I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA III

EDITH MARIA BARBOSA RAMOS

JANAÍNA RIGO SANTIN

JOSÉ SÉRGIO DA SILVA CRISTÓVAM

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edith Maria Barbosa Ramos

Janaína Rigo Santin

José Sérgio da Silva Cristóvam – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-026-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA III

Apresentação

Os artigos publicados foram apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Administrativo e Gestão Pública III, durante o I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI, realizado entre os dias 23 a 30 de junho de 2020. Cabe ressaltar a magnitude do evento diante do momento presente, no qual vivenciamos uma das maiores pandemias da história - a Covid-19. E mesmo diante de tantas adversidades atingiu seu escopo com grande sucesso. O encontro ofereceu aos participantes conferências, painéis e grupos de trabalho de elevadíssima qualidade, reunindo um amplo, qualificado e diversificado conjunto de pesquisadores de todas as regiões do país, com produções científicas marcadas pela destacada pertinência acadêmica e substancial importância empírica.

Os trabalhos apresentados abriram caminho para importantes discussões relacionadas aos campos temáticos do GT, em que os participantes (professores, pós-graduandos, agentes públicos e profissionais da área jurídica) puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração o momento político, social e econômico vivido pela sociedade brasileira, em torno da temática central do evento – CONSTITUIÇÃO, CIDADES E CRISES. Referida temática apresenta os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica terão que enfrentar, bem como as abordagens tratadas em importante encontro, possibilitando o aprendizado consistente dos setores socioambiental, estatal e de mercado.

Na presente coletânea encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, tendo sido apresentados no GT 20 (vinte) artigos de boa qualidade, selecionados por meio de avaliação por pares. Os trabalhos ora publicados foram divididos em três eixos temáticos: Sistemas de Controle da Administração Pública e Improbidade; Discricionariedade administrativa e segurança jurídica; Direito regulatório, eficiência e a moderna gestão pública.

No tocante aos diversos Sistemas de Controle da Administração Pública e Improbidade, 8 (oito) artigos enfrentaram temas que trataram de questões ligadas 1) Análise do controle judicial da atuação administrativa discricionária sob a luz do paradigma do Estado Democrático de Direito e a constitucionalização do Direito Administrativo (Cleonácio Henrique Afonso Silva, Davi Prado Maia Oliveira Campos e Daniel Ferreira dos Santos); 2) Espetacularização do Controle e o Déficit de eficiência nas políticas de desapropriação (Sílzia Alves Carvalho e Daniel Lopes Pires Xavier Torres); 3) Limites Impostos pela

LINDB ao poder sancionador exercido pela Corte de Contas potiguar(José Anderson Souza de Salles); 4) O perigo do controle judicial sobre os atos normativos regulatórios discricionários das agências reguladoras federais, quando exorbita a sua legitimidade constitucional de atuação e substitui o administrador (Carolina Feitosa Cruz Cabral); 5) O assédio moral na Administração Pública como ato de improbidade: o direito à dignidade humana no trabalho (Marlisa Ramos de Oliveira, Giovana Tognolo Vilela Macedo e Felipe Pedroso dos Santos); 6) Das sanções administrativas no âmbito das licitações (Renata Souto Rocha e Sarah Lara Alves Martins); 7) O controle (não) consensual dos acordos firmados na fase inquisitória e preparatória à ação de improbidade administrativa (Flávia Baracho Lotti Campos de Souza), e 8) A responsabilidade das empresas prestadoras de serviços públicos frente aos seus usuários: uma análise crítica sobre o tema (Sandro Eduardo Roussin Soares).

O próprio volume de trabalhos apresentados nesta temática demonstra a sua importância e a relevância que os sistemas de controle e enfretamento à improbidade administrativa representam para a consolidação do paradigma do Estado democrático de direito, no sentido de conciliar as tensões entre a legitimidade da gestão pública e as esferas socioestatais.

Com relação ao eixo Discricionariedade administrativa e segurança jurídica, foram apresentados os trabalhos 1) Discricionariedade administrativa: o conceito de interesse e a falsa concepção da supremacia a priori do interesse público (Sérgio Augusto Veloso Brasil); 2) Reflexões sobre a aplicabilidade do princípio da segurança jurídica no processo administrativo em face da teoria científica de Karl Raimund Popper (Gláucia Milagre Menezes e Ricardo Torres Oliveira); e 3) Segurança Jurídica e estabilização na interpretação de normas de conteúdo indeterminado na atividade administrativa (Carlos Henrique Benedito Nitão Loureiro e Ivan Lira de Carvalho). Assim, o administrador público, com intuito de proporcionar a prestação de serviços à sociedade civil não pode afastar-se da necessária e imprescindível submissão aos termos legais e constitucionais. Os trabalhos demonstram profundidade teórica e preocupação com a garantia dos direitos fundamentais, trata-se de tema atual e pujante na Administração Pública, assim merece atenção especial dos estudiosos do Direito Administrativo e da gestão pública.

Em terceiro momento, destaca-se o eixo Direito regulatório, eficiência e a moderna gestão pública, com um conjunto de 9 (nove) artigos que abordaram diferentes aspectos da temática, quais sejam: 1) O direito ao erro do administrador público e o dever de precaução (Fernando Angelo Ribeiro Leal); 2) Regulação paternalista em tempos de pandemia (André Martins Bogossian); 3) O princípio da eficiência na atividade regulatória brasileira (Ana Flávia Lins Souto); 4) A força normativa das agências reguladoras no Estado brasileiro: similitudes e diferenças do modelo americano (Kelly Helena Santos Caldas, Miriam Coutinho de Faria

Alves e Tâmis Hora Batista Fontes Couvre); 5) A aplicação analógica da nova Lei Geral das Agências Reguladoras ao regime especial de autarquias tradicionais (Daniela dos Santos Ferreira de Almeida); 6) Exigibilidade constitucional da sustentabilidade nas contratações públicas: normas técnicas e gestão de riscos como instrumento de eficiência (Salete Oro Boff e Dionis Janner Leal); 7) Controvérsia na aplicação da obrigatoriedade de contratação dos egressos do sistema prisional nas licitações públicas (Melissa Lara Andrade); 8) Gestão de Parques Urbanos Municipais por particulares; reflexões sobre a utilização da concessão de serviço público à luz da experiência do município de São Paulo (Juliana Patricio da Paixão) e 9) A competência do Poder Executivo estadual para decretar o fechamento de rodovias e aeroportos durante o estado de calamidade (Lucas Fagundes Isolani e Rafael Clementino Veríssimo Ferreira). Os autores destacaram os principais teóricos da atualidade, bem como as construções legislativas mais modernas e importantes. Percebeu-se uma análise detalhada e analítica sobre as principais questões abordadas.

