

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM TEMPOS DE PANDEMIA: UMA ANÁLISE DO DIREITO À EDUCAÇÃO NO ENSINO PÚBLICO E AO ACESSO AOS MEIOS DIGITAIS COMO FUNDAMENTAL

LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO EN TIEMPOS DE PANDEMIA: UN ANÁLISIS DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN EN LA EDUCACIÓN PÚBLICA Y EL ACCESO A LOS MEDIOS DIGITALES COMO FUNDAMENTO

Agnes Luiza Soares Gonçalves¹

Giovanna Duarte Silva²

Resumo: O presente artigo se dedica a analisar crítica e construtivamente a responsabilidade civil do Estado na garantia do direito à educação no ensino público, bem como no acesso aos meios digitais enquanto direitos fundamentais. Para tanto, analisou-se o fundamento do direito à educação e os reflexos e desafios advindos da pandemia do Novo Coronavírus na rede pública de ensino. Evidenciada a responsabilidade civil objetiva do Estado em fazer cumprir esse direito, concluiu-se pela aplicação da Teoria do Risco Integral para responsabilizar a Administração Pública por suas ações e omissões, enquanto garantidora do arcabouço mínimo protetivo à dignidade da pessoa humana. Nesse cenário, foi problematizado o acesso aos meios digitais enquanto garantia imprescindível ao ensino, principalmente no cenário pandêmico, e os impactos da carência de acesso à internet aos alunos da rede pública. Cabe ressaltar que este artigo foi escrito previamente à publicação da Lei nº 14.172/2020, que dispõe sobre a garantia de acesso à internet, com fins educacionais, a alunos e a professores da educação básica pública. Quanto à investigação, pertence à classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), utilizar-se-á a vertente jurídico-sociológica, com predomínio do raciocínio dialético. Parte-se, ainda, de uma análise qualitativa e técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Educação; Responsabilidade; Tecnologia.

¹ Pós-graduada em Direito do Trabalho e Processo pela Pontifícia Universidade Católica do Estado de Minas Gerais (2021). Bacharela em Direito, na modalidade integral, pela Escola Superior Dom Hélder Câmara (2020).

² Pós-graduada em Direito Público pela Faculdade Arnaldo Janssen (2021). Bacharela em Direito, na modalidade Integral, pela Escola Superior Dom Helder Câmara (2020). Advogada.

Resumén: Este artículo está dedicado a analizar crítica y constructivamente la responsabilidad civil del Estado en garantizar el derecho a la educación en el ensino público, así como el acceso a los medios digitales como derechos fundamentales. Para esto, se analizaron los fundamentos del derecho a la educación y los reflejos y desafíos derivados de la pandemia del nuevo coronavirus en el sistema escolar público. Evidenciada la responsabilidad civil objetiva del Estado en la exigibilidad de este derecho, se concluyó que se aplica la Teoría del Riesgo Integral para responsabilizar la Administración Pública por sus acciones y omisiones, como garante del marco mínimo de protección a la dignidad de la persona humana. En este escenario, se problematizó el acceso a los medios digitales como garantía esencial para la docencia, especialmente en el escenario de la pandemia, y los impactos de la falta de acceso a internet a los estudiantes en la red pública. Cabe señalar que este artículo fue escrito antes de la publicación de la Ley N° 14.172/202, que prevé la garantía del acceso a internet, con fines educativos, para estudiantes y docentes de la educación básica pública. Cuanto a la investigación, perteneciente a la clasificación de Witker (1985) y Gustin (2010), se utilizará el aspecto jurídico-sociológico, con predominio del razonamiento dialéctico. También parte de un análisis cualitativo y técnico de la investigación bibliográfica y documental.

Palabras-claves: Educación; Responsabilidad; Tecnología.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho representa uma análise crítica e construtiva voltada à temática da responsabilidade civil do Estado, especificamente no tocante ao direito à educação no ensino público como fundamental, diante da pandemia do Novo Coronavírus (COVID-19).

Na estruturação da pesquisa utiliza-se uma metodologia jurídico-sociológica baseada em um raciocínio dedutivo, com uma análise qualitativa e técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

A partir das reflexões preliminares acerca da temática, é possível afirmar que a efetivação do direito à educação representa um desafio na realidade brasileira. Em destaque ao momento pandêmico, tal contexto foi corroborado, sobretudo pela discrepância ao acesso aos meios digitais entre escolas públicas e privadas.

De forma não exaustiva, na primeira parte da pesquisa será apresentada a evolução do direito à educação no arcabouço jurídico internacional e nacional, destacando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948; Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação). Por meio disso, demonstra-se que o direito à educação é um direito social, público e subjetivo e, ao mesmo tempo, obrigatório.

Posteriormente, a investigação abordará a capacidade do direito à educação atuar como um instrumento de libertação da classe oprimida e marginalizada e, a contraponto, o modo em que a educação é utilizada como instrumento de perpetuação de ideologias das classes dominantes. Para isso, adotou-se como marco teórico o educador e filósofo Paulo Freire, como referência para debater no âmbito jurídico a situação do direito à educação como instrumento de libertação humana.

Nessa linha, propõe-se a responsabilização civil do Estado de maneira objetiva na garantia do direito à educação durante a pandemia da COVID-19, uma vez incabível a ausência de responsabilidade estatal face a esse direito fundamental e, ainda, a inadequação da responsabilidade meramente subjetiva.

Em seguida, estuda-se o direito ao acesso aos meios digitais como fundamental no Brasil, considerando que a Organização das Nações Unidas (ONU) reconheceu o acesso à internet como direito humano e que os meios digitais representam, atualmente, garantia do acesso à educação e ao conhecimento, em consequência.

A pesquisa a ser realizada pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação foi escolhido, na classificação Jorge Witker³ e Miracy Gustin⁴, o tipo hermenêutico-argumentativo. De acordo com a técnica de análise do conteúdo, afirma-se que se trata de uma pesquisa teórica, o que será possível a partir da análise de conteúdo da doutrina e legislação pertinente.

Por fim, o estudo propõe lançar luzes sobre a temática proposta com a finalidade de evidenciar a responsabilidade Objetiva da Administração Pública em garantir o acesso à educação durante a pandemia da COVID-19 e, em consequência, aos meios digitais, que se fazem instrumentos imprescindíveis à promoção do processo de conhecimento.

2 O ACESSO À EDUCAÇÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A educação está inserida no rol dos Direitos Sociais, chamados de Segunda Dimensão. Para tanto, passou por um longo período de evolução, a fim de construir um arcabouço protecionista em âmbito internacional e interno.

³ WITKER, Jorge. **Como elaborar una tesis en derecho**: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho. Madrid: Civilistas, 1985.

⁴ GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica**: teoria e prática. 3. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

Assim, o direito à educação foi introduzido no ordenamento jurídico pátrio a partir da socialização dos Direitos Civis, inspirando-se nas Constituições Mexicana (1917) e Alemã (1919), essa conhecida como “Constituição de Weimar”.

Posteriormente à Constituição Alemã, passando por todo o constitucionalismo europeu, até chegar à Declaração Universal dos Direitos do Homem,⁵ os direitos sociais foram erigidos à condição de próprios, inerentes à pessoa humana.

O artigo 26 da Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948 dispõe, *in verbis*:

1. Todo ser humano tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito. 2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do ser humano e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz. 3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.⁶

No Brasil, os direitos sociais foram erigidos à condição de direitos fundamentais, surgindo para o Estado uma obrigação de fazer, amoldando-se em uma prestação positiva estatal. É o que dispõe o artigo 6º da Constituição Federal de 1988:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015).⁷

Historicamente, no que diz respeito à obrigatoriedade do oferecimento e exercício, o direito à educação, desde as primeiras constituições brasileiras, vem alicerçado, com maior ou menor força, a depender do texto constitucional a que se refira. Esse direito ganhou destaque com a entrada em vigor da Constituição de 1988, conhecida como “Constituição Cidadã”, elaborada por Ulysses Guimarães.⁸

⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 01 abr. 2021.

⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 01 abr. 2021.

⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 25 abr. 2021.

⁸ Ulysses Silveira Guimarães foi um político e advogado brasileiro, um dos principais opositores à ditadura militar. Foi o presidente da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988, que inaugurou a nova ordem democrática, após 21 anos sob a Ditadura Militar.

Ademais, a Carta Magna de 1988 foi o primeiro texto constitucional a prever, de forma específica e detalhada, o direito à educação com seção específica (artigos 205 a 214), além de disposições ao longo do texto.

É mister frisar que, esse direito é considerado cláusula pétrea, nos termos do artigo 60, §4º, inciso IV, da Constituição Federal e, portanto, não será objeto de deliberação de proposta de emenda tendente a aboli-lo.

Noutro ponto, tendo em vista que o direito à educação pressupõe um comportamento ativo por parte do cidadão, também é considerado um direito público subjetivo. Desta forma, pela observação de todo o arcabouço jurídico, verifica-se que, com o intuito de garantir a prestação estatal e de resguardar o interesse público, o legislador cria uma alegoria jurídica, qual seja, “a faculdade obrigatória”.

Isso porque, a inserção no sistema de ensino é obrigatória, (em idade escolar), sendo esse dos 4 aos 17 anos de idade. Portanto, a educação é um direito, mas também uma obrigação. Vejamos o artigo 208, incisos I e VII e o artigo 208, § 1º, da Carta Magna vigente:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: I - educação básica **obrigatória e gratuita** dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, assegurada inclusive sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiveram acesso na idade própria; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) (Vide Emenda Constitucional nº 59, de 2009) [...] VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didáticoescolar, transporte, alimentação e assistência à saúde. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009) § 1º O acesso ao ensino **obrigatório e gratuito** é direito público subjetivo.⁹

Da mesma forma, sob o ponto de vista infraconstitucional, preconiza o artigo 5º da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação):

Art. 5º O acesso à **educação básica obrigatória** é **direito público subjetivo**, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída e, ainda, o Ministério Público, acionar o poder público para exigí-lo. (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)¹⁰

No mesmo sentido, vejamos o artigo 54, §1º, da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA): “Art. 54. É **dever do Estado assegurar** à criança e

9 BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 25 abr. 2021.

¹⁰ BRASIL. **Lei nº 9.394**, de 20 de dezembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm. Acesso em: 01 abr. 2021.

ao adolescente: [...] §1º O acesso ao ensino **obrigatório e gratuito** é direito público subjetivo”.¹¹

Destarte, no momento em que a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional atribuem o caráter subjetivo ao direito ao ensino, assim qualificam-no no sentido de revestir a sociedade, tendo em vista o caráter de solidariedade, do poder de agir e, quanto aos agentes do Estado, a natureza de obrigatoriedade, do dever de agir, sob pena de responsabilização, nos termos do artigo 208, inciso VII, § 2º da Constituição Federal.

Ao mesmo tempo, obriga aquele que, *a priori* detentor do direito, por obrigação decorrente do poder familiar, ou por outro meio de assunção na obrigação, a inserir a criança no sistema de ensino, sob pena de responder administrativa e penalmente pela inação ou omissão, o que seria, na prática, a ocorrência de comissão por omissão. Vejamos:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

[...] § 3º Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, **junto aos pais ou responsáveis**, pela freqüência à escola.¹²

Ademais, merece destaque o artigo 205 da Carta Magna:

Art. 205. A educação, direito de todos e **dever do Estado e da família**, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.¹³

Ainda que aparentemente essa reflexão pareça paradoxal (direito público “subjetivo obrigatório”), se justifica pelo caráter social da obrigação tanto do estado, quanto da família.

Nesse sentido, a autora Clarice Seixas Duarte preceitua:

A função de se prever de forma expressa na Constituição que um determinado direito é público subjetivo é afastar, definitivamente, interpretações minimalistas de que direitos sociais não podem ser acionáveis em juízo, nem gerar pretensões individuais. Trata-se de uma figura que vem reforçar o regime já existente, além de constituir uma baliza para a melhor

¹¹ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA**. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 01 abr. 2021.

¹² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 25 abr. 2021.

¹³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 25 abr. 2021.

compreensão dos direitos sociais, sob o prisma do seu potencial de efetividade.¹⁴

Portanto, é de clareza solar que os direitos sociais, em destaque à educação, prezam pela dignidade da pessoa humana tanto no aspecto individual, quanto no âmbito social (nesse último ponto, dado o aspecto solidário desse direito).

Nessa linha de intelecção, por meio da educação o indivíduo poderá se desenvolver, exercer a cidadania e se qualificar para o trabalho. Assim, a educação configura-se aspecto fundamental para exercício do direito de liberdade e instrumento de desenvolvimento, conforme será exposto no subtópico a seguir.

2.1 O direito à educação como instrumento de libertação humana

A educação é reconhecida e consagrada pela Constituição Federal e por instrumentos internacionais. Trata-se de uma prerrogativa própria à qualidade humana, em razão da exigência de dignidade aos homens.

Nesse sentido, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), a educação “abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais, organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais”.¹⁵

Todavia, por muitas vezes, a educação escolar é utilizada como instrumento de perpetuação de ideologias de classes dominantes. Não obstante, é capaz de atuar como um instrumento, se não o mais poderoso, de libertação da classe minoritária dos oprimidos e marginalizados.

Nesse aspecto, na obra “Pedagogia do Oprimido”, de Paulo Freire, o autor traz a reflexão acerca do modo em que a educação escolar, sobretudo a escola pública, está organizada para reproduzir os processos de dominação.

Ademais, pondera sobre a maneira em que a pedagogia e a metodologia de ensino desenvolvida estão a serviço da manutenção da realidade do País, dos processos de dominação de classe e opressão daqueles menos favorecidos socialmente.¹⁶

¹⁴ DUARTE, Clarice Seixas. Direito Público Subjetivo e Políticas Educacionais. **Revista São Paulo em perspectiva**. v. 18, n. 2, 2004, p. 117. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/spp/v18n2/a12v18n2.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2021.

¹⁵ BRASIL. **Lei nº 9.394**, de 20 de dezembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm. Acesso em: 01 abr. 2021.

¹⁶ FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. Ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 37 [E-book].

O autor denomina a forma em que a escola executa a dominação de classes como “Educação Bancária”, destacando o aspecto da relação professor-estudante ser extremamente narradora e dissertadora:

A narração, de que o educador é o sujeito, conduz os educandos à **memorização mecânica** do conteúdo narrado. Mais ainda, a **narração os transforma em “vasilhas”**, em recipientes a serem “enchidos” pelo educador. Quanto mais vá “enchendo” os recipientes com seus “depósitos”, tanto melhor educador será. Quanto mais se deixem docilmente “encher”, tanto melhores educandos serão. Desta maneira, a educação se torna um ato de depositar, em que os educandos são os depositários e o educador o depositante.¹⁷

Assim, a relação entre professor e estudante ocorre numa perspectiva vertical. De um lado há o professor dotado de saberes. Já do outro lado, há o aluno que nada sabe, em que a experiência e a perspectiva de vida não são colocadas em movimento.

Freire propõe exatamente o contrário. O autor apresenta uma pedagogia pautada no diálogo e interação entre os sujeitos, a fim de permitir o confronto de conhecimentos, o senso crítico e o surgimento de novas ideias, justificando essa proposta de pedagogia do oprimido a partir da capacidade de humanização que os grupos oprimidos detêm.

Essa aptidão advém da luta pelo fim dos processos de exploração de classes e grupos humanos, superando a dicotomia opressor/oprimido que marca a sociedade vigente, daí a importância da educação que, de fato, desenvolva o ser humano, pois tanto a humanização quanto a desumanização fazem parte do mesmo processo histórico.

Contudo, somente a humanização é considerada vocação dos homens, sendo essa “negada na injustiça, na exploração, na opressão, na violência dos opressores. Mas afirmada no anseio de liberdade, de justiça, de luta dos oprimidos, pela recuperação de sua humanidade roubada”.¹⁸

Portanto, é evidente a importância do direito à educação oferecido de forma qualificada, pautado no diálogo, pois assim é possível efetivar os preceitos constitucionais que qualificam esse direito como social e subjetivo. Afinal de contas, “Quando a educação não é libertadora, o sonho do oprimido é ser o opressor” (FREIRE, 1921-1997).

¹⁷ FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. Ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 37 [E-book].

¹⁸ FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. Ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 19 [E-book].

3 EDUCAÇÃO EM TEMPOS DE PANDEMIA NO BRASIL: REALIDADE E DESAFIOS

Em 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde – OMS declarou que a disseminação do vírus *Sars-CoV-2* (Novo Coronavírus), que causa a doença nominada de “COVID-19”, caracteriza-se como pandemia. A fim da diminuição do contágio, “a OMS recomenda ações fundamentais, quais sejam: isolamento, tratamento dos casos identificados, testes massivos e distanciamento social”.¹⁹

A partir do isolamento, práticas culturais e sociais foram obrigatoriamente repensadas. “O mundo mudou e, aquele mundo de antes do Coronavírus não existe mais. A nossa vida vai mudar muito daqui pra frente e, alguém que tenta manter o status quo de 2019 é alguém que ainda não aceitou essa nova realidade”.²⁰

Nesse ponto, merecem destaque as escolas, que foram fechadas para evitar aglomerações de estudantes e professores nas salas de aula e, por isso, houve migração do ensino presencial para modalidades virtuais, denominada “Educação à Distância – EAD”.

No Brasil, o processo de reconhecimento dessa modalidade de educação teve início com a Lei nº 9.394/96 que, a partir do artigo 80, incentivou o desenvolvimento e a veiculação de programas de ensino à distância em todos os níveis e modalidades de ensino, além da educação continuada.

Contudo, a utilização de meios tecnológicos, sobretudo na educação básica, ganhou força com a pandemia da COVID-19, ocasionando repercussões complexas para os múltiplos entrelaçamentos da educação brasileira.

Segundo os dados do quarto semestre de 2019, colhidos através da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua - PNAD Contínua, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, na população de 10 anos ou mais de idade que utilizou a Internet, o meio de acesso indicado por maior número de pessoas foi,

¹⁹ MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. **Proposta de parecer sobre reorganização dos calendários escolares e realização de atividades pedagógicas não presenciais durante o período de pandemia da Covid-19.** Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/docman/marco-2020-pdf/144511-texto-referencia-reorganizacao-dos-calendarios-escolares-pandemia-da-covid-19/file#:~:text=A%20MS%20declarou%2C%20em%2011,testes%20massivos%3B%20e%20distanciamento%20social>. Acesso em: 01 abr. 2021.

²⁰ IAMARINO, Atila. **O Mundo Pós-Pandemia com Atila Iamarino - Saúde e Prevenção.** 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=1PuLVjFj5xg>. Acesso em: 01 abr. 2021.

destacadamente, o telefone móvel celular (98,6%), seguido, em menor medida, pelo microcomputador (46,2%).²¹

Ademais, em 2019, 21,7% das pessoas de 10 anos ou mais de idade não utilizaram a Internet, no período de referência dos últimos três meses. Para esse contingente, formado por 39,8 milhões de pessoas, investigou-se o motivo de não terem acessado a Internet nesse período.²²

Como grande parte dos estudantes que não utilizaram a Internet era do ensino público (95,9%), os motivos para o não uso seguem a mesma tendência do total de estudantes, com maior peso para questões financeiras (45,9%) e indisponibilidade do serviço nos locais que costumava frequentar (11,4%) (PNAD, 2018/2019). Já entre os estudantes do ensino privado, o motivo financeiro estava mais ligado ao custo do serviço (23,1%) do que ao valor do equipamento necessário para acessar a Internet (9,2%), além de um peso maior da falta de interesse (27,3%) e menor da indisponibilidade do serviço (6,4%).²³

É uma realidade que já prejudica a garantia do Direito à Educação em condições normais. Atualmente, escolas privadas, que beneficiam majoritariamente classes com maior poder aquisitivo, mantiveram suas atividades por meio de um sistema de aulas remotas via internet, a fim de que os alunos estudem em suas residências no período de isolamento. Todavia, estudantes mais pobres não possuem o mesmo privilégio.

Neste contexto, destacam-se os impactos negativos da pandemia sobre os estudantes da rede pública, sendo essa responsável pela Educação Básica (obrigatória dos 6 aos 17 anos). Diferentemente das escolas privadas, grande parte dos alunos da rede pública não dispõem de condições adequadas para a realização de atividades educacionais em casa.

²¹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA-IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios 2019**. Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101794_informativo.pdf. Acesso em: 01 abr. 2021.

²² INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA-IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios 2019**. Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101794_informativo.pdf. Acesso em: 01 abr. 2021.

²³ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA-IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios 2019**. Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101794_informativo.pdf. Acesso em: 01 abr. 2021.

Noutro giro, ainda é mister frisar que, sobre um número expressivo de crianças muito pobres há o impacto do ponto de vista nutricional, pois essas também perderam o acesso à alimentação escolar.²⁴

Observa-se que a tecnologia tem auxiliado a resolver os problemas causados pelo isolamento social, sendo esse fator o que diferencia este momento das outras pandemias do passado. Contudo, pesquisadores das áreas de educação e tecnologia já vinham advertindo que a inclusão digital ainda era um enorme desafio na área da educação, sobretudo em países marcados por uma histórica desigualdade social.²⁵

Assim, percebe-se que o EAD foi aplicado em larga escala apenas pelas escolas particulares, pois a maior parte dos estudantes possui acesso à internet. No que diz respeito às escolas públicas, carecem de estratégias educativas, em destaque ao período pandêmico, pois ensino público (que já é defasado) ficou ainda mais prejudicado.

Em pouco tempo, os reflexos desse quadro serão vistos na própria capacidade de senso crítico e interpretativa dos estudantes, bem como em avaliações como o ENEM, um dos métodos para o ingresso em instituições de educação superior.

Nesse ponto, ainda merece destacar a problemática acerca da manutenção do último ENEM (2020). Isso pode ser mensurado até mesmo pelas propagandas divulgadas em rede nacional, que assim dispunham: “É preciso ir à luta, se reinventar, superar. [...] E, por isso, eu quero fazer o ENEM este ano. [...] Estude! De qualquer lugar, de diferentes formas. Pelos livros, pela internet. [...]”.²⁶ Mesmo sabendo das inúmeras dificuldades, sobretudo dos estudantes das escolas públicas brasileiras, em relação ao acesso às ferramentas necessárias para a educação à distância, o INEP/MEC propôs que estudantes se “reinventassem”.

Portanto, considerando o contraste entre escolas públicas e privadas, é de clareza solar que a pandemia ocasionada pelo Novo Coronavírus, dentre as

²⁴ ALVES, Thiago; FARENZENA, Nalú; SILVEIRA Adriana A. Dragone; PINTO, José Marcelino de Rezende. Implicações da pandemia da COVID-19 para o financiamento da educação básica. **Revista de Administração Pública**. v. 54, n. 4, 2020, p. 979-993. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rap/v54n4/1982-3134-rap-54-04-979.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2021.

²⁵ SALES, Shirley. Tecnologias Digitais e Juventude Ciborgue: Alguns desafios para o Currículo do Ensino Médio. In: DAYRELL, Juarez et. al. **Juventude e Ensino Médio: Sujeitos e Currículos em Debate**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014. p. 229-248. Disponível em: https://educacaointegral.org.br/wp-content/uploads/2015/01/livro-completo_juventude-e-ensino-medio_2014.pdf. Acesso em: 03 abr. 2021.

²⁶ MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO - MEC. **Enem 2020/Inscrições**. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=apufjiGHY0>. Acesso em: 01 abr. 2021.

consequências na gestão pública, trouxe consigo uma grande lupa capaz de ampliar o abismo social que separa brancos e negros, ricos e pobres no Brasil.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NA GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19

Fato público e notório é o estado de calamidade pública mundial decorrente da pandemia do Novo Coronavírus (COVID-19). O reconhecimento dessa emergência pública no Brasil, através da Portaria nº 188²⁷, de 3 de fevereiro de 2020, passou a exigir a atuação conjunta entre sociedade e Estado na garantia dos direitos fundamentais aos cidadