passou deram ensejo ao surgimento de várias teorias para explicar a responsabilidade atribuída ao Estado, tendo havido uma evolução entre elas, como será demonstrado a seguir.

2.2.1 Teoria da irresponsabilidade do Estado

Na origem do Direito Público em geral, subsistia o princípio da irresponsabilidade absoluta do Estado. Esta primeira ideia de responsabilização estatal, ou melhor, não responsabilização, se deu por volta da metade do século XIX, quando o mundo ocidental acreditava que o Estado não tinha nenhuma responsabilidade pelos atos praticados por seus agentes. Imperava o denominado Estado Liberal, que se consubstanciava em um ente público com atuação limitada, distante dos particulares e, por essa razão, irresponsável por seus atos.

A teoria da irresponsabilidade teve vigência, portanto, na época dos Estados Absolutistas, nos quais o Estado era o ente todo-poderoso, tendo autoridade irrefutável perante seus súditos, e se valia da velha teoria da intangibilidade do soberano, a partir da qual a soberania do Estado não podia ser abalada de nenhuma forma por um dos seus administrados. Como bem explica Di Pietro (2011, p. 644), “qualquer responsabilidade atribuída ao Estado significaria colocá-lo no mesmo nível que o súdito, em desrespeito a sua soberania.”

Nesse período de exacerbado autoritarismo, o monarca agia segundo a máxima “the king can do no wrong”, isto é, o rei nunca erra, tendo suas ações como inquestionáveis e gozando de total imunidade. Assim sendo, o Estado não respondia por eventuais danos causados a terceiros.

Essa teoria não prevaleceu por muito tempo, dada sua evidente falta por anseio de justiça. Com o advento da Revolução Francesa, emergiu a ideia de subordinação do Estado ao princípio da legalidade. Assim, a noção de que o Estado era um ente intangível e que estava acima das leis foi substituída pela do Estado de Direito, segundo a qual o Estado deveria ser equiparado às pessoas jurídicas comuns, sendo-lhe atribuídos todos os direitos e deveres destas.

Vale ressaltar que o ordenamento jurídico pátrio nunca acolheu essa teoria da irresponsabilidade absoluta do Estado, sendo sempre repudiada pela doutrina brasileira.

2.2.2 Teoria da responsabilidade com culpa

Superada a tese da irresponsabilidade total, surgiu a teoria da responsabilidade com culpa, a qual defendia a responsabilização estatal nos casos de ação culposa de seu agente.

Ocorre que, para fins de imputação da responsabilidade ao Estado, era necessário fazer a distinção de dois tipos de atitude estatal: os atos de império e os atos de gestão. Os atos de império eram aqueles coercitivos decorrentes do poder soberano do Estado, enquanto os atos de gestão eram aqueles praticados pela Administração, mas que se aproximavam mais dos atos dos particulares. Se o Estado produzisse um ato de gestão, poderia ser civilmente responsabilizado, porém, se praticasse um ato de império, o fato seria regido pelas normas tradicionais de direito público, que sempre protegiam a figura estatal, e, assim, não haveria responsabilização.

Tal teoria, considerada uma mera atenuação da antiga teoria da irresponsabilidade do Estado, acabou gerando grande inconformismo entre as vítimas de atos estatais, já que, na prática, distinguir se o ato era de império ou de gestão nem sempre era fácil.

Nessa linha de raciocínio, assevera Yussef Said Cahali (2007, p. 23):

Só se pode tachar de arbitrária a distinção entre ato praticado *jure imperii* ou *jure gestionis*. Realizando um ou outro, o Estado é sempre o Estado. Mesmo quando pratica simples ato de gestão o Poder Público age, não como mero particular, mas para a consecução de seus fins. Portanto, não se pode dizer que o Estado é responsável quando pratica atos de gestão e não o é, quando realiza atos de império. Negar indenização neste caso é subtrair-se o Poder Público à sua função específica, qual seja, a tutela dos direitos.

2.2.3 Teoria da responsabilidade subjetiva

Aqui, a distinção entre atos de império e de gestão foi deixada de lado, entretanto a doutrina civilista ainda marcava forte presença. Passou a vigorar a chamada teoria subjetiva ou teoria da culpa civil, a qual aceitava a responsabilidade civil do Estado desde que fosse demonstrada culpa.

Assim, segundo tal teoria, a vítima, para adquirir o direito de receber a indenização, precisava comprovar a ocorrência simultânea de quatro requisitos, quais eram: a) ato; b) dano; c) nexa causal; d) culpa ou dolo. Assim, consoante ensina Alexandre Mazza (2012, p. 292), “para a teoria subjetiva é sempre necessário demonstrar que o agente público atuou com a intenção de lesar (dolo), com culpa, erro, falta do agente, falha, atraso, negligência, imprudência ou imperícia.”

Apesar de representar grande avanço em relação à época da absoluta irresponsabilidade, a responsabilização subjetiva do Estado se mostrou ineficiente na defesa dos direitos dos cidadãos, tendo em vista a enorme dificuldade da vítima em produzir provas da culpa ou dolo do agente público, o qual era sempre protegido pelo grande emparelhamento estatal.

2.2.4 Teoria da culpa do serviço

Passou-se então da teoria da culpa civil para a teoria da culpa do serviço – também denominada teoria da culpa administrativa por alguns autores –, o que representou uma significativa evolução da responsabilidade do Estado, uma vez que retirou da vítima a necessidade de identificar o agente causador do dano, bastando demonstrar o mau funcionamento do serviço.

Na esteira dos ensinamentos de Carvalho Filho (2007, p. 475, grifo do autor):

A teoria foi consagrada pela clássica doutrina de PAUL DUEZ, segundo a qual o lesado não precisaria identificar o agente estatal causador do dano. Bastava-lhe comprovar o mau funcionamento do serviço público, mesmo que fosse impossível apontar o agente que provocou. A doutrina, então, cognominou o fato como *culpa anônima* ou *falta do serviço*.

Complementando o pensamento do autor retromencionado, ensina Di Pietro (2006, p. 621) que:

A teoria da culpa do serviço, também chamada de culpa administrativa, ou teoria do acidente administrativo, procura desvincular a responsabilidade do Estado da ideia de culpa do funcionário. Passou a falar em culpa do serviço público. Distinguiu-se, de um lado, a culpa individual do funcionário, pela qual ele mesmo respondia, e, de outro, a culpa anônima do serviço público; nesse caso, o funcionário não é identificável e se considera que o serviço funcionou mal; incide, então, a responsabilidade do Estado.”

A falta do serviço podia ocorrer de três formas: a inexistência do serviço, por omissão do Estado; o mau funcionamento do serviço, com este apresentando falhas; ou o retardamento do serviço, com o atraso deste. Em qualquer das hipóteses, o Estado era responsabilizado, tendo a obrigação de indenizar, independentemente da comprovação de culpa do agente público. O lesado apenas tinha o ônus de comprovar o elemento culpa do Estado, e não do agente. Assim, para que o lesado tivesse direito a ter seus prejuízos reparados, bastava que comprovasse que o fato danoso tinha decorrido do mau funcionamento do serviço e que, em razão disto, o Estado teria atuado culposamente.

É importante ressaltar que, apesar do exposto, o cerne da discussão a respeito da teoria da culpa do serviço é se ela se enquadra como responsabilidade subjetiva ou como responsabilidade objetiva.

Adota-se aqui o entendimento do doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello que sustenta que há responsabilidade subjetiva, haja vista sua configuração depender da comprovação de culpa, elemento tipificador da responsabilidade subjetiva. Nesse sentido, para que seja imputada responsabilidade ao Estado, é preciso demonstrar que houve negligência, imprudência ou imperícia no serviço prestado, e, por esta razão, que o serviço funcionou mal, não funcionou ou funcionou tardiamente.

Assim defende Bandeira de Mello (2006, p. 947):

É mister acentuar que a responsabilidade por “falta de serviço”, falha do serviço ou culpa do serviço (*faute du service*, seja qual for a tradução que se lhe dê) não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada na culpa (ou dolo), como sempre advertiu o Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello.

Ademais, há diversos casos de responsabilidade por culpa do serviço em que a presunção de culpa deve ser necessariamente admitida por ser deveras difícil a comprovação de que o serviço operou abaixo dos padrões devidos. Poder-se-ia pensar que, em tais casos, haveria responsabilidade objetiva do Estado, já que, havendo a presunção de culpa, não se faz necessária a demonstração dessa culpa por parte do lesado. Entretanto, Bandeira de Mello (2006, p. 948) esclarece tais situações, não deixando margem para dúvidas:

Em face da presunção de culpa, a vítima do dano fica desobrigada de comprová-la. Tal presunção, entretanto, não elide o caráter subjetivo desta responsabilidade, pois, se o Poder Público demonstrar que se comportou com diligência, perícia e prudência

– antítese de culpa –, estará isento da obrigação de indenizar, o que jamais ocorreria se fora objetiva a responsabilidade.

A presente teoria significou uma importante evolução doutrinária, mas ainda não foi eficaz o suficiente para uma efetiva proteção dos direitos dos cidadãos perante o Estado, posto que aqueles ainda se encontravam em situação de desvantagem. Surgiu, então, como forma de conferir maior benefício ao indivíduo lesado, a teoria da responsabilidade objetiva.

Frise-se que a teoria subjetiva não foi de todo superada, ainda havendo, de forma excepcional, sua aplicação no direito brasileiro, em especial quanto aos danos por omissão e na ação regressiva.

2.2.5 Teoria da responsabilidade objetiva

A última e atual teoria acerca da responsabilidade civil do Estado é a teoria da responsabilidade objetiva, que é a adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, conforme consagrado no art. 37, §6º da Carta Magna¹ em vigor. Suas principais características e corolários serão a seguir explicados de maneira mais sucinta, sendo aprofundados no capítulo seguinte do presente trabalho.

A responsabilidade objetiva é definida pelo autor Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 949-950) como sendo “a obrigação de indenizar a alguém em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu uma lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Para configurá-la basta, pois, a mera relação causal entre o comportamento e o dano.”

Para a configuração da responsabilidade objetiva, é necessária a presença de três elementos objetivos, a saber: a) Conduta estatal: o agente público precisa estar atuando nesta qualidade, ou pelo menos se valendo dela – a pretexto de estar exercendo suas funções –, ainda que fora do horário de trabalho. b) Dano: não importa a natureza do dano, podendo ser patrimonial ou moral. c) Nexu causal: é necessário haver uma relação de causalidade entre a conduta administrativa e o dano produzido, ou seja, só se precisa demonstrar que a atuação do agente público, por si só, foi suficiente para ensejar o dano.

¹ Art. 37, §6º, CF/88 – “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.”

Percebe-se, ante o exposto, que o fator culpa fica desconsiderado como requisito da responsabilidade objetiva. A principal característica desta teoria é exatamente a desnecessidade de comprovação da existência de culpa do agente ou do serviço por parte da pessoa lesada. Portanto, basta que estejam presentes os três pressupostos acima mencionados para que o Poder Público tenha o dever de indenizar o lesado pelos danos que lhe foram causados.

É imperioso destacar os fundamentos da responsabilidade estatal em epígrafe, ou seja, as justificativas que ensejam a obrigação do Estado de reparar o dano. Como já dito anteriormente, a responsabilidade objetiva pode decorrer de uma atividade lícita ou ilícita. No caso de comportamentos ilícitos, o dever de reparar o dano advém do princípio da legalidade, pois que o Estado pratica um ato que vai contra o disposto no ordenamento jurídico. Já nos casos de atos lícitos, o fundamento decorre do princípio da isonomia, uma vez que a responsabilidade objetiva, nessas situações, é gerada por uma conduta que visa causar um benefício a toda a coletividade, mas acaba ocasionando um dano anormal e específico a alguém. Dessa forma, para que este alguém não seja prejudicado em detrimento do favorecimento de todos, ou seja, para que haja igualdade na repartição dos encargos provenientes da atividade lícita, a Administração Pública tem a obrigação de indenizar a pessoa lesada.

É fundamental entender que o Estado possui maiores poderes e mais prerrogativas do que o administrado, desfrutando de vantagens jurídicas, econômicas e políticas. Por consequência, o indivíduo fica em uma posição de subordinação, apesar da proteção de inúmeras normas do ordenamento jurídico. Em razão desta situação, seria injusto que o cidadão, ao sofrer prejuízos oriundos da atuação administrativa, tivesse que despender de grandes esforços para adquirir o direito de ter seus danos reparados.

Na lição de Carvalho Filho (2007, p. 476), por ser o Estado mais poderoso, teria que arcar com um risco natural decorrente de sua atividade, isto é, por possuir uma maior quantidade de poderes e exercer numerosas atividades, deve assumir um risco maior. A partir disto, surge a teoria do risco.

Cabe ressaltar que a teoria do risco se subdivide em algumas vertentes, que serão a seguir explicitadas.

A *teoria do risco administrativo* é a adotada pela doutrina brasileira, consistindo na ideia de que a atividade administrativa é arriscada e, por isso, quando o Estado assume o risco de exercer a atividade pública, acaba se responsabilizando objetivamente por todos os danos

que decorrem desse risco assumido. Para a sua configuração, deve-se estar presente o nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente estatal, sempre permitindo a existência de contraprova de excludente de responsabilidade (culpa exclusiva da vítima, caso fortuito, força maior, culpa exclusiva de terceiro).

Dessa forma, no risco administrativo, há uma avaliação do grau de participação de fatores alheios à conduta do agente no dano. Se o lesado participa totalmente da ocorrência do dano, o Estado é isento de qualquer responsabilidade; já se o lesado concorre apenas parcialmente para o dano, o ente estatal tem uma atenuação na sua obrigação de reparar o dano; se, por outro lado, um fator da natureza enseja o dano diretamente, a responsabilidade do Estado também resta excluída, já que o dano ocorreu independentemente da conduta do Estado.

Cavaliere Filho (2002, p. 186) discorre de maneira precisa acerca da teoria do risco administrativo:

(...) A teoria do risco administrativo, embora dispense a prova da culpa da administração, permite ao Estado afastar a sua responsabilidade nos casos de exclusão do nexo causal – fato exclusivo da vítima, caso fortuito, força maior e fato exclusivo de terceiros. O risco administrativo torna o Estado responsável por sua atividade administrativa, e não pela atividade de terceiros ou da própria vítima, e nem ainda, por fenômenos da natureza, estranhos a sua atividade. Não significa, portanto, que a Administração Pública deva indenizar sempre e em qualquer caso o dano suportado pelo particular. Se o Estado não deu causa ao dano, não terá lugar a aplicação da teoria do risco administrativo.

A *teoria do risco integral*, apesar de também ser embasada no risco da atividade estatal e de compartilhar dos mesmos pressupostos da teoria do risco administrativo, não admite as hipóteses de excludentes da responsabilidade civil do Estado, sendo este sempre responsável pelos danos causados por seus agentes.

Sendo assim, a teoria do risco integral equipara o Estado à figura de garantidor universal, uma vez que, aqui, a responsabilidade é aplicada apenas em face do dano. Consequentemente, o Poder Público estaria obrigado a reparar todo e qualquer dano, independentemente da existência ou não do nexo causal entre a conduta do agente estatal e o evento danoso.

Notoriamente conhecida como uma modalidade mais extremada da teoria do risco administrativo, a teoria do risco integral atenta contra o princípio da equidade social, visto que, nas palavras de Hely Lopes Meirelles (1999, p. 586), “a Administração ficaria obrigada a indenizar todo e qualquer dano suportado por terceiros, ainda que resultante de culpa ou dolo

da vítima.” Como consequência, aumentar-se-ia em demasiado e de forma injustificada as despesas do Estado, podendo comprometer, inclusive, a qualidade dos serviços públicos prestados à população.

Cumpra salientar que, apesar do ordenamento jurídico brasileiro não ter adotado essa doutrina e a regra, portanto, ser a teoria do risco administrativo, aplica-se a teoria do risco integral excepcionalmente nas seguintes situações: danos causados por acidentes nucleares, danos decorrentes de atos terroristas, danos decorrentes de crimes ocorridos a bordo de aeronaves que estejam sobrevoando o espaço aéreo brasileiro e danos ambientais.

Há ainda a *teoria do risco suscitado*, a partir da qual também se aplica a responsabilidade objetiva ao Estado se este criar uma situação de risco e, de tal situação criada por ele mesmo, decorrer um dano. Ou seja, nesses casos de custódia do Estado, este responde objetivamente ainda que não haja conduta do agente.

A teoria do risco suscitado (ou criado) decorre da teoria *Conditio Sine Qua Non*², ou seja, da ideia de que, para que haja a responsabilidade nos casos de custódia, basta-se demonstrar que a custódia é uma situação sem a qual não haveria o dano.

Por fim, ressalta-se que, segundo a doutrina majoritária, a teoria do risco suscitado admite uma hipótese de exclusão de responsabilidade do Estado. Nos casos de força maior, isto é, em situações absolutamente alheias à situação de custódia, que poderiam acontecer tanto havendo custódia como não havendo, o Estado não responde pelo dano.

² É uma expressão latina que quer dizer “sem o qual não pode ser”. A frase de refere a uma ação que depende incondicionalmente de algo para que ocorra. Em outras palavras, pode ser definida como condição ou ação que é fundamental, essencial, indispensável, imprescindível. Disponível em: < <https://www.significadosbr.com.br/sine-qua-non>> Acesso em: 15 de maio de 2016.

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELA MÁ PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS: UMA ANÁLISE DO CDC E DA LEGISLAÇÃO ADMINISTRATIVA

Consoante já explanado, o Brasil adota a teoria da responsabilidade objetiva para fins de responsabilização civil do Estado. A Constituição Federal de 1988 regula a matéria em seu artigo 37, §6º, que tem o seguinte teor:

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 da 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.

O Código Civil de 2002 também disciplina o tema no artigo 43, reconhecendo a responsabilidade objetiva do Estado:

Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno 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.

Percebe-se que o dispositivo trazido pelo atual Código Civil possui total compatibilidade em face do art. 37, §6º da Constituição vigente, não restando margem para dúvidas de que, no ordenamento jurídico brasileiro, a teoria à qual o Estado se sujeita é a da responsabilidade objetiva.

Conforme afirma Carvalho Filho, a norma constitucional acima transcrita apresenta três elementos que precisam ser melhor analisados para sua correta interpretação. Em primeiro lugar, “a regra constitucional faz referência a duas categorias de pessoas sujeitas à responsabilidade objetiva: as pessoas jurídicas de direito público e as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos.” (CARVALHO FILHO, 2007, p. 478).

Quanto à primeira categoria, não há muito o que se falar. É exaustivamente sabido que as pessoas jurídicas de direito público, isto é, União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias e fundações públicas de direito público, são objetivamente responsáveis. Já a segunda categoria constituiu uma inovação no dispositivo constitucional, uma vez que as

peessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos ficaram em pé de igualdade com as pessoas de direito público, para fins de sujeição à responsabilidade objetiva. Não seria justo que, apenas por possuírem personalidade jurídica de direito privado e seus serviços serem provenientes de delegação do Poder Público, tais pessoas, que exercem as mesmas funções que cabem ao Estado, esquivassem-se da responsabilidade objetiva estatal e dificultassem a reparação de danos aos administrados.

Percebe-se, assim, que a responsabilidade civil do Estado vai além do Estado, abrangendo não só as pessoas jurídicas de direito público, como também os particulares que prestam serviços públicos, ou seja, concessionárias e permissionárias.

Atente-se aqui que as empresas públicas e as sociedades de economia mista que exploram atividade econômica não são pessoas de direito público nem prestadoras de serviços públicos e, portanto, não se enquadram no rol estabelecido pelo art. 37, §6º, da CF, tendo sua responsabilidade regida pelo direito privado.

Ressalta-se que a doutrina e a jurisprudência majoritárias, por entenderem que as pessoas privadas prestadoras de serviços públicos atuam como se o Estado fossem, sustentam que sua responsabilidade objetiva aplica-se sobre qualquer terceiro vítima do dano, ou seja, tem incidência tanto sobre os usuários dos serviços quanto sobre terceiros em geral.

O segundo elemento que precisa de análise é a questão dos agentes estatais. Dispõe o art. 37, §6º, da CF que o Poder Público é civilmente responsável pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, venham causar a terceiros. O Estado, como entidade, não pode causar dano a ninguém. Sua atuação se dá por meio de seus agentes, pessoas físicas realmente capazes de manifestar vontade. Dessa forma, os atos praticados pelos agentes públicos são considerados manifestações de vontade do próprio Estado, sendo a este imputada a responsabilidade civil objetiva.

Todavia, a partir da expressão “nessa qualidade”, extrai-se que o Estado só pode ser responsabilizado se o agente público estiver no exercício de suas funções ou, ao menos, dela se utilizando como pretexto³. Assim sendo, a responsabilidade do agente será pessoal e regida pelo Direito Civil se ele causar dano a alguém no âmbito de sua vida privada.

³ Enfatize-se, porém, que, havendo vinculação da conduta com a situação do agente público, o Estado será civilmente responsável. O STF já teve a oportunidade de confirmar acórdão do TJ-SP, que atribuiu responsabilidade civil ao Estado em hipótese na qual um policial militar, sem estar fardado, agrediu a vítima com

Outrossim, o termo “agentes”, presente no mandamento ora em epígrafe, tem sentido amplo, incluindo “todas aquelas pessoas cuja vontade seja imputada ao Estado, sejam elas dos mais elevados níveis hierárquicos e tenham amplo poder decisório, sejam elas os trabalhadores mais humildes da Administração, no exercício das funções por ela atribuídas.” (CARVALHO FILHO, 2007, p. 481).

Por último, tem-se que analisar brevemente a duplicidade de relações jurídicas trazida pelo texto constitucional do art. 37, §6º. Na primeira parte do dispositivo, resta claro que a relação jurídica regulada pela Constituição é a que se dá entre o Estado e a pessoa lesada, na qual aquele responde objetivamente por danos causados a este, independentemente da prova de culpa pelo lesado. Entretanto, na parte final do texto, há uma menção à relação jurídica existente entre o Estado e seu agente, o denominado direito de regresso. Neste, é facultado ao Estado interpor ação regressiva em desfavor do agente causador do dano, se este agiu com dolo ou culpa. Ao disciplinar desta forma, a Constituição Federal vinculou as partes dessa relação jurídica à responsabilidade subjetiva. É dizer que o Estado só pode obter a devolução da quantia despendida na indenização da vítima se demonstrar a atuação dolosa ou culposa do seu agente.

Nos dizeres de Carvalho Filho (2007, p. 482), “estão presentes, desse modo, no preceito constitucional, dois tipos de responsabilidade civil: a do Estado, sujeito à responsabilidade objetiva, e a do agente estatal, sob o qual incide a responsabilidade subjetiva ou com culpa.”

Feita essa análise dos elementos presentes no art. 37, §6º, da Constituição, cabe recapitular de forma mais aprofundada os pressupostos necessários para a configuração da responsabilidade objetiva.

3.1 Pressupostos da responsabilidade objetiva do Estado

A responsabilidade objetiva do Estado necessita da presença de três requisitos para sua configuração, a saber: a atividade estatal danosa, o dano e o nexo causal entre a conduta e o dano.

arma da corporação e lhe provocou danos. Defendeu-se o Estado com o fato de o agressor não estar fardado, mas o Tribunal rejeitou o argumento ante a circunstância de que, embora não estando no exercício da função, utilizou equipamento próprio dela, o que colocou o policial como estando a pretexto de exercê-la. Enquadrou-se, assim, o Estado na regra que o submete à responsabilidade objetiva. (RE nº 160.401-SP, 2ª Turma, Rel. Min. CARLOS VELOSO, em 20/4/1999, apud Informativo STF nº 146, DJ de 28/4/1999).

3.1.1 Atividade estatal danosa

Para que seja possível a incidência da responsabilidade objetiva sobre o Estado, é preciso, em primeiro lugar, que o Poder Público pratique conduta lesiva ao direito de alguém. É o que Carvalho Filho chama de fato administrativo, “assim considerado como qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público.” (CARVALHO FILHO, 2007, p. 482). Completa ainda o autor: “Ainda que o agente estatal atue fora de suas funções, mas a pretexto de exercê-las, o fato é tido como administrativo, no mínimo pela má escolha do agente ou pela má fiscalização de sua conduta.” (CARVALHO FILHO, 2007, p. 482).

Destarte, para o Estado ser responsabilizado é indispensável que o ato danoso seja praticado por um agente público, nesta qualidade, como já explicado.

3.1.2 O Dano

O segundo pressuposto essencial é o dano, que consiste no resultado da atividade lesiva do Estado. Para Cavalieri Filho, o dano pode ser conceituado como “uma diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima.” (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 71). No mesmo sentido, o autor José Cretella Júnior compreende o dano como sendo “o desequilíbrio sofrido pelo sujeito de direito, pessoa física ou jurídica, atingindo seu patrimônio ou sua moral, como consequência de uma atividade violadora de uma norma jurídica por ato ou fato de terceiro.” (CRETELLA JÚNIOR, 1998, p. 121).

Não há que se falar em responsabilidade civil se a conduta do agente não tiver provocado um dano, seja ele material ou moral. Assim, o Estado só poderá ser responsabilizado se existir um dano efetivo a que ele deu causa⁴, como bem explica Diógenes Gasparini (2002, p. 832):

⁴ RODRIGUES, Alexander. **Responsabilidade civil do estado por omissão na segurança pública**, 2008. Disponível em: < http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K207511.pdf > Acesso em: 24 de maio de 2016.

O dano só é reparável pela Administração Pública causadora do evento danoso se for certo, possível, real, efetivo, excluindo-se o dano eventual, tem que ser especial, ou melhor, individualizado, tem que ser referente a uma situação protegida pelo Direito e ao final tem que ser de valor economicamente apreciável.

3.1.3 Nexo causal

Como último pressuposto para a atribuição de responsabilidade civil ao Estado, tem-se o nexos causal entre a conduta estatal e o dano sofrido pela vítima. Pode-se entender o nexos causal como sendo a relação direta entre o ato e o efeito desse ato. Isto é, a relação de causalidade existe quando o dano é fruto da atividade do Estado. Assim, nos dizeres de Carvalho Filho (2007, p. 482), “significa dizer que ao lesado cabe apenas demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da conduta estatal, sem qualquer consideração sobre o dolo ou a culpa.”

Desta forma, é imprescindível que o dano decorra de ato que possa ser imputado à Administração. Uma vez não havendo essa relação de causalidade, não pode o Estado ser responsabilizado por qualquer dano causado a terceiros⁵.

3.2 Da Responsabilidade civil do Estado por conduta omissiva à luz do Direito Administrativo

Apesar de a responsabilidade objetiva do Estado ser a regra no ordenamento jurídico pátrio, ainda subsistem, para o Direito Administrativo, hipóteses em que se aplicam a responsabilidade subjetiva, a qual é baseada na culpa. São os casos dos atos omissivos da Administração Pública.

A questão da responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas é um tema bastante controverso, existindo constante discussão doutrinária e jurisprudencial a respeito da correta incidência da responsabilidade civil sobre tais condutas.

Essa grande controvérsia tem origem na interpretação do artigo 37, §6º da Constituição Federal no que se refere à expressão “causem a terceiros”, que tem dividido a

⁵ RODRIGUES, Alexander. **Responsabilidade civil do estado por omissão na segurança pública**, 2008. Disponível em: < http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K207511.pdf > Acesso em: 24 de maio de 2016.

opinião de renomados doutrinadores administrativistas. Isso porque alguns entendem que o verbo “causar” faz referência a uma ação positiva, não abrangendo esse dispositivo, portanto, as omissões; enquanto outros acreditam que o texto constitucional não faz diferença entre ação e omissão.

Acerca desse mandamento constitucional, que versa sobre a responsabilidade civil do Estado, Hely Lopes Meirelles (2006, p. 654) se posiciona da seguinte forma:

Nessa substituição da responsabilidade individual do servidor pela responsabilidade genérica do Poder Público, cobrindo o risco de sua ação e omissão, é que assenta a teoria da responsabilidade objetiva da Administração, vale dizer, da responsabilidade sem culpa, pela só ocorrência da falta anônima do serviço, porque esta falta está precisamente na área de riscos assumidos pela Administração para a consecução de seus fins.

O autor, portanto, entende ser adotada a teoria da responsabilidade objetiva tanto para os atos comissivos quanto para os atos omissivos do Poder Público⁶.

Diógenes Gasparini (2004, p. 886) mostra ter posicionamento diametralmente oposto ao pensamento supramencionado ao expor que:

O texto constitucional em apreço exige para a configuração da responsabilidade objetiva do Estado uma ação do agente público, haja vista a utilização do verbo “causar” (causarem). Isso significa que se há de ter por pressuposto uma atuação do agente público e que não haverá responsabilidade objetiva por atos omissivos.

Celso Antônio Bandeira de Mello e Maria Sylvia Zanella Di Pietro comungam do entendimento de que as condutas omissivas são revestidas de caráter subjetivo, haja vista serem sempre decorrentes de atos ilícitos (ou seja, maculados de negligência, imprudência ou imperícia) e, ainda, estarem diretamente relacionadas à necessidade de comprovação da suposta omissão.

Bandeira de Mello, dessa forma, defende que o Estado, no caso de omissão, só pode ser responsabilizado se agir em descumprimento a dever legal que lhe imponha evitar o evento danoso, devendo ser demonstrada a sua culpa. Eis a lição do autor:

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

⁶ HOLLERBACH, Amanda Torres. **A responsabilidade civil do estado por conduta omissiva**, 2008. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2008_1/amanda_torres.pdf>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

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. (MELLO, 2006, p. 956-957, grifo do autor)

Já Cavalieri Filho sustenta que o controverso artigo constitucional faz referência tanto às condutas comissivas da Administração Pública quanto às omissivas, tendo em vista que o ato ilícito, em sentido lato, teria tradução “na mera contrariedade entre a conduta e o dever jurídico imposto pela norma, sem qualquer referência ao elemento subjetivo ou psicológico, e que serve de fundamento para toda a responsabilidade objetiva.” (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 231).

Apesar disso, o referido autor ressalta a diferenciação entre omissão genérica e omissão específica, sendo que esta se configura nos casos em que “o Estado, por omissão sua, crie situação propícia para a ocorrência do evento em situação em que tinha o dever de agir para impedi-lo.” (Idem). Exemplifica o autor:

Se o motorista embriagado atropela e mata pedestre que está na beira da estrada, a Administração (entidade de trânsito) não poderá ser responsabilizada pelo fato de estar esse motorista ao volante sem condições. Isso seria responsabilizar a administração por omissão genérica. Mas se esse motorista, momentos antes, passou por uma patrulha rodoviária, teve o veículo parado, mas os policiais, por alguma razão, deixaram-no prosseguir viagem, aí já haverá omissão específica que se erige em causa adequada do não-impedimento do resultado. Nesse segundo caso, haverá responsabilidade objetiva do Estado.” (Idem).

Percebe-se, portanto, que Cavalieri defende a aplicação da responsabilidade objetiva apenas nos casos de omissão específica, sendo a omissão genérica – a omissão usual – abrangida pela teoria da responsabilidade subjetiva. Vale ressaltar que Celso Antônio Bandeira de Mello só diverge de Cavalieri quanto à denominação da conduta, uma vez que aquele chama de “situação produzida pelo Estado diretamente propiciatória” o que Cavalieri denomina de “omissão específica”. Ambos concordam que, nesses casos, a teoria a ser aplicada é a da responsabilidade objetiva. Nos demais casos de omissão, todavia, aplica-se a responsabilidade subjetiva.

Embora exista ferrenho debate sobre o tema em questão, frise-se que, no âmbito administrativo, a teoria da responsabilidade subjetiva tem sido a mais aceita quando se trata de má prestação de serviços públicos pelo Estado, ou seja, de omissão estatal. A corrente subjetivista ainda é a que possui maior número de adeptos na doutrina brasileira e a que tem maior peso na jurisprudência tradicional.

Logo, apesar de a teoria da responsabilidade objetiva ser expressamente consagrada na Constituição Federal vigente, a doutrina majoritária encontrou brecha para defender a tese da responsabilidade subjetiva estatal.

Essa corrente afirma que o Estado, ao se omitir na prestação de determinado serviço público, não dá causa a nenhum dano, como exige o texto do art. 37, §6º, da CF. “Sua omissão ou deficiência haveria sido *condição* do dano, e não *causa*.” (MELLO, 2006, p. 958). Ou seja, segundo ela, a omissão estatal não gera um resultado positiva e diretamente, razão pela qual não deve o Estado responder objetivamente por danos que não causou.

Dessa forma, a ampla maioria dos autores administrativistas argumenta que não basta, para a configuração da responsabilidade civil do Estado, a mera relação entre a ausência do serviço (omissão estatal) e o dano sofrido. Necessário é que se demonstre a culpa. Na lição de Celso Antônio (2006, p. 957):

Cumpra que haja algo mais: a culpa por negligência, imprudência ou imperícia do serviço, ensejadoras do dano, ou então o dolo, intenção de omitir-se, quando era obrigatório para o Estado atuar e fazê-lo segundo um certo padrão de eficiência capaz de obstar ao evento lesivo.

Portanto, no entendimento da corrente subjetivista, é imprescindível, na hipótese de omissão, a demonstração de que o Estado contribuiu para a ocorrência do dano de alguma maneira. Essa contribuição se daria na forma de dolo ou de culpa, tipificada na negligência, na imprudência ou na imperícia.

Em suma, na visão administrativa, os requisitos necessários para imputar responsabilidade civil ao Estado, quando este deixa de prestar o serviço público ou quando o presta abaixo dos padrões normais, são a omissão do Estado (requisito negativo), o dano, o nexo de causalidade e ainda a culpa ou o dolo do agente público. Na falta de um desses elementos, o Estado não fica obrigado a reparar o prejuízo da vítima.

3.3 Da responsabilidade civil do Estado pela má prestação dos serviços públicos sob o enfoque do Código de Defesa do Consumidor

De início, importa lembrar que a ordem jurídica brasileira, sintetizada nos comandos constitucionais, acolheu o direito do consumidor por meio da Lei 8.078/90, que

constitui verdadeiro microsistema jurídico de tutela protetiva a um dos sujeitos que compõem as relações de consumo modernas, a saber, o consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor objetiva regular a relação de consumo. Esta pode ser entendida como “toda relação jurídico-obrigacional que liga um consumidor a um fornecedor, tendo como objeto o fornecimento de um produto ou da prestação de um serviço.”⁷

O legislador do CDC procurou proteger os mais fracos contra os mais poderosos na relação jurídica de consumo. Por vivermos, atualmente, em uma sociedade de produção e de consumo em massa, na qual a possibilidade de formação de relações consumeristas é infinita, o legislador entendeu que era necessário amparar o elo mais frágil dessas inúmeras e crescentes relações de consumo: o consumidor. Isso porque o consumidor não possui controle sobre a produção de bens de consumo ou prestação de serviços que lhe são destinados, ficando, portanto, a mercê do poder e condições dos produtores desses bens e dos prestadores de serviços.

Assim, o Código de Defesa do Consumidor, atento à nova realidade da sociedade de consumo e aos novos rumos que adquiriu o instituto da responsabilidade civil, também consagrou a responsabilidade objetiva do fornecedor, tanto de produtos, como de serviços, conforme será melhor explanado posteriormente.

Nesse contexto, tem-se que a relação de consumo envolve duas partes principais: de um lado, o consumidor, e de outro, o fornecedor do produto ou serviço.

O consumidor, como bem define o art. 2º do CDC, “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. É considerado, como já mencionado, a parte vulnerável da relação de consumo. Esta vulnerabilidade do consumidor é presunção absoluta no mercado de consumo, em face do fornecimento dos produtos e serviços e do domínio da tecnologia e da informação que o fornecedor tem sobre ele. Tanto o é que o Código de Defesa de Consumidor, em seu art. 4º, inciso I⁸, reconhece expressamente tal

⁷ CHAMONE, Marcelo Azevedo. **A relação jurídica de consumo: conceito e interpretação**, 2007. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/24772-24774-1-PB.pdf>>. Acesso em: 04 de junho de 2016.

⁸ Art. 4º, CDC – “A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo [...]”. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 03 de junho de 2016.

vulnerabilidade dos consumidores em face dos fornecedores. Porém, a discussão que mais nos interessa no presente trabalho é a que trata acerca do conceito de fornecedor, a qual destinaremos um item específico para análise.

3.3.1 Do conceito de fornecedor

Estabelece o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 3º, que:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Ao preconizar que considera fornecedor “toda pessoa física ou jurídica pública”, o CDC faz incluir no rol de fornecedores o próprio Poder Público, uma vez que este é representado por agentes públicos e entes da administração direta e indireta, os quais se enquadram como pessoas físicas ou jurídicas públicas. Portanto, são tidos como fornecedores a União, os estados, o Distrito Federal, os municípios, as autarquias, as fundações públicas, bem como as concessionárias, permissionárias e demais entidades de caráter público. Englobados nesse conceito estão, por conseguinte, os próprios agentes públicos que estejam ligados à prestação de serviço que caracterizem relação de consumo.

Corroborando com o entendimento de que o CDC buscou incluir os entes da Administração Pública como fornecedores, aduz Rizzato Nunes (2011, p. 175):

Não há exclusão alguma do tipo de pessoa jurídica, á que o CDC é genérico e busca atingir todo e qualquer modelo. São fornecedores as pessoas jurídicas públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, com sede ou não no País, as sociedades anônimas, as por quota de responsabilidade limitada, as sociedades civis, com ou sem fins lucrativos, as fundações, as sociedades de economia mista, as empresas públicas, as autarquias, os órgãos da Administração direta etc.

Claudia Lima Marques compartilha do mesmo entendimento (2014, p. 624):

Como consequência do art. 3º do CDC, os contratos firmados entre os consumidores (destinatários finais) e os órgãos públicos e suas empresas também podem, em princípio, ser considerados de consumo.

Destarte, tendo em vista a redação explícita da Lei consumerista, não há como negar a sua incidência em relação ao Poder Público. O Estado, quando presta serviço público direta ou indiretamente, inclui-se, pois, na definição de fornecedor. Frise-se que o fato de o Estado

delegar o fornecimento de serviço público a particular não retira a natureza da prestação, que será sempre pública, e, conseqüentemente, sujeita sempre ao regime de direito público. Assim, os concessionários de serviços públicos de telefonia, por exemplo, que atuam no mercado de consumo através de contratos administrativos de concessão de serviços, são considerados fornecedores de serviços nas relações com os usuários, devendo observar, desse modo, os preceitos estabelecidos pelo CDC.⁹

3.3.2 Da responsabilidade objetiva no CDC

Observa-se que a atividade primordial do Estado é a prestação de serviços, sendo exatamente a partir desse fornecimento de serviço público que decorrem as lesões aos administrados, ou seja, aos usuários, aos consumidores do serviço público.

Em razão de haver, na relação de consumo, um desequilíbrio que favorece o fornecedor em detrimento do consumidor, principalmente quando o fornecedor é a figura da Administração Pública – a qual se prevalece de todo o aparelhamento estatal, o Código de Defesa do Consumidor estabeleceu como regra absoluta a responsabilidade objetiva do fornecedor. É o que expressa seu artigo 14, no tocante aos prestadores de serviços:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Tal dispositivo disciplina, portanto, a responsabilidade objetiva, aquela que independe de culpa, por danos causados aos consumidores que decorram da prestação de serviços defeituosos.

A responsabilidade por danos do prestador de serviços, todavia, não envolve somente as empresas relacionadas à iniciativa privada. O art. 22 do CDC deixa claro que a responsabilidade objetiva consagrada no art. 14 estende-se aos órgãos públicos, ou seja, aos entes administrativos centralizados e descentralizados. Assim ele estabelece:

⁹ CHAMONE, Marcelo Azevedo. **A relação jurídica de consumo: conceito e interpretação**, 2007. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/24772-24774-1-PB.pdf>>. Acesso em: 04 de junho de 2016.

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.

Nos termos do art. 22, além da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, suas respectivas autarquias, fundações, sociedades de economia mista, empresas públicas, inclusive as concessionárias ou permissionárias de serviços públicos, também têm o dever de fornecer serviços de qualidade. Aliás, vale ressaltar que um dos direitos dos consumidores expressamente consagrado no CDC, em seu art. 6º, inciso X¹⁰, é a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Impõe o dispositivo em comento, portanto, que os serviços prestados pela Administração Pública devem cumprir sua finalidade no caso concreto e, por consequência, atingir plenamente os efeitos esperados pelos usuários ou consumidores, não sendo suficiente a simples adequação ou disponibilidade do serviço público oferecido.

Dessa forma, não restam dúvidas de que os prestadores de serviços públicos estão submetidos à aplicação do Código de Defesa do Consumidor. O art. 22 acima transcrito veda a omissão estatal (não fornecimento, fornecimento tardio ou deficiente do serviço público) em todas as suas formas, disciplinando que, em caso de má prestação dos serviços públicos, isto é, quando estes não forem adequados, eficientes, seguros ou contínuos (no caso dos serviços essenciais), o ente público responderá pelo seu não agir de forma objetiva.

Cite-se, à guisa de exemplo, a hipótese de o Estado fornecer energia elétrica de baixíssima qualidade e passível de “queimar” ou “quebrar” os aparelhos eletrônicos dos seus usuários. Se da baixa qualidade da energia elétrica resultar um curto-circuito que traga prejuízos para a residência do usuário, surgirá, a partir daí, o dever de reparação civil objetiva do Estado, eis que prestou um serviço de má-qualidade.

Mutatis mutandis, valem as considerações já feitas no sentido de que a responsabilidade, em tais casos, restará aperfeiçoada mediante a presença de três pressupostos: a omissão estatal na prestação do serviço público, o evento danoso e a relação de causalidade entre o serviço mal prestado e o dano. Não precisará o consumidor do serviço público, portanto, demonstrar dolo ou culpa do prestador do serviço para que tenha seu prejuízo reparado.

¹⁰ Art. 6º, CDC: “são direitos básicos do consumidor: [...] X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral [...]”

Ante o exposto, a entidade pública não poderá se furtar de reparar os danos causados aos administrados quando incorrer nas práticas, tão frequentes, como as que decorrerem da paralisação dos serviços de transporte coletivo, suspensão dos serviços de comunicação, interrupção do fornecimento de energia elétrica, corte no fornecimento de água à população, dentre outros (PELLEGRINI et al., 2004, p. 196), uma vez que os serviços públicos estão compreendidos na ampla regulação da lei consumerista.

Fazendo uma leitura combinada do art. 3º com o art. 14 e art. 22 do CDC, é fácil concluir que o legislador demonstrou a preocupação em regular a atividade estatal, alargando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, passando a abranger fatos jurídicos regidos pelo Direito Administrativo.

Ademais, impede destacar que o parágrafo único do art. 22 da legislação consumerista disciplina que “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.”

Nota-se, assim, que a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público não se restringe à reparação do dano sob a forma de indenização, conforme previsto na Constituição Federal (art. 37, § 6º) (ROBERTO GONÇALVES, 2006, p. 408).

Consta, no dispositivo consumerista, a permissão de cumulação, por parte do usuário, do pedido de reparação do dano com o pedido para compelir a pessoa jurídica a cumprir o dever de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e contínuos, quando essenciais. Ou seja, além de se reforçar a incidência da responsabilidade objetiva – que é a forma prevista no CDC – sobre o ente que mal prestar o serviço público, tendo este que reparar os danos causados ao consumidor, impõe-se a reexecução do serviço público defeituoso, garantindo, assim, o cumprimento da obrigação de se prestar um serviço público eficaz e de qualidade.

Diante do conteúdo previsto no art. 22 do CDC, é correto concluir que o Poder Público é responsável objetivamente por suas condutas omissivas, quando da prestação de serviços públicos, que vierem a causar quaisquer espécies de danos aos consumidores. Entretanto, é importante frisar que deve sempre haver o verdadeiro nexo de causalidade entre a omissão estatal e o dano. Algumas situações excluem a responsabilidade do prestador do

serviço público, quais sejam: a inexistência do defeito no serviço e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro¹¹.

3.3.3 *Dos serviços públicos*

Em que pese a clareza das normas do CDC, um dos principais debates presentes ainda hoje no direito brasileiro diz respeito à aplicação e aos efeitos das normas de proteção do consumidor aos serviços públicos. A principal discordância doutrinária se dá no âmbito da identificação de quais os serviços públicos que se encontram sob o regime das normas do CDC.

Em caráter introdutório, é preciso levar em consideração que o próprio conceito de serviço público não é consenso no direito brasileiro, possuindo mais de um sentido para os diversos doutrinadores. Dentre os principais juristas do direito administrativo brasileiro, destacam-se divergências sobre sua definição.

Hely Lopes Meirelles (1995, p. 294) aduz que 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”.

Já Bandeira de Mello (2003, p. 612) entende que:

[...] 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 regime jurídico total ou parcialmente público.

Di Pietro (2003, p. 99), por sua vez, define serviço público como:

Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de direito público – portanto consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais – instituído em favor dos interesses que houver definidos como próprios no sistema normativo.

Apesar do conceito não ser unânime, é sabido de todos que os serviços públicos podem ser executados de forma direta pelo Estado, através de órgãos que integram sua estrutura administrativa, como, por exemplo, serviço de segurança pública, educação, saúde, etc., e

¹¹ Art. 14, § 3º, CDC: “O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.”

também de forma indireta, através de delegação a entidades privadas integrantes da administração indireta, conforme previsto no art. 175 da Constituição Federal¹² e na Lei nº 8.987/95.

Os primeiros, aqueles prestados diretamente pelo Estado, são denominados serviços *uti universi*, porque são prestados a agrupamento de pessoas indeterminadas, atendendo indiscriminadamente a toda a coletividade, e, logo, os cidadãos não têm direito subjetivo para sua obtenção. São, dessa maneira, serviços indivisíveis, que são financiados por tributos. Em outras palavras, “nos serviços *uti universi* se estabelece uma relação jurídica de direito público entre Estado e cidadão, notadamente uma relação tributária, já que a remuneração pela prestação do serviço ocorre de maneira compulsória, isto é, por meio de impostos”¹³.

Os segundos, aqueles prestados de forma indireta pelo Poder Público, são os chamados serviços *uti singuli*, pois sua prestação é realizada a destinatários individualizados, sendo mensurável sua utilização por cada um dos usuários. Tem-se como exemplos serviços de fornecimento de energia elétrica, telefonia, entre outros. Nos serviços *uti singuli*, a relação jurídica entre prestador e cidadão assume contornos de direito privado, sendo tais serviços, portanto, serviços públicos de utilização individual, que possuem usuários determinados, razão pela qual são realizados mediante contraprestação ou remuneração efetuada diretamente pelo consumidor – as tarifas.

Essa classificação dos serviços públicos em *uti universi* e *uti singuli* é de extrema importância para a compreensão do debate doutrinário acerca da sujeição ou não de determinados serviços públicos ao regime do CDC.

Tal discussão tem fundamento no próprio texto da Lei consumerista, que, em seu art. 3º, § 2º, dispõe que: “serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”.

¹² Art. 175, CF/88: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

¹³ AZEVEDO, Fernando Costa de; GENTIL CHARQUEIRO, Paulo Roberto. Os serviços públicos e o direito do consumidor: considerações sobre a tutela judicial coletiva dos consumidores na defesa do princípio da continuidade (CDC, art. 22). **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Rio Grande do Sul, n. 55, p. 47-68. Disponível em: <http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1273861122.pdf>. Acesso em: 06 de junho de 2016.

Fica evidente que, ao versar sobre serviços em geral em seu § 2º, do art. 3º, incluindo como fornecedor a pessoa jurídica pública (art. 3º, caput), o Código consumerista faz referência também ao fornecimento de serviços públicos pelo Estado em benefício da coletividade, a qual é formada por verdadeiros consumidores.

Entretanto, a expressão “mediante remuneração” suscitou a questão de que nem todo serviço público estaria submetido às normas do Código de Defesa do Consumidor e, por conseguinte, nem todo serviço público estaria sujeito aos deveres estabelecidos aos fornecedores de tais serviços em vista do art. 22. Dever-se-ia analisar no caso concreto, primeiramente, se o serviço público discutido seria *uti universi e uti singuli*.

Acerca da aplicação do CDC aos serviços públicos, portanto, para Fábio Schwartz (2013, p. 166), existem três correntes doutrinárias: uma interpretação extensiva, uma interpretação intermediária e outra interpretação restritiva.

A corrente que defende uma interpretação extensiva do CDC entende que todos os serviços públicos estão sujeitos às normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor. Filiado a essa corrente está o autor Rizzato Nunes, para o qual estão incluídas no conceito de serviço público, além da atividade privada, “todas as atividades oferecidas pelos órgãos públicos diretamente ou por suas empresas públicas ou de economia mista, as concessionárias e permissionárias ou qualquer outra forma de empreendimento” (RIZZATO, 2011, p. 190).

De acordo com Rizzato, o impasse gira em torno da interpretação que se pode dar ao vocábulo “remuneração” presente no §2º, art. 3º, do CDC. Nas suas palavras:

Pode-se, é verdade, objetar que, se o consumidor não paga, diretamente pelo serviço, a lei está excluída da relação, porque o § 2º do art. 3º fala que o serviço é prestado mediante remuneração. Mas, como tivemos oportunidade de demonstrar quando da análise daquela norma, o fato de não existir pagamento direto (p. ex., estacionamento grátis do *shopping center*) não exclui a norma da relação, pois o que vale é o conceito de custo para a oferta do serviço e este é repassado direta ou indiretamente para o consumidor final. Assim, quer o consumidor pague quer não pelo serviço público, não é esse fato que vai afastar a incidência da norma. (RIZZATO, 2004, p. 115)

Assim, para o referido autor, todos os serviços públicos, independentemente de ser *uti universi e uti singuli*, estão compreendidos na ampla regulação da Lei consumerista.

A segunda corrente defende a aplicação do CDC aos serviços públicos desde que a atividade seja remunerada por tarifa ou taxa. Para Regina Helena Costa, adepta dessa corrente, “é a exigência de remuneração específica pela prestação de determinado serviço público que

vai determinar sua sujeição à disciplina legal das relações de consumo”¹⁴, de maneira que somente os serviços públicos específicos e divisíveis¹⁵, que são remunerados por taxa ou tarifa, estariam submetidos ao regime do CDC.

Finalmente, a terceira corrente, que possui uma interpretação restritiva, afirma que o CDC só tem incidência nos casos em que a prestação do serviço for remunerada por tarifa ou preço público, excluindo todos os serviços custeados por tributos, isto é, os que não possuem remuneração específica.

Dito de outra forma, tal corrente defende que o CDC tem aplicação somente àqueles serviços públicos em que há a presença do consumidor como agente de uma relação de aquisição remunerada do respectivo serviço, individualmente e de modo mensurável (MIRAGEM, 2014, p. 182). Isto é, apenas os serviços *uti singuli*, os quais são prestados mediante o pagamento de tarifa, são regidos pelas regras consumeristas. Nos dizeres de Bruno Miragem, “não cogita assim, a aplicação do CDC à prestação de serviços públicos custeados pelo esforço geral, através da tributação, como é o caso dos que são oferecidos e percebidos coletivamente, sem possibilidade de mensuração ou determinação de graus de utilização do mesmo (serviços *uti universi*)” (Idem).

Na concepção de Filomeno¹⁶, “serviços”, termo presente no § 2º do art. 3º do CDC, são “atividades, benefícios ou satisfações que são oferecidas à venda” e a expressão “mediante remuneração” não faz referência a tributos, taxas ou contribuições de melhoria, uma vez que, segundo ele, todos eles se inserem no âmbito das relações de natureza tributária, e não no âmbito das relações de consumo.

Percebe-se, portanto, que, para essa última corrente, não se pode confundir contribuinte com consumidor. Quando o Estado presta serviços públicos de forma genérica e universal, com o objetivo de atender o bem comum, o que subsiste é uma relação de direito tributário, na qual o cidadão cumpre o papel de contribuinte, e não de consumidor, visto que a remuneração desses serviços se dá por meio de prestação pecuniária compulsória (forma indireta e indivisível), na maioria das vezes, por meio de arrecadação de impostos. Nesses casos,

¹⁴ COSTA, a tributação e o consumidor, n. 02.

¹⁵ Art. 79, CTN: “Os serviços públicos a que se refere o artigo 77 consideram-se: [...] II - específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade, ou de necessidades públicas; III - divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários.”

¹⁶ Filomeno, in: Código comentado, p. 48-49.

o CDC não se aplica, devendo tais serviços obedecer o regime de Direito Administrativo. Entretanto, naqueles serviços prestados indiretamente pelo Poder Público, mediante sua concessão ou permissão pela iniciativa privada, o usuário se afigura claramente como consumidor, uma vez que remunera o serviço por meio de tarifa, que constitui pagamento proporcional aos serviços prestados. Em tais casos, não resta dúvidas da incidência do CDC.

Para os defensores dessa tese, então, continuaria possível a responsabilidade subjetiva do Estado no caso de omissão na execução de serviços que não são pagos diretamente pelo usuário, fazendo-se necessária a prova da culpa, consoante os ditames da legislação administrativa.

Em que pese a matéria da aplicação do Código de Defesa do Consumidor não ser matéria pacífica na doutrina pátria, como explanado, a verdade é que o posicionamento que vem sendo mais aceito e adquirindo mais adeptos na doutrina brasileira é a que considera, como serviços públicos de consumo, apenas os serviços *uti singuli* remunerados por tarifas. Deixando de fora da proteção da Lei consumerista, portanto, todos os usuários-consumidores dos demais serviços públicos.

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA APLICAÇÃO DO CDC NOS CASOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

No sistema jurídico brasileiro, a jurisprudência se destaca como uma importante ferramenta de auxílio às decisões dos magistrados e aos debates doutrinários, indicando o caminho predominante em que os tribunais entendem de aplicar a lei. Por se tratar de decisões reiteradas e constantes do Poder Judiciário que revelam o mais recente posicionamento deste acerca de determinada matéria, a jurisprudência uniformizada acaba por reduzir os inconvenientes da incerteza do Direito, trazendo uma maior segurança jurídica.

Todavia, a jurisprudência nem sempre é pacífica, havendo, muitas vezes, inúmeras decisões divergentes no que diz respeito ao mesmo tema. É o que ocorre com o assunto discutido no presente trabalho. Não só na doutrina brasileira, mas também na jurisprudência, existem os mais variados posicionamentos quando se trata das questões relativas à incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor sobre a má prestação dos serviços públicos.

Explicou-se no capítulo anterior que, para fins de responsabilização civil do Estado, aplica-se, em regra, a responsabilidade na modalidade objetiva, de acordo com a teoria do risco administrativo. Aliás, essa é a regra estabelecida tanto na legislação administrativa quanto no diploma consumerista, havendo convergência de entendimento nesse ponto entre os dois diplomas legais. Entretanto, no tocante à responsabilização do Estado por condutas omissivas, ou seja, quando este presta serviços públicos ineficientes, o que se tem observado é um intenso debate jurisprudencial.

A questão gravita em torno de aplicar-se ou não o mesmo tratamento jurídico dado às condutas comissivas praticadas pelo Estado, que já é consenso ser a responsabilidade objetiva. Ainda permanece a dúvida se, nos casos de omissão estatal, deve-se aplicar a responsabilidade objetiva ou a subjetiva ao Estado.

A posição majoritária adotada ainda hoje pelos tribunais pátrios, em especial pelo Superior Tribunal de Justiça, é a de que a responsabilidade imputada à Administração Pública seria a subjetiva, sendo necessária a comprovação da culpa. É o entendimento que o STJ expõe no seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OMISSÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO

ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. CULPA OU NEGLIGÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. REEXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

II. **A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "a responsabilidade civil do estado por condutas omissivas é subjetiva, sendo necessário, dessa forma, comprovar a negligência na atuação estatal, o dano e o nexo causal entre ambos"** (STJ, AgRg no AREsp 501.507/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/06/2014). Em igual sentido: STJ, REsp 1.230.155/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/09/2013.

III. Tendo o Tribunal de origem concluído que, no caso, "analisando os documentos trazidos nos autos, estes não demonstram qualquer culpa ou negligência por parte da UFRGS, muito pelo contrário, pois existem várias licenças médicas para tratamento de saúde e procedimento de readaptação deferidos à servidora", entender de forma contrária demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado, em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido. (Destacou-se).

(AgRg no REsp 1345620/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/12/2015).

Sustenta majoritariamente o STJ, portanto, que, para que o terceiro prejudicado tenha direito à indenização, necessária se faz a demonstração da omissão estatal, do dano, do nexo causal entre eles e, ainda, do dolo ou culpa administrativa, os quais são requisitos da responsabilidade subjetiva.

Contudo, tem ganhado força recentemente, na Corte Suprema do país, o entendimento de que se aplica a responsabilidade civil objetiva também nos casos de omissão estatal, conforme se demonstra a seguir na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal¹⁷:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. JUIZ DE PAZ. REMUNERAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. DANOS MATERIAIS. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL ESTATAL NÃO DEMONSTRADOS NA ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. **A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros, com fundamento no art. 37, § 6o, da Constituição Federal, tanto por atos comissivos quanto por atos omissivos, desde que demonstrado o nexo causal entre o dano e a omissão do Poder Público.**

2. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula no 279/STF.

3. O Plenário da Corte, no exame da ADI no 1.051/SC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, entendeu que a remuneração dos Juízes de Paz somente pode ser fixada em lei de iniciativa exclusiva do Tribunal de Justiça do Estado-membro.

4. Agravo regimental não provido. (Destacou-se).

¹⁷ No mesmo sentido: STF. 2ª Turma. RE 677283 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17/04/2012.

(ARE 897890 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 16-10-2015 PUBLIC 19-10-2015).

No mesmo sentido já se posicionou o Tribunal de Justiça do Distrito Federal¹⁸, baseando-se no entendimento do STF:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO. APELAÇÃO. **OMISSÃO ATRIBUÍVEL AO ESTADO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA.** CF, 37, § 6º - HOSPITAL DE SANTA MARIA. CRIANÇA. ÓBITO. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A norma inscrita no artigo 37, § 6º, da Constituição da República acrescida da teoria do risco administrativo contemplam a responsabilidade objetiva do Estado, hipótese que faz emergir da ação imputada ao agente público o dever estatal de indenizar a vítima pelas lesões a ela causadas mesmo quando inexistente a caracterização da culpa.

2. **Ainda que a lesão decorra de conduta omissiva, a responsabilidade será atribuível ao Estado na modalidade objetiva, tendo em vista que, ao optar por nada fazer, o agente responde como se algo tivesse feito, pois poderia ter evitado o resultado lesivo ou contribuído para minorá-lo, mas não o fez.** Assim, embora já tenha adotado a modalidade subjetiva, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal evoluiu para reconhecer a incidência da responsabilidade objetiva estatal tanto nos casos de ação quanto nos de omissão imputável aos agentes públicos.

3. A jurisprudência da Corte firmou-se no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público respondem objetivamente pelos danos que causarem a terceiros, com fundamento no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, tanto por atos comissivos quanto por atos omissivos, desde que demonstrado o nexo causal entre o dano e a omissão do Poder Público. (ARE 868.610 AgR, Relator: Ministro Dias Toffoli, DJe de 1º/07/15).

4. Quando não se vislumbra a caracterização de nexo de causalidade entre o óbito de criança internada em hospital da rede pública e a conduta imputada aos agentes públicos do Distrito Federal, seja comissiva, seja omissiva, não há que se falar em responsabilização do ente estatal.

5. Recurso desprovido. (Destacou-se).

(TJ-DF - APC: 20120111762147, Relator: LEILA ARLANCH, Data de Julgamento: 04/11/2015, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 17/11/2015).

Tal entendimento fundamenta-se no fato de que o art. 37, § 6º da CF/88, ao consagrar como regra a responsabilidade objetiva do Estado, não fez distinção alguma se a conduta é comissiva (ação) ou omissiva, para fins de incidência da norma constitucional. Se a Constituição previu a responsabilidade objetiva do Estado, não pode o intérprete simplesmente dizer que a regra não vale para os casos de omissão, haja vista não ser de sua competência estabelecer distinções quando nem o próprio texto constitucional o fez.

É preciso, entretanto, advertir que, embora o STF entenda que o Estado responde de forma objetiva pelos seus atos omissivos, sustenta, ao mesmo tempo, que só se restará

¹⁸ O Tribunal de Justiça também já corroborou com esse entendimento. Vide: TJ-MG - AC: 10439130014434001 MG, Relator: Alberto Henrique, Data de Julgamento: 24/07/2014, Câmaras Cíveis / 13ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 01/08/2014.

configurado o nexo causal entre essas omissões e os danos sofridos por terceiros quando a Administração Pública descumprir dever legal específico que tinha de agir para impedir o evento danoso.

Dessa forma, o próprio STF relativiza seu entendimento da incidência da responsabilidade objetiva em face de omissões, na medida em que só aplica tal regra nos casos em que o Estado tinha o “dever específico de agir” para evitar que ocorresse o dano, e não o fez suficientemente. Consequentemente, nos casos em que não há a constatação dessa denominada “omissão específica” do Poder Público – na qual este deveria ter agido para impedir o evento danoso, mas não agiu –, a responsabilização do Estado se dá tão somente na modalidade subjetiva, devendo a culpa ser comprovada.

Ante o exposto, saliente-se que, apesar dessa interpretação de forma mais temperada do atual posicionamento do STF e de este ainda ser minoritário no ordenamento jurídico brasileiro, esse movimento contemporâneo que vem surgindo se mostra como uma importante evolução da jurisprudência pátria. Pode ser o início da consolidação de um novo entendimento, o qual seja mais consentâneo com os mandamentos do CDC e com a realidade da sociedade brasileira, que, como consumidora, se encontra em posição de desvantagem em relação ao Estado e se vê, de forma cada vez mais frequente, prejudicada frente ao descaso e omissão do Poder Público na prestação de serviços.

Ademais, relembre-se que, quando o Estado presta serviços públicos direta ou indiretamente, enquadra-se no conceito de fornecedor trazido no Código de Defesa do Consumidor, devendo responder de forma objetiva por eventuais danos causados aos usuários do serviço. Assim, considerar a prestação de serviços públicos – quaisquer que sejam eles – relações de consumo estaria em total acordo com os princípios estabelecidos pelo CDC. Postula, nesse sentido, Tepedino (2006, t. II, p. 107):

Assim sendo, é de se aplicar os preceitos do Código de Defesa do Consumidor e, portanto, a responsabilidade objetiva aos serviços médicos de saúde, cabendo o direito de regresso do Poder Público em face do autor do erro médico, quando for o caso, com base no dispositivo constitucional (art. 37, § 6º), que não diverge, neste aspecto, dos preceitos do Código de Defesa do Consumidor, também aplicável à espécie.

Muito embora este seja um posicionamento respeitável e, diga-se mais, plenamente harmônico com o sistema de consumo, a jurisprudência vem entendendo em sentido diverso. Quando se trata em saber quais serviços públicos são abrangidos pelas normas protetivas do CDC, o Superior Tribunal de Justiça, em sua maioria, vem adotando a posição de interpretação

restritiva do disposto na Lei consumerista, entendendo que o CDC se aplica somente aos serviços públicos remunerados por meio de tarifa ou preço público (que não são tributos). É o que se extrai do seu seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO – SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO – ENERGIA ELÉTRICA – INADIMPLÊNCIA – ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC – INEXISTÊNCIA – DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO – INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DOS ARTS. 255 DO RISTJ E 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Não há falar em violação do art. 535, I e II, do CPC, quando o Tribunal de origem bem fundamenta seu entendimento, rejeitando, ainda que implicitamente, as teses defendidas pelo recorrente.

2. Inviável, da mesma forma, esse recurso, pela alínea "c" quando não observados os requisitos dos arts. 255 e parágrafos do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, na caracterização do dissídio jurisprudencial, já que não demonstrada a similitude de suporte fático mediante cotejo analítico.

3. **Os serviços públicos podem ser próprios e gerais, sem possibilidade de identificação dos destinatários. São financiados pelos tributos e prestados pelo próprio Estado, tais como segurança pública, saúde, educação, etc. Podem ser também impróprios e individuais, com destinatários determinados ou determináveis. Neste caso, têm uso específico e mensurável, tais como os serviços de telefone, água e energia elétrica.**

4. **Os serviços públicos impróprios podem ser prestados por órgãos da administração pública indireta ou, modernamente, por delegação, como previsto na CF (art. 175). São regulados pela Lei 8.987/95, que dispõe sobre a concessão e permissão dos serviços público.**

5. **Os serviços prestados por concessionárias são remunerados por tarifa, sendo facultativa a sua utilização, que é regida pelo CDC, o que a diferencia da taxa, esta, remuneração do serviço público próprio.**

6. Os serviços públicos essenciais, remunerados por tarifa, porque prestados por concessionárias do serviço, podem sofrer interrupção quando há inadimplência, como previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95. Exige-se, entretanto, que a interrupção seja antecedida por aviso, existindo na Lei 9.427/97, que criou a ANEEL, idêntica previsão.

7. A continuidade do serviço, sem o efetivo pagamento, quebra o princípio da igualdade das partes e ocasiona o enriquecimento sem causa, repudiado pelo Direito (arts. 42 e 71 do CDC, em interpretação conjunta).

8. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, provido.” (Destacou-se). (STJ – 2ª Turma; REsp nº 1062975/RS (2008/0121541-3); rel. Ministra ELIANA CALMON; julg. 23/09/2008; publ. DJe 29/10/2008).

Destarte, consoante o referido Tribunal Superior, restam excluídos da regulação do CDC aqueles serviços que são remunerados mediante pagamento de impostos, taxas e contribuições de melhoria (ou seja, tributos), conforme o esposado na jurisprudência colacionada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. HOSPITAL DA POLÍCIA MILITAR. ERRO MÉDICO. MORTE DE PACIENTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. FACULTATIVA.

1. Os recorridos ajuizaram ação de ressarcimento por danos materiais e morais contra o Estado do Rio de Janeiro, em razão de suposto erro médico cometido no Hospital da Polícia Militar.

2. Quando o serviço público é prestado diretamente pelo Estado e custeado por meio de receitas tributárias não se caracteriza uma relação de consumo nem se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes.

3. Nos feitos em que se examina a responsabilidade civil do Estado, a denunciação da lide ao agente causador do suposto dano não é obrigatória. Caberá ao magistrado avaliar se o ingresso do terceiro ocasionará prejuízo à celeridade ou à economia processuais. Precedentes.

4. Considerando que o Tribunal *a quo* limitou-se a indeferir a denunciação da lide com base no art. 88, do CDC, devem os autos retornar à origem para que seja avaliado, de acordo com as circunstâncias fáticas da demanda, se a intervenção de terceiros prejudicará ou não a regular tramitação do processo.

5. Recurso especial provido em parte. (Destacou-se).

(STJ - REsp: 1187456 RJ 2010/0033058-5, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 16/11/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJE 01/12/2010).

Após essas análises jurisprudenciais, cabe, por fim, ressaltar a existência de dissídio, tanto na doutrina quanto na jurisprudência brasileira, acerca da possibilidade de interrupção dos serviços públicos essenciais por ocasião da inadimplência do consumidor.

Em primeiro lugar, vale destacar que pode-se entender serviços essenciais como aqueles serviços imprescindíveis para a sociedade, isto é, aqueles que são vitais por afetarem diretamente a liberdade, a saúde ou a vida da população. O Código de Defesa do Consumidor é silente quanto à definição do que seria serviço público essencial. Em contrapartida, a Lei de Greve (Lei 7.783/89) traz no art. 10 um rol exemplificativo desses serviços essenciais¹⁹.

Em segundo lugar, explica-se que a continuidade é um dos princípios que norteia a noção de serviço público. Significa que uma vez iniciada a prestação do serviço público, este não mais poderá ser interrompido, visto que deve cumprir sua finalidade primordial que é satisfazer a necessidade da coletividade. Em outras palavras, a partir do momento que o serviço público é colocado à disposição do usuário, surge o direito à continuidade desse serviço instalado, não podendo o Estado, por si ou através dos seus concessionários ou permissionários, fugir da obrigação assumida, interrompendo aquela prestação e assim não zelando pelo interesse público.

Dito isto, tem-se que a origem da discussão travada sobre esse tema é que o Código de Defesa do Consumidor, no seu art. 22 – já estudado, trata da continuidade dos serviços públicos quando estes forem essenciais, enquanto que a Lei das Concessões, no art. 6º, § 3º,

¹⁹ Art. 10, Lei 7.783/89: “São considerados serviços ou atividades essenciais: I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis; II - assistência médica e hospitalar; III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos; IV - funerários; V - transporte coletivo; VI - captação e tratamento de esgoto e lixo; VII - telecomunicações; VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares; IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais; X - controle de tráfego aéreo; XI compensação bancária.”

considera que não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção por motivo de inadimplemento do usuário, quando ocorrer em situações de emergência ou após aviso prévio²⁰.

Portanto, nos dizeres de Bruno Miragem (2014, p. 186):

Os dois entendimentos acerca do tema dizem respeito, de um lado, à incidência sobre a matéria do Código de Defesa do Consumidor, pelo qual o dever de continuidade dos serviços essenciais, estabelecido pelo artigo 22, parágrafo único, é violado na medida em que se utiliza a concessionária do serviço da interrupção do fornecimento como meio de cobrança da dívida, em face do inadimplemento pelo consumidor. E, de outro, a possibilidade de cessar o fornecimento do serviço por falta de pagamento, mediante prévio aviso, autoriza pelo artigo 6º, § 3º, da Lei 8.987/95, e pelo artigo 17 da Lei 9.427/96, em relação aos prestadores de serviço público essencial de energia elétrica [...].

Acerca dessa controvérsia, a jurisprudência majoritária, inicialmente, assentou que deve haver continuidade dos serviços públicos em geral, rejeitando, assim, a possibilidade de interrupção, em razão da essencialidade do serviço e do princípio da continuidade previsto no CDC²¹. Porém, a partir de meados de 2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

²⁰ Art. 6º, § 3º, Lei 8.987/95: “Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando: I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e, II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.”

²¹ Veja-se a seguinte decisão: ADMINISTRATIVO. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO. CORTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 22 E 42, DA LEI Nº 8.078/90 (CÓDIGO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR). 1. Recurso Especial interposto contra Acórdão que entendeu não ser cabível indenização em perdas e danos por corte de energia elétrica quando a concessionária se utiliza de seu direito de interromper o fornecimento a consumidor em débito. *O corte de energia, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, extrapola os limites da legalidade.* 2. Não resulta em se reconhecer como legítimo o ato administrativo praticado pela empresa concessionária fornecedora de energia e consistente na interrupção do fornecimento da mesma, em face de ausência de pagamento de fatura vencida. 3. A energia é, na atualidade, um bem essencial à população, constituindo-se serviço público indispensável, subordinado ao princípio da continuidade de sua prestação, pelo que se torna impossível a sua interrupção. 4. O art. 22, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, assevera que “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”. O seu parágrafo único expõe que “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”. Já o art. 42, do mesmo diploma legal, não permite, na cobrança de débitos, que o devedor seja exposto ao ridículo, nem que seja submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. Os referidos dispositivos legais aplicam-se às empresas concessionárias de serviço público. 5. Não há de se prestigiar atuação da Justiça privada no Brasil, especialmente, quando exercida por credor econômica e financeiramente mais forte, em largas proporções, do que o devedor. Afronta, se assim fosse admitido, os princípios constitucionais da inocência presumida e da ampla defesa. 6. *O direito do cidadão de se utilizar dos serviços públicos essenciais para a sua vida em sociedade deve ser interpretado com vistas a beneficiar a quem deles se utiliza.* 7. *É devida indenização pelos constrangimentos sofridos com a suspensão no fornecimento de energia elétrica.* 8. Recurso Especial provido para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem a fim de que, e nada mais, o MM. Juiz aprecie a questão do quantum a ser indenizado. (Destacou-se). (STJ - REsp: 430812 MG 2002/0045011-4, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 06/08/2002, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJ 23/09/2002).

consolidou-se no sentido de admitir a possibilidade de interrupção do serviço público por inadimplemento, desde que cumpridas as exigências de informação das normas administrativas. Um dos fundamentos desse posicionamento é que a continuidade da prestação do serviço para consumidores inadimplentes acabaria sendo custeada de forma indireta pelo aumento da tarifa paga pelos consumidores adimplentes. Portanto, seu entendimento atual ficou assim consolidado:

ADMINISTRATIVO – SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO – ENERGIA ELÉTRICA – SUSPENSÃO DO SERVIÇO – INADIMPLÊNCIA - IMPRESTABILIDADE DE MEDIDOR - EXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Tribunal Superior, encampando entendimento sedimentado no Pretório Excelso, firmou posição no sentido de que a contraprestação cobrada por concessionárias de serviço público de água e esgoto tem natureza jurídica de tarifa ou preço público, seja o serviço prestado diretamente pelo Estado ou por empresa privada, concessionária do serviço.

2. Os serviços públicos essenciais, remunerados por tarifa, podem sofrer interrupção quando há inadimplência, como previsto no art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95. Exige-se, entretanto, que a interrupção seja antecedida de aviso, existindo na Lei 9.427/97, que criou a ANEEL, idêntica previsão.

3. A continuidade do serviço, sem o efetivo pagamento, quebra o princípio da igualdade das partes e ocasiona o enriquecimento sem causa, repudiado pelo Direito (arts. 42 e 71 do CDC, em interpretação conjunta).

4. Quando no recurso especial a tese jurídica abstraída fica na dependência do exame de provas para verificar-se a existência ou não de culpa do consumidor, esbarra o conhecimento no óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial improvido. (Destacou-se).

(STJ - REsp: 887389 RJ 2006/0213907-0, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 22/04/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 12/08/2008).

Conclui-se, portanto, que o STJ entende que é possível a suspensão do fornecimento de serviços públicos essenciais na hipótese de inadimplemento, desde que seja precedido de aviso, não configurando tal fato em ofensa ao Código de Defesa do Consumidor nem, por conseguinte, em descontinuidade do serviço público.

No entanto, é imperioso destacar que, quando se trata de unidades públicas essenciais, o STJ tem abrandado esse entendimento acima exposto, reconhecendo a eficácia horizontal do direito fundamental da dignidade da pessoa humana. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. UNIDADES PÚBLICAS ESSENCIAIS, COMO SOEM SER HOSPITAIS; PRONTO-SOCORROS; ESCOLAS; CRECHES; FONTES DE ABASTECIMENTO D'ÁGUA E ILUMINAÇÃO PÚBLICA; E SERVIÇOS DE SEGURANÇA PÚBLICA. INADIMPLÊNCIA. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL.

1. A suspensão do serviço de energia elétrica, por empresa concessionária, em razão de inadimplemento de unidades públicas essenciais - hospitais; pronto-socorros; escolas; creches; fontes de abastecimento d'água e iluminação pública; e serviços de segurança pública -, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, despreza o interesse da coletividade.

2. É que resta assente nesta Corte que: "O princípio da continuidade do serviço público assegurado pelo art. 22 do Código de Defesa do Consumidor deve ser obtemperado, ante a exegese do art. 6º, § 3º, II da Lei nº 8.987/95 que prevê a possibilidade de interrupção do fornecimento de energia elétrica quando, após aviso, permanecer inadimplente o usuário, considerado o interesse da coletividade. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público (...)" RESP 845.982/RJ.

3. Deveras, não se concebe a aplicação da legislação infraconstitucional, *in casu*, art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95, sem o crivo dos princípios constitucionais, dentre os quais sobressai o da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República como previsto na Constituição Federal.

4. *In casu*, o acórdão recorrido (RESP 845.982/RJ), de relatoria do Ministro Castro Meira, Segunda Turma, decidiu pela impossibilidade de interrupção no fornecimento de energia elétrica das unidades de ensino do Colégio Pedro II, autarquia federal que presta serviço educacional, situado na Cidade do Rio de Janeiro, consoante se infere do voto-condutor: "(...) Entretanto, *in casu*, a concessionária pretende interromper o fornecimento de energia elétrica das unidades de ensino do Colégio Pedro II, autarquia federal que presta serviço educacional a "aproximadamente quinze mil alunos". Ainda que a falta de pagamento por pelos entes públicos deva ser repudiada, neste caso, a Corte regional que, ao tempo em que proibiu o corte da energia, também determinou que a verba seja afetada para o pagamento do valor devido, se for o caso, pela requisição de complementação orçamentária. **Nas hipóteses em que o consumidor seja pessoa jurídica de direito público, prevalece nesta Turma a tese de que o corte de energia é possível, desde que não aconteça de forma indiscriminada, preservando-se as unidades públicas essenciais (...)** Ressalto que a interrupção de fornecimento de energia elétrica de ente público somente é considerada ilegítima quando atinge necessidades inadiáveis da comunidade, entendidas essas - por analogia à Lei de Greve – como "aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população"(art. 11, parágrafo único, da Lei n.º 7.783/89), aí incluídos, hospitais, prontos-socorros, centros de saúde, escolas e creches (...)". O acórdão paradigma (RESP 619.610/RS), de relatoria do Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, examinando hipótese análoga, decidiu pela possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica, em razão de inadimplência, em se tratando de Estado-consumidor, mesmo no caso de prestação de serviços públicos essenciais, como a educação, *verbis*: "(...) Com efeito, ainda que se trate o consumidor de ente público, é cabível realizar-se o corte no fornecimento de energia elétrica, mesmo no caso de prestação de serviços públicos essenciais, como a educação, desde que antecedido de comunicação prévia por parte da empresa concessionária, a teor do art. 17 da Lei nº 9.427/96. Tal entendimento se justifica em atendimento aos interesses da coletividade, na medida em que outros usuários sofrerão os efeitos da inadimplência do Poder Público, podendo gerar uma mora continuada, assim como um mau funcionamento do sistema de fornecimento de energia (...)".

5. Embargos de Divergência rejeitados. (Destacou-se).

(STJ - EREsp: 845982 RJ 2006/0269086-7, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 24/06/2009, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009).

O mesmo entendimento se aplica quando se trata também de pessoas físicas em situação de miserabilidade, conforme a seguinte jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CORTE DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INADIMPLÊNCIA DO CONSUMIDOR. LEGALIDADE.

1. A 1ª Seção, no julgamento do RESP nº 363.943/MG, assentou o entendimento de que é lícito à concessionária interromper o fornecimento de energia elétrica, se, após aviso prévio, o consumidor de energia elétrica permanecer inadimplente no pagamento da respectiva conta.

2. Ademais, a 2ª Turma desta Corte, no julgamento do RESP nº 337.965/MG conclui que o corte no fornecimento de água, em decorrência de mora, além de não malferir o Código do Consumidor, é permitido pela Lei nº 8.987/95.
3. **Não obstante, ressalvo o entendimento de que o corte do fornecimento de serviços essenciais - água e energia elétrica - como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, extrapola os limites da legalidade e afronta a cláusula pétrea de respeito à dignidade humana, porquanto o cidadão se utiliza dos serviços públicos posto essenciais para a sua vida, curvo-me ao posicionamento majoritário da Seção.**
4. **Hodiernamente, inviabiliza-se a aplicação da legislação infraconstitucional impermeável aos princípios constitucionais, dentre os quais sobressai o da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República, por isso que inaugura o texto constitucional, que revela o nosso ideário como nação.**
5. **In casu, o litígio não gravita em torno de uma empresa que necessita da energia para insumo, tampouco de pessoas jurídicas portentosas, mas de uma pessoa física miserável e desempregada, de sorte que a ótica tem que ser outra. Como afirmou o Ministro Francisco Peçanha Martins noutra ocasião, temos que enunciar o direito aplicável ao caso concreto, não o direito em tese. Forçoso, distinguir, em primeiro lugar, o inadimplemento perpetrado por uma pessoa jurídica portentosa e aquele inerente a uma pessoa física que está vivendo no limite da sobrevivência biológica.**
6. **Em segundo lugar, a Lei de Concessões estabelece que é possível o corte considerado o interesse da coletividade, que significa interditar o corte de energia de um hospital ou de uma universidade, bem como o de uma pessoa que não possui condições financeiras para pagar conta de luz de valor módico, máxime quando a concessionária tem os meios jurídicos legais da ação de cobrança. A responsabilidade patrimonial no direito brasileiro incide sobre o patrimônio do devedor e, neste caso, está incidindo sobre a própria pessoa.**
7. Outrossim, é voz corrente que o 'interesse da coletividade' refere-se aos municípios, às universidades, hospitais, onde se atingem interesses plurissubjetivos.
8. Destarte, mister analisar que as empresas concessionárias ressalvam evidentemente um percentual de inadimplemento na sua avaliação de perdas, e os fatos notórios não dependem de prova (notoria nom egent probationem), por isso que a empresa recebe mais do que experimenta inadimplementos.
9. **Esses fatos conduzem a conclusão contrária à possibilidade de corte do fornecimento de serviços essenciais de pessoa física em situação de miserabilidade, em contra-partida ao corte de pessoa jurídica portentosa, que pode pagar e protela a prestação da sua obrigação, aproveitando-se dos meios judiciais cabíveis.**
10. Recurso especial provido, ante a função uniformizadora desta Corte. (Destacou-se). (STJ - REsp: 647853 RS 2004/0042490-8, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 28/09/2004, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 06.06.2005)

Resumindo, nota-se que, atualmente, a jurisprudência pátria majoritária, apesar de mínimos avanços no sentido da proteção do consumidor de serviço público, tem se posicionado de forma que vai contra os preceitos estabelecidos no Código de Defesa do Consumidor, fazendo, na maioria das vezes, prevalecer a legislação administrativa em detrimento da consumerista.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após todas as considerações realizadas ao longo da presente monografia, percebe-se a importância do estudo acerca do tema. Por ser o Código de Defesa do Consumidor uma legislação ainda “recente”, não pode cessar o debate e estudo em torno das diversas controvérsias que ainda subsistem.

As teorias por quais perpassou o instituto da responsabilidade civil do Estado ao longo da sua evolução histórica, abordadas no capítulo inaugural, colaboram para uma melhor compreensão da teoria atualmente adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro: a teoria da responsabilidade objetiva.

Demonstrou-se os três requisitos necessários para a configuração da responsabilidade objetiva estatal, quais sejam a atividade estatal danosa, o dano e o nexo causal entre a conduta do Estado e o dano. Dessa forma, prescindível é a comprovação da culpa ou dolo.

Nesse contexto, verificado que o CDC é um sistema jurídico amplo e multidisciplinar que abrange matérias também tratadas pelo Direito Administrativo, foi-se apresentado o intenso debate travado pela doutrina brasileira sobre os limites da aplicação da legislação consumerista aos serviços públicos. De um lado, discute-se a responsabilização objetiva do Estado, estabelecida pelo CDC, quando este prestar serviços ineficientes; de outro, tem-se a defesa, com base na interpretação do disposto no art. 37, § 6º da CF, da incidência da responsabilidade subjetiva nesses casos em que o dano resulta de uma omissão do Estado (e não de uma ação), ocasionando a má prestação do serviço público.

Diante disso e levando em consideração as demais questões que envolvem a prestação de serviços públicos, surgiram várias correntes diferentes acerca do assunto. Como se viu, parte minoritária da doutrina busca ampliar a área de incidência do CDC, encaixando o Estado no conceito de fornecedor (art. 3º, CDC) em todas as hipóteses de prestação de serviço público, para, assim, atingir a real finalidade do Direito do Consumidor, a saber: proteger a parte mais vulnerável da relação jurídica, que, no caso, é o usuário-consumidor do serviço público prestado; enquanto a maioria dos doutrinadores querem restringir essa incidência do CDC, entendendo que apenas na prestação de determinados serviços públicos (*uti singuli*) é que de fato existe relação de consumo, devendo a responsabilidade objetiva estabelecida no CDC

somente se aplicar a esses casos, ficando os demais sujeitos à aplicação da legislação administrativa.

No âmbito da jurisprudência pátria, como demonstrado no último capítulo, também não há consenso no que diz respeito à aplicação do CDC quando da má prestação de serviços públicos. Diversas questões suscitam os dissídios existentes, principalmente, nos Tribunais Superiores, como já explicitado.

Cabe destacar nessa conclusão um desses pontos discutidos pela jurisprudência, trazido no terceiro capítulo. É o de que prevalece o posicionamento majoritário do Superior Tribunal de Justiça de que, nos casos de condutas omissivas, o Estado responde de forma subjetiva (devendo ser comprovada sua culpa), uma vez que o texto do art. 37, § 6º da CF disciplina que os prestadores de serviços públicos respondem de forma objetiva aos danos que “causarem” a terceiros, entendendo que a expressão utilizada implica uma ação do Estado para que este seja responsabilizado objetivamente, ou seja, nos casos de omissão, aplica-se a responsabilidade subjetiva.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, recentemente, já teve oportunidade de decidir de forma diversa do STJ. A Corte Suprema vem entendendo que a aplicação da responsabilidade objetiva também se dá nos casos de omissão do Estado, visto que o legislador não fez diferenciação alguma se a conduta a que se refere o dispositivo constitucional é comissiva (ação) ou omissiva, não cabendo ao intérprete assim o fazer.

Apesar de o STF ressaltar que essa aplicação da responsabilidade objetiva só se dá nos casos do que ele chama de “omissão específica” – quando o Estado tinha o dever de agir pra impedir o dano e não agiu –, e não em todas as hipóteses de omissão, como sugere o Código de Defesa do Consumidor, esse entendimento contemporâneo já se mostra como uma sensível evolução da jurisprudência pátria, pois que já alcança e protege um número maior de usuários.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Fernando Costa de; GENTIL CHARQUEIRO, Paulo Roberto. Os serviços públicos e o direito do consumidor: considerações sobre a tutela judicial coletiva dos consumidores na defesa do princípio da continuidade (CDC, art. 22). **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Rio Grande do Sul, n. 55, p. 47-68. Disponível em: <http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1273861122.pdf>. Acesso em: 06 de junho de 2016.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 20. ed. rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL. Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 05 de maio de 2016.

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 04 de junho de 2016.

_____. Lei nº 5.172, de 28 de junho de 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172Compilado.htm>. Acesso em: 06 de junho de 2016.

_____. Lei nº 7.783, de 25 de outubro de 1966. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7783.htm>. Acesso em: 09 de junho de 2016.

_____. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987cons.htm>. Acesso em: 09 de junho de 2016.

BRASIL. STJ. Segunda Turma. AgRg no REsp 1345620/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, julgado em 24/11/2015.

BRASIL. STF. 2ª Turma. ARE 897890 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 22/09/2015.

BRASIL. STJ – 2ª Turma; REsp nº 1062975/RS (2008/0121541-3); rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23/09/2008.

BRASIL. STJ. 2ª Turma. REsp 1187456/RJ 2010/0033058-5, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 16/11/2010.

BRASIL. STJ. 2ª Turma. REsp 887389/RJ 2006/0213907-0, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/04/2008.

BRASIL. STJ. 1ª Turma. REsp 430812/MG 2002/0045011-4, Rel. Min. José Delgado, julgado em 06/08/2002.

BRASIL. STJ. 1ª Seção. EREsp 845982/RJ 2006/0269086-7, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 24/06/2009.

BRASIL. STJ. 1ª Turma. REsp 647853/RS 2004/0042490-8, Rel. Min. José Delgado, julgado em 28/09/2004.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do estado**. 3. ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 17. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil - Parte geral**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **Programa de responsabilidade civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Programa de responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CHAMONE, Marcelo Azevedo. **A relação jurídica de consumo: conceito e interpretação**, 2007. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/24772-24774-1-PB.pdf>>. Acesso em: 04 de junho de 2016.

COSTA, Regina Helena. A tributação e o consumidor. In: Revista CEJ, n. 02, Ago/1997. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/104/147>>. Acesso em: 06 de junho de 2016.

CRETELLA JÚNIOR, José. **O Estado e a obrigação de indenizar**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. **Direito administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

_____. **Direito Administrativo**. 15. Ed. São Paulo: Atlas, 2003.

DISTRITO FEDERAL. TJ-DF. 2ª Turma Cível. APC 20120111762147, Rel. Leila Arlanch, julgado em 04/11/2015.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Direito administrativo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

HOLLERBACH, Amanda Torres. **A responsabilidade civil do estado por conduta omissiva**, 2008. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2008_1/amanda_torres.pdf>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**. 7. ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo Brasileiro**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **Direito administrativo Brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Direito Administrativo Brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

MINAS GERAIS. TJ-MG. 13ª Câmara Cível. AC 10439130014434001/MG, Rel. Alberto Henrique, julgado em 24/07/2014.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

RIZZATO NUNES, Luiz Antônio. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 6. ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Curso de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2004.

RODRIGUES, Alexander. **Responsabilidade civil do estado por omissão na segurança pública**, 2008. Disponível em: <http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K207511.pdf>. Acesso em: 24 de maio de 2016.

SCHWARTZ, Fabio. **Direito do consumidor: tópicos e controvérsias**. 1. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

TEPEDINO, Gustavo. A responsabilidade médica na experiência brasileira contemporânea. In: *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, t. II, p. 107.