Diante da pluralidade e diversidade do arcabouço normativo e jurisprudencial utilizado, percebeu-se a profundidade das pesquisas e a responsabilidade das investigações, proporcionando uma análise sistemática e verticalizada das temáticas selecionadas.

Agradecemos a todos os pesquisadores da presente obra pela sua inestimável colaboração e desejamos a todos ótima e proveitosa leitura!

Profa. Dra. Edith Maria Barbosa Ramos - Universidade Federal do Maranhão

Profa. Dra. Janaína Rigo Santin - Universidade de Passo Fundo e Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam - Universidade Federal de Santa Catarina

Nota técnica: O artigo intitulado “Reflexão sobre a aplicabilidade do princípio da segurança jurídica no processo administrativo em face da teoria científica de Karl Raimund Popper” foi indicado pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito "Instituições Sociais, Direito e Democracia" - Universidade FUMEC, nos termos do item 5.1 do edital do Evento.

Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Administrativo e Gestão Pública III apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme

previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS FRENTE AOS SEUS USUÁRIOS: UMA ANÁLISE CRÍTICA SOBRE O TEMA

THE RESPONSIBILITY OF COMPANIES PROVIDING PUBLIC SERVICES IN FRONT OF THEIR USERS: A CRITICAL ANALYSIS ON THE TOPIC

Sandro Eduardo Roussin Soares

Resumo

Este artigo objetivou analisar a responsabilidade da empresa prestadora de serviço público frente ao usuário. O Estado frente ao incomensurável aumento das demandas públicas viu a necessidade de delegar parte da execução de seus serviços a terceiros. Descentralizando o serviço, a Administração Pública transferiu a outra entidade não só a execução deste serviço, como também o ônus da responsabilidade objetiva advindo de sua adequada prestação. Sendo assim, o Estado passou a ter responsabilidade subsidiária pela execução do serviço. Como metodologia de trabalho foi adotada a pesquisa bibliográfica e a análise crítica dos dispositivos constitucionais e legais congruentes a temática.

Palavras-chave: Responsabilidade civil, Prestador de serviço público, Usuário, Descentralização, Concessionaria

Abstract/Resumen/Résumé

This article aimed to analyze the responsibility of the public service provider to the user. The State, in the face of public demands, started to delegate part of the execution of its services to third parties. Decentralizing the service, the Public Administration transferred to another entity the burden of strict liability arising from its adequate provision. As such, the State now has subsidiary responsibility for the performance of the service. As a work methodology, bibliographic research and critical analysis of constitutional and legal provisions consistent with the theme were adopted.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Civil responsability, Public service provider, User, Decentralization, Concessionaire

INTRODUÇÃO

O Estado que possui a obrigação de zelar pela adequada prestação de serviços públicos à comunidade fica com toda a responsabilidade pela prestação destes. Assim, o Poder Público gerando, positiva ou negativa, lícita ou ilicitamente, lesão aos direitos de outrem, este passa a possuir responsabilidade objetiva pela ocorrência de danos.

Esta assertiva tem como base o disposto no artigo 37, § 6° da Constituição Federal de 1988 que, inquestionavelmente, consolidou em nossa doutrina administrativa este entendimento sobre a responsabilidade objetiva do estado em caso de ocorrência de danos a seus administrados.

Ressalte-se, que o constituinte ao elaborar o artigo em questão, afastou completamente, a discussão referente à responsabilidade das prestadoras de serviço público (pessoas jurídicas de direito privado), frente aos danos ocasionados aos seus usuários.

Assim, o legislador aproveitou para fixar artigo 175 "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."[1], a responsabilidade do Estado pelos desdobramentos administrativos referentes à prestação dos serviços públicos.

Faz-se mister destacar que o Estado frente ao incomensurável aumento das demandas públicas, viu a necessidade de delegar parte da execução de seus serviços a terceiros. Descentralizando o serviço, a Administração Pública transferiu a outra entidade não só a execução deste serviço, como também o ônus da responsabilidade objetiva advindo de sua adequada prestação. Sendo assim, o Estado passou a ter responsabilidade subsidiária pela execução do serviço, fazendo desta maneira com que, a assunção desta responsabilidade se transferisse para a empresa prestadora do serviço contratado.

Desta forma, as empresas concessionárias de serviço público adentram na relação jurídica que gera o dever de indenizar. Feitas estas considerações iniciais, esta monografia tem como objetivo analisar a responsabilidade da empresa prestadora de serviço público frente ao usuário. Para a realização desta pesquisa, buscou-se apoio em doutrinas, legislações e jurisprudências pertinentes à temática abordada.

---

[1] Artigo 175 da CF "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."

1 CONCEITO DE SERVIÇO PÚBLICO

À medida que a vida social foi tornando-se mais complexa pela evolução das comunidades que a formavam, constatou-se, embora parte das suas necessidades pudessem ser atendidas sem a interferência da própria comunidade, outras necessidades, no entanto, não se prestavam a este abandono, à iniciativa dos próprios interessados. "Fazia-se necessário, pelas características que apresentavam estas necessidades, que as sociedades as assumissem como próprias. Desta evolução surge o que viria a ser chamado *serviço público*" (BASTOS, 2002, p. 253–254).

De acordo com Bastos (2002, p. 254):

> O serviço público consiste no conjunto de atividades que a Administração presta visando o atendimento de necessidades que surgem exatamente em decorrência da vida social, própria do homem, embora também atendam interesses individuais. Trata-se, portanto, fundamentalmente da satisfação de algo que emerge da vida em sociedade.

Com a exemplificação fica claro que algumas atividades têm que ser prestadas pelo Poder Público, porque somente este tem condições de, monopolizando-as, satisfazer por inteiro as demandas necessárias. Vale dizer, o Poder Público presta-as valendo-se dos poderes próprios da Administração que, como já vimos, são superiores aos dos particulares.

O Poder Público deve monopolizar essa atividade de tal sorte que só a Administração a preste, bem como estabelecer o seu regime segundo regras especiais de direito que facilitem a sua prestação e a fruição pelo particular de maneira igualitária, geral e compatível com as suas necessidades e com o caráter público da atividade.

Mas, inequivocadamente, mesmo que seja o indivíduo que dela se beneficie, sempre fica presente a nota caracterizadora do serviço público: o atendimento de uma necessidade coletiva. Entendendo-se por necessidade coletiva "aquela que é genérica, ampla, pertinente, portanto, ao povo, que emerge da convivência em sociedade" (BASTOS, 2002, p. 256).

Portanto, serviço público não é só aquele que atende à somatória dos interesses particulares; é na verdade o resultante do atendimento de um interesse que, embora possa ter fruído individualmente, transcende à satisfação individual porque brota realmente da vida em coletividade.

1.1 Diferença das outras funções da administração

Essa nota do serviço público como atendimento às necessidades e comodidades o

diferencia de outras funções da Administração, nas quais ela age de outra forma: "fiscalizando, regulamentando, exercendo seu poder de polícia, mas sem colocar nada à disposição dos administrados" (BASTOS, 2002, p. 255).

É pelo serviço público que a Administração atinge o ápice da sua razão de ser, na medida em que se converte em prestadora de um serviço, vale dizer, de uma comodidade materialmente apreciável, avaliável para a coletividade.

A hora atual, sem prescindir da noção de serviço público, já que continua a ser aplicada em diversas atividades em que se faz necessária a presença organizadora e regulamentadora do Estado, não está a exigir uma prestação direta dos serviços públicos, como em outras épocas se fez necessário.

Mesmo como atividade própria da Administração, esta se desdobrou em seu exercício por entes de natureza jurídica diversa, travando, ao lado da Administração clássica, tradicional, e burocratizada, uma Administração que se faz por meio de empresas regidas pelo direito privado, mas que são muitas vezes melhores desempenhadoras do serviço público.

Após percorridas as características que compõem o serviço público, chegamos ao ponto que nos permite dar-lhe uma definição:

> serviço público é uma atividade prestada pela Administração, que se vale do seu regime próprio de direito administrativo, com vistas ao atingimento de uma necessidade coletiva que pode ser fruída *uti singuli* ou *uti universi* pelos administrados (BASTOS, 2002, p. 257).

1.2 Classificação dos serviços públicos

"O que nossa Constituição mostra é que, de fato, há uma preocupação em dividir os serviços públicos em categorias. Uma delas seria a dos serviços de telecomunicações explorados diretamente pela União ou mediante autorização, concessão ou permissão"[2]. "Outra categoria é a dos serviços que podem ser explorados diretamente pela União, ou então passíveis de transferência a particulares mediante autorização, permissão ou concessão"[3].

É o caso dos serviços de radiodifusão sonora, de instalação de energia elétrica, do aproveitamento energético dos cursos de água, da navegação aérea, do transporte ferroviário etc. Os autores costumam fazer uma classificação dos serviços públicos levando em conta diversos critérios. O primeiro deles é o da maior ou menor essencialidade do serviço público.

Vê-se que a classificação entre essenciais e não-essenciais é bastante variável de país

[2] Art. 21, XI, da CF, com redação dada pela EC n. 8, de 15.08.1995
[3] Art. 21, XII, da CF, com redação dada pela EC n. 8/95

para país, e não deixa de estar presente de maneira muito forte o elemento político, na medida em que a classificação desses serviços como indelegáveis aos particulares, ou como transmissíveis a estes, se prende à visão dominante sobre a própria divisão das atividades entre o Estado e os particulares.

Parece ser hoje a tendência prevalecente a de restringir-se o número de serviços públicos prestados diretamente pelo Estado, reservando-se este mais para a atividade de regulamentação, que, na quase-totalidade dos casos invocados pela nossa Constituição, necessita realmente de atenção especial para que confira o mínimo de ordenação na prestação destes serviços.

1.3 Serviços públicos *uti singuli* e *uti universi*

Os serviços públicos podem ter destinatários mais ou menos determináveis na população, embora sempre visando ao fim coletivo, ou então destinatários indetermináveis quanto à concreção do benefício, embora todos idealmente se beneficiem.

Em relação ao nível de concreção que a prestação do serviço possa ter relativamente ao indivíduo, pode ser *uti universi* ou *uti singuli*. É necessário também, neste estudo, dividir os serviços em federais, estaduais e municipais.

Já fizemos referências aos federais (art. 21 da CF de 1988). Os estaduais correspondem, sobretudo, ao disposto no art. 25, §§ 12 e 22, que são os remanescentes. Os municipais são os do art. 30 da Constituição Federal. Já os de todos os entes federados são os serviços públicos previstos no art. 23 da Carta Magna.

Importante notar que os serviços públicos, sejam transmissíveis, sejam prestados diretamente pelo Poder Público, a sua titularidade, o poder para deles dispor e regulamentar sempre pertencem a este Poder, segundo o art. 175 da Constituição, que diz caber-lhe na forma da Lei n. 8.987/95, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação (Lei n. 8.666/93), a prestação dos serviços públicos.

Quando a beneficiária do serviço público é uma autarquia, dá-se uma transferência, embora esteja tornando-se administração indireta, com a manutenção do regime de direito público integralmente, pois a autarquia é uma pessoa jurídica regida ainda pelo direito público. No caso, a transferência do serviço é feita pela própria lei que cria a autarquia, sem a necessidade do contrato de concessão.

Em síntese, a prestação pode ser direta ou indireta. Direta é a prestação que o próprio Poder Público executa, e indireta é a que se dá por alguma pessoa jurídica, que pode ser desde

o próprio Poder Público travestido de autarquia, até as empresas sob o seu controle, ou particulares no exercício de uma concessão ou permissão do serviço público (BASTOS, 2002, p. 262).

2 CARACTERÍSTICAS DO SERVIÇO PÚBLICO

2.1 Continuidade

O serviço público deve ser prestado de maneira contínua, o que significa dizer que não é passível de interrupção. Isso ocorre pela própria importância de que o serviço público se reveste, o que implica ser colocado à disposição do usuário com qualidade e regularidade, assim como com eficiência e oportunidade.

2.1.1 Regularidade

A regularidade não se pode confundir com a continuidade, que seria mais uma regularidade temporal. “A regularidade refere-se mais propriamente à obediência às regras, normas e condições de prestação que informam os serviços públicos” (MEIRELLES, AZEVEDO, ALEIXO, 2005, p. 263).

2.1.2 Uniformidade e igualdade

A uniformidade e a igualdade do serviço público são decorrência do princípio da igualdade. “É uma concreção, no caso particular da prestação do serviço, do direito à igualdade que a todos ampara no Estado de Direito” (MEIRELLES, AZEVEDO, ALEIXO, 2002, p. 263).O serviço público deve ater-se, portanto, a regras que lhe assegurem um padrão uniforme sob o qual serão todos atendidos igualmente.

É evidente que esta igualdade é exigida na prestação de serviços *uti singuli*, porque nos prestados *uti universi* como já visto anteriormente, “a concreção é difícil de se individualizar e, em conseqüência, o próprio tratamento discriminatório não é facilmente imaginável” (MEIRELLES, AZEVEDO, ALEIXO, 2005, p. 264).

2.1.3 Generalidade

A generalidade consiste em “reconhecer-se o direito que todos têm de utilizar os serviços públicos, dentro das modalidades estabelecidas, sem se negar a um usuário o que foi

concedido a outro" (MELLO, 2005, p. 226). As exclusões da utilização dos serviços não podem ser, em conseqüência, arbitrárias.

2.1.4 Obrigatoriedade

A obrigatoriedade recai sobre o prestador do serviço. Devido a sua importância, a prestação do serviço não fica a critério dos Poderes Públicos. Necessariamente o serviço público tem que ser prestado. A sua recusa, portanto, configura falta grave que deve ser sancionada. "Quando se tratar de recusa praticada por concessionárias de serviços públicos, pode isto até configurar caso de extinção da concessão" (MELLO, 2005, p. 227).

2.1.5 Direitos dos usuários

A própria evolução do conceito de cidadania, que englobou não apenas a fruição dos direitos individuais clássicos, mas uma série de participações da própria vida do Estado, levou a uma mudança do posicionamento do usuário à frente do serviço público.

Os direitos dos usuários podem ser estendidos para outras exteriorizações do serviço público. Com o advento da Lei n. 8.987/95, o inciso II do parágrafo único do art. 175 da Constituição Federal recebeu suporte infraconstitucional.

O art. 7º da lei estabelece os direitos e obrigações dos usuários, sem prejuízo do disposto na Lei n. 8.078, de 11.09.1990, como:

> I - receber serviço adequado;
> II - receber do poder concedente e da concessionária informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;
> III - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente;
> IV -levar ao conhecimento do poder público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;
> V - comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço; e
> VI - contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos através dos quais lhes são prestados os serviços.

Reza ainda o art. 7°- A, artigo acrescido pela Lei n. 9.791, de 24.03.1999, que:

> [...] as concessionárias de serviços, de direito público e privado, nos Estados e no Distrito Federal, são obrigadas a oferecer ao consumidor e ao usuário, dentro do mês de vencimento, o mínimo de seis datas opcionais para escolherem os dias de vencimento de seus débitos.

3 ASPECTOS HISTÓRICOS E GERAIS S DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A Responsabilidade Civil é o instituto de direito civil que teve maior desenvolvimento nos últimos cem anos. Tal desenvolvimento inclui o repensar de muitas concepções até então tidas por inabaláveis, ressaltando-se o entendimento – hoje superado – de Ihering (STOCO, 2007, p. 148), de que não poderia haver Responsabilidade sem Culpa, tanto que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal ressalvou a possibilidade de Responsabilidade Objetiva, além de outras leis especiais que também afastaram a concepção subjetiva da Culpa, como, por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor.

Impõe-se registrar que o Código Civil alterou em parte seu entendimento, pois está se afastando da Culpa presumida para adotar a Responsabilidade Objetiva, expressas no artigo 927, parágrafo único (STOCO, 2007, p. 150).

O princípio informador de toda a teoria da Responsabilidade é aquele que impõe "a quem causa dano o dever de reparar" (STOCO, 2007, p. 150).

3.1 Responsabilidade contratual e extracontratual

A Responsabilidade Contratual decorre de uma obrigação originada em declaração de vontade, na qual as partes contratantes se acham no dever de fazer cumprir ou de fazer tudo que tenham convencionado ou ajustado.

Trata-se de obrigação de indenizar ou ressarcir os danos causados pela inexecução de cláusula contratual ou pela má execução da obrigação estipulada.

Friede (2005, p. 177) manifesta que "deriva do descumprimento de uma ou de várias cláusulas estabelecidas previamente em um acordo (contrato) celebrado validamente entre as partes".

Então, nesta classificação, a Responsabilidade Civil resulta do inadimplemento, ou seja, do não cumprimento daquilo que continha no contrato. Em suma é a falta de cumprimento de uma obrigação. Ela baseia-se no dever do contrato adimplido.

Nesse sentido, posiciona-se Diniz (2007, p. 239): "A responsabilidade contratual é o resultado da violação de uma obrigação anterior, logo, para que exista, é imprescindível a preexistência de uma obrigação".

Então, na Responsabilidade Contratual, antes da obrigação de indenizar, já existe uma outra obrigação, surgida pelo elemento volitivo entre as partes, que possuem vínculo antes da indenização, cuja inexecução acaba por gerar o ato ilícito e conseqüentemente a obrigação de

indenizar.

Aponta Alonso (2000, p. 18) os princípios mais relevantes que regem a Responsabilidade Contratual:

> a) Tem origem na violação obrigacional Contratual existente entre o agente causador do dano e a vítima;
> b) No ônus da prova, a vítima não precisa provar a culpa do agente causador do dano. Aquela somente estará obrigada a demonstrar que a prestação não foi cumprida e, em conseqüência, ocorreu o dano. Cabe a quem se chama à Responsabilidade pelo descumprimento de obrigação Contratual prova a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, como formas excludentes de sua Responsabilidade;
> c) Na forma de composição do dano, a estimativa dos prejuízos obedecerá a critérios restritivos, em conseqüência da convenção estabelecida e dos resultados do seu inadimplemento;
> d) Exige-se, sob pena de nulidade, que os agentes sejam plenamente capazes na época em que foi celebrada a contratação. Assim, não ocorrerão os efeitos indenizatórios senão for atendida a plenitude da capacidade;
> e) Por ocasião do descumprimento do Contrato surtem efeitos as cláusulas de não-responsabilidade ou de responsabilidade atenuada ou condicionada;
> f) O agente causador do dano deverá ser constituído em mora pela vítima, para que aquele possa vir a responder pelos prejuízos que der causa.

A exoneração da Responsabilidade Civil, neste caso, dependerá da prova do caso fortuito e força maior, conforme proclama o artigo 393[4], ou, quando se tratar de excludente previsto no artigo 188[5], ambos do mesmo diploma legal. Assim, na Responsabilidade Contratual, como não é necessário provar a Culpa, apenas o descumprimento do contrato, e a ocorrência de um Dano, a possibilidade de o lesado conseguir a reparação é muito maior que na extracontratual.

Na Responsabilidade Extracontratual, ensina Cavalieri Filho (2005, p. 225), também chamada de aquiliana, é o resultado da violação de um dever geral de abstenção, imposto a toda e qualquer pessoa, cujo enfoque se dá no respeito dos direitos de terceiros. Isto é, não há uma ligação anterior entre as partes através de um contrato, ela é resultante da prática de um ato ilícito por pessoa capaz ou incapaz.

Conforme ensinamentos do Alonso (2000, p. 20), os fundamentos da Responsabilidade Extracontratual, diferentemente da Responsabilidade Contratual, estão baseados nos seguintes princípios:

> a) Tem origem na violação de um dever legal;
> b) No ônus da prova, a vítima fica obrigada a demonstrar que o fato se deu por culpa do agente causador do dano;

---

[4] **Art. 393**. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

[5] **Art. 188**. Não constituem atos ilícitos:
I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

c) Na forma da composição dos danos, a estimativa destes será efetuada pelo juiz mediante a sua larga soma de poderes, de forma que a satisfação do dano seja a mais completa possível;
d) São nulos quaisquer ajustes que tenham por objetivo a não responsabilidade ou a responsabilidade atenuada ou condicionada no inadimplemento normativo;
e) A mora resulta de pleno direito, em decorrência do ato ilícito praticado.

Assim, afirma Cavaliere Filho (2007, p. 225), a Responsabilidade Extracontratual decorre da violação de um dever estabelecido na lei, ou na ordem jurídica, assim como ocorre o dever geral de não causar Dano a outrem.

3.2 Responsabilidade subjetiva e objetiva

Essas duas correntes, embora opostas, se completam: a doutrina subjetiva e a doutrina objetiva. Faz-se necessário apontar suas características, ainda que de forma sucinta, evidenciando a convivência das duas correntes no âmbito da Responsabilidade Civil.

3.2.1 Responsabilidade subjetiva

Na Responsabilidade Subjetiva, a imputabilidade não é elemento suficiente para que o agente causador do Dano seja compelido à restituição integral em favor da vítima credora, já que necessária a existência de Culpa, ainda que presumida pelo legislador.

Neste enfoque a presunção relativa admite prova em contrário, como, por exemplo, alegação de caso fortuito, força maior e Culpa exclusiva da vítima, enquanto que a presunção absoluta não pode ser contestada pelo agente, o que faz com que ela se aproxime sensivelmente da Responsabilidade Objetiva, em razão de haver a necessidade da demonstração apenas do nexo causal.

Portanto para completar as lacunas deixadas pela teoria clássica, mostrou-se necessária à reformulação das regras concernentes à Responsabilidade Civil, transmutando-se conceitos antigos e inadequados à realidade do desenvolvimento das relações sociais, de modo a ampliar de forma objetiva as possibilidades daquele que foi lesado em seu direito de obter a correspondente indenização. Surge assim a Responsabilidade Objetiva.

3.2.2 Responsabilidade objetiva

Na Responsabilidade Objetiva, a atitude culposa ou dolosa do agente causador do Dano é de menor relevância, pois, desde que exista relação de causalidade entre o Dano experimentado pela vítima e o ato do agente, surge o dever de indenizar, quer tenha este

último agido ou não culposamente.

Os pressupostos da Responsabilidade Objetiva são: o risco da atividade desempenhada pelo agente ou seu preposto; o sujeito passivo (vítima); o dano à vítima ou seu patrimônio; o nexo de causalidade entre a atividade de risco e dano verificado.

4 RESPONSABILIDADE DOS PRESTADORES DE SERVIÇOS PÚBLICOS

4.1 A teoria da culpa administrativa

A teoria da Culpa Administrativa representou, nos ensinamentos de Stoco (2007, p. 958), o primeiro estágio da transição entre a doutrina subjetiva da Culpa Civil e a tese objetiva do Risco Administrativo que a sucedeu, pois leva em conta a falta do serviço para dela inferir a Responsabilidade da Administração.

De acordo com o autor acima citado, através da teoria da Culpa Administrativa não se indaga da Culpa do agente administrativo, mas apenas da falta objetiva do serviço em si mesmo, como fato gerador da obrigação de indenizar o Dano causado a terceiro.

Ocorre este tipo de Culpa quando o serviço público não funcionou quando deveria funcionar, funcionou mal ou funcionou atrasado. Di Pietro (2003) consigna que, ocorrendo qualquer uma dessas três hipóteses, configura-se o acidente administrativo – a Culpa do serviço – decorrendo daí, necessariamente, a Responsabilidade do Estado, independentemente de qualquer apreciação da Culpa do funcionário.

A teoria da Culpa Administrativa exige muito da vítima que, além da lesão sofrida injustamente, fica no dever de comprovar a falta de serviço para obter a indenização.

Explica Friede (2005, p. 184), que a expressão falta de serviço deve ser entendida sob a ótica de três modalidades:

> a) inexistência do serviço: quando efetivamente o serviço público era possível de ser prestado;
> b) mau funcionamento do serviço (ou má execução do serviço);
> c) retardamento do serviço.

Caracterizará sempre Responsabilidade por comportamento ilícito quando uma empresa prestadora de serviços públicos, devendo atuar segundo certos critérios ou padrões, não o faz, ou atua de modo insuficiente.

4.2 Teoria do risco administrativo

A base da teoria do Risco Administrativo está no risco de Dano que a atividade de uma determinada empresa prestadora de serviço público gera para determinado administrado, o que lhe impõe um ônus não suportado pelos demais.

Para Meirelles (2002, p. 558), a teoria do Risco Administrativo faz surgir a obrigação de indenizar o Dano tão-somente do ato lesivo causado à vítima pela Administração, sem que se exija a comprovação de Culpa do agente ou falta do serviço. A origem da obrigação é o simples fato do serviço, e não a sua falta. Permite-se, contudo, que a Administração exclua ou atenue a obrigação de indenizar se comprovar a existência de alguma excludente de Responsabilidade.

Friede (2005, p. 186) destaca que os pressupostos da Responsabilidade Civil do Estado, em razão da teoria do Risco Administrativo são:

> a) existência de fato ou ato administrativo;
> b) existência de dano;
> c) nexo de causalidade entre o ato ou fato administrativo e o dano;
> d) ausência de culpa exclusiva do lesado.

O direito brasileiro adotou a teoria do Risco Administrativo, conforme art. 37 § 6º da Constituição Federal, transcrito abaixo:

> Art. 37[...]
> § 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.

Segundo Stoco (2007, p. 960), o Brasil adotou a teoria do Risco Administrativo e não a teoria do risco integral, modalidade extremada da doutrina do Risco Administrativo, que conduz ao abuso e à iniqüidade social, posto que, segundo essa teoria, a Administração obrigar-se-ia a reparar todo e qualquer Dano, não admitindo a anteposição de qualquer causa excludente de Responsabilidade, como Culpa exclusiva ou concorrente da vítima, Culpa de terceiro, força maior, caso fortuito ou estado de necessidade.

Nesse sentido, faz-se importante também sinalizar quando ocorre a responsabilização do estado.

É que os administrados não têm como se evadir ou conjurar os perigos de Dano por ação do Estado, ao contrário do que ocorre nas relações privadas, posto que é ele quem dita os termos de sua presença no seio da comunidade, estabelecendo os termos e condições de seu

relacionamento com os membros do corpo social (STOCO, 2007, p. 960).

A União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios não são responsáveis pelos atos praticados e obrigações contraídas pelas respectivas empresas públicas. Também não respondem pelos danos que os servidores dessas entidades, nessa qualidade, possam causar a terceiros. Assim é dado que ditas empresas são pessoas, isto é, sujeitos de direito e obrigações. Para que assim seja hão de ser exploradoras da atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços. À empresa pública, portanto, cabe responder pelas obrigações assumidas e satisfazer, nos termos do art. 15 do Código Civil, os prejuízos decorrentes de seus atos e dos atos de seus servidores, que, nessa qualidade, causaram a terceiros. Sua responsabilidade é subjetiva, isto é, respondem se tiverem agido com culpa ou dolo. Observe-se que não poderia ser de outro modo em face do inciso II do § 1º do art. 173 da Lei Maior, já que submissa ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Nem mesmo subsidiariamente a Administração Pública a que se vinculam responde por essas obrigações. Responderá a Administração Pública se por ato seu der causa à extinção da empresa pública e em razão disso assumir seus bens, quando então responderá até o montante do patrimônio recebido, uma vez que era somente esse patrimônio o garantidor das obrigações assumidas.

Não será assim se prestadora de serviço público em relação aos danos que causar a terceiros em razão do serviço público que presta ou de prejuízo decorrente de atos de seus servidores, que, nessa qualidade, causarem a terceiros. Nessa hipótese, responderá objetivamente (art. 37, § 6º da CF) e até o exaurimento de seu patrimônio. Esgotado este, cabe à Administração Pública a que se vincula responder pelo remanescente. Com efeito, não seria justo, nem jurídico, que o simples trespasse do serviço público para a competência de uma empresa pública pudesse tomar mais difícil o recebimento da indenização e, o que é pior, impedir, em alguns casos, o completo ressarcimento do dano sofrido pela vítima, em face do esgotamento de seu patrimônio. Essa regra, observe-se, não se aplica às demais obrigações, a exemplo das civis, comerciais, trabalhistas e tributárias. Por essas a empresa pública responderá integralmente e segundo as regras aplicáveis às empresas privadas.

Como a Administração Pública, no caso de dano, só responde depois do esgotamento patrimonial da empresa pública, isto é, em segundo lugar, diz-se que a responsabilidade é *subsidiária.* Se vier a falir, o serviço e os bens a ela ligados reverterão para a Administração Pública, em razão da continuidade do serviço público, cabendo-lhe, então, satisfazer as obrigações assumidas pela empresa pública, até o limite ou valor dos bens recebidos. Também

responderá, nesse caso, pelos danos decorrentes da execução do serviço público ou de atos de seus servidores que nessa qualidade causarem a terceiros. Nesse caso a responsabilidade é total (art. 37, § 6º. da CF).

4.3 Causas excludentes da responsabilidade

Para Di Pietro (2003, p. 414), em sede de Responsabilidade Objetiva, em que importa estabelecer o nexo de causalidade, é equivocado o uso que se faz da expressão causa de exclusão da Responsabilidade, pois estes são, na verdade, fatos que impedem o estabelecimento da causalidade entre a ação ou omissão da Administração e o Dano verificado pela vítima. Se não há nexo de causalidade, não há que se cogitar de Responsabilidade. Já as causas de atenuação de Responsabilidade são, em verdade, causas de atenuação do quantum indenizatório, na proporção da Culpa com que cada um contribuiu para o evento danoso.

4.3.1 Culpa exclusiva ou concorrente da vítima

Convém destacar a diferença entre a Culpa exclusiva da vítima e a Culpa concorrente da empresa prestadora de serviço público. Ocorrendo Culpa exclusiva da vítima, deixa de existir o imprescindível nexo causal justificador da atribuição da Responsabilidade Objetiva da empresa prestadora de serviço público. E, quando a vítima concorrer com a empresa prestadora de serviço público, configura-se, uma concausa, fator que não afeta o nexo causal, mas vai atenuar o quantum indenizatório, na proporção com que cada um contribuiu para a ocorrência do evento danoso.

Havendo Culpa concorrente do ofendido, verifica-se causa de diminuição da responsabilização estatal pelo Dano à vítima.

Na hipótese de Culpa concorrente, o ônus da prova da citada culpabilidade é da empresa prestadora de serviço público, que pode solicitar redução da indenização proporcional à parcela de Culpa da própria vítima.

4.3.2 Culpa de terceiro

De forma análoga ao fato exclusivo da vítima, o fato de terceiro, que por si só provoca o evento danoso, não é Responsabilidade da empresa prestadora de serviço público, pois a adoção pela doutrina pátria da teoria do Risco Administrativo exige a relação de causalidade

entre a atuação da empresa prestadora de serviço público e o resultado.

Cumpre ressaltar que, nestes casos, o fato do terceiro, em relação à empresa prestadora de serviço público, assemelha-se ao caso fortuito e à força maior, daí porque se deva provar, consoante doutrina mais moderna, não a Culpa, mas a existência de um nexo de causalidade entre a omissão da empresa prestadora de serviço público e o sofrimento de Dano injusto. Facilita-se o ressarcimento da vítima, que não tem de demonstrar a negligência da empresa prestadora de serviço público.

4.3.3 Força maior ou caso fortuito

A diferenciação entre caso fortuito ou força maior não está bem cristalizada, havendo mesmo quem repute tais expressões como sinônimas, caso de Dias (1997, p. 686), por exemplo. Para que se estabeleça esta distinção, é necessário que se possa diferenciar, objetivamente, o caso fortuito da força maior.

Mello (2005, p. 635) utiliza a força maior para designar o acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, como uma força da natureza irresistível, a exemplo de um terremoto; já caso fortuito estaria mais intimamente ligado a um acidente, a uma área e, portanto, do mesmo modo imprevisível e inevitável.

Nessa pesquisa será adotada a distinção entre caso fortuito e força maior, por entender que cientificamente há controvérsias e incertezas, já que muitas vezes os termos são usados como sinônimos, levando inclusive a conseqüências díspares.

A força maior decorre de um fato externo, estranho ao serviço e o caso fortuito provém do mau funcionamento do serviço, de uma causa interna, inerente ao próprio serviço; admite-se a exclusão da responsabilidade no caso de força maior, subsistindo no caso fortuito, por estar incluído este último no risco do serviço.

4.3.4 Estado de necessidade

Ao Estado, pela sua natureza, são conferidas certas prerrogativas de ingerência na vida particular de seus cidadãos, inclusive a de os privar do exercício de alguns de seus direitos individuais, desde que haja razões relevantes a motivar sua ação, e que esta não ultrapasse os limites de discricionariedade estabelecidos em lei.

Imprescindível faz-se, por conseguinte, salientar que os danos causados em situação de estado de necessidade somente devem ser indenizados ao particular naquilo em que excedem a justa contribuição de cada cidadão para a vida em sociedade e as vantagens

colhidas pelos mesmos na ação administrativa oriunda da necessidade (CAETANO, 2003, p. 545).

A necessidade é subprincípio da proporcionalidade, donde ser essencial que haja uma proporção entre a restrição a direito individual e o benefício adquirido pela coletividade com a ação do Poder Público. O agir da Administração em estado de necessidade deve ater-se aos limites permitidos em lei, sendo passível de controle pelo Poder Judiciário.

4.4 A responsabilidade civil objetiva da empresa prestadora de serviço público

A Responsabilidade Civil Objetiva da empresa prestadora de serviço público, basilada na teoria do Risco Administrativo, tem suporte no ordenamento jurídico pátrio, no artigo 37, §6º, da Constituição Federal de 1988.

> Art. 37[...]
> § 6º: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso nos casos de culpa ou dolo.

A teoria objetiva é esposada pelo ordenamento jurídico brasileiro desde a Constituição de 1946. E a Constituição de 1988 trouxe-lhe maior amplitude, ao estendê-la às pessoas jurídicas privadas prestadoras de serviço público, sanando, deste modo, antiga controvérsia doutrinária. Entretanto, esta inovação não trouxe a univocidade de entendimento pretendida, uma vez que a definição de serviço público e, por conseguinte, de empresa privada prestadora de serviço público não se fez ainda pacífica.

Ainda em relação às empresas privadas prestadoras de serviço público, discute-se o caráter solidário ou subsidiário da Responsabilidade estatal.

Desta forma, a concessionária assumindo o ônus da responsabilidade, envolve-se com a teoria dos riscos. De acordo com esta teoria, todo e qualquer ente que assume o compromisso de desenvolver uma determinada atividade, deverá necessariamente arcar com a obrigação de responder pelos danos ocorridos que vierem a ocorrer. A este posicionamento alia-se o disposto no artigo 25 da Lei 8.987/95:

Artigo 25 da Lei 8.987/95:

> Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenue essa responsabilização.

Também, é importante que a concessionária tome para si este encargo, pois de acordo

com Cavalieri Filho (2005, p. 176):

> [...] quem tem o bônus deve suportar o ônus. Aquele que participa da Administração Pública, que presta serviços públicos, usufruindo os benefícios dessa atividade, deve suportar os seus riscos, deve responder em igualdade de condição com o Estado em nome de quem atua.

O artigo 2° do Código do Direito do Consumidor fornece a definição de consumidor:

> Art. 2º - Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire o utiliza produto ou serviço como destinatário final.
> Parágrafo único: Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Como evidencia-se, o conceito utilizado pelo legislador, possui um caráter eminentemente econômico haja vista que analisa somente a situação de uma determinada pessoa face à aquisição de bens ou serviços, para atender uma necessidade própria, não havendo o desejo de obter lucro em decorrência de tal aquisição.

Não se pode negar, entretanto, o fato de que os usuários de serviços públicos, como por exemplo, serviços de telefonia, energia elétrica e água, devem ser considerados consumidores de tais serviços.

Reportando isto para o dia-a-dia, evidencia-se que é o que acontece nos casos de serviços de água telefonia ou energia elétrica, onde, de um lado nota-se presente a empresa prestadora do serviço e, de outro, os usuários – consumidores.

Desta forma, fica demonstrado que o dever de reparar danos ocasionados por empresas concessionárias prestadoras de serviços, reger-se-á pelas normas estabelecidas pela Lei Protetiva, ou seja, a ela será implicada a responsabilidade objetiva pelos eventuais danos causados a seus usuários.

CONCLUSÃO

A Responsabilidade Civil do Estado mostrou-se um tema complexo pela variada gama de assuntos que abrange, e, interessante devido à análise da interrelação entre direito público e privado que proporciona.

A legislação brasileira adotou a teoria do Risco Administrativo para a configuração da Responsabilidade Civil Objetiva da empresa prestadora de serviço público frente ao usuário.

Assim, para nascer a obrigação de indenizar por parte da empresa prestadora de serviço público, basta que a vítima prove a existência do fato, o dano e a relação de causalidade entre eles. A empresa prestadora de serviço público é que para se eximir da

responsabilidade terá de demonstrar alguma excludente de Responsabilidade.

A responsabilização dos prestadores dos serviços públicos tem-se visto alargada. Hoje é tido por certo que eles respondem pelos danos que causem aos usuários e a terceiros em geral, respondendo segundo a teoria do risco ou objetiva, ou seja, independentemente de culpa.

No caso de ser a própria Administração centralizada a prestadora do serviço público, é o Poder Público que vai responder pelos danos causados. Na hipótese de ter sido transferida a execução para outra pessoa, esta responderá, mesmo que de particular se trate, segundo a mesma teoria do risco, porque o regime da prestação do serviço público segue este sem importar nas mãos de quem se encontre.

Dessa maneira, o usuário de serviço público encontrando-se frente a uma situação que lese seus direitos, situação esta causada por empresas prestadoras de serviços públicos, não restou dúvidas que este encontrará também no Código de Direitos do Consumidor, o devido respaldo legal para reivindicar que este dano seja reparado.

Face aos argumentos apresentados no decorrer deste estudo, conclui-se, portanto que quando a prestação de serviços públicos ocorrer através dos desdobramentos administrativos estatais, ou seja, por meio de empresas concessionárias, este serviço é, indiscutivelmente, objeto de uma relação de consumo. E, sendo assim, estas empresas deverão sujeitar-se também aos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Paulo Sérgio Gomes. **Pressupostos da responsabilidade civil objetiva.** São Paulo: Saraiva, 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Celso Bastos, 2002.

CAETANO, Marcelo. **Princípios fundamentais do direito administrativo**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O problema da responsabilidade do Estado por actos lícitos**. Coimbra: Almedina, 1974.

CARVALHO NETO, Inácio de. **Responsabilidade do Estado por atos de seus agentes.** São Paulo: Atlas, 2000.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo**. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

IAS, José Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 15 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FRIEDE, Reis. **Curso de direito administrativo**. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo.** 8 ed. São Paulo, 2003.

GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

GOMES, Orlando. **Obrigações.** 16 ed. São Paulo: Forense, 2003.

GONÇALVEZ, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GRINOVER, Ada Pelegrini, BENJAMIM, Antônio Herman de Vasconcelos, FINK, Daniel Roberto, FILOMENO, José Geraldo Brito, WATANABE, Kazuo, JÚNIOR, Nelson Nery, DENARI, Zelmo. **Código de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto.** 9 ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil.** Obrigações e Responsabilidade Civil. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes; AZEVEDO, Eurico de Andrade; ALEIXO, Delcio Balestro. **Direito Administrativo Brasileiro**. 31 ed. Sao Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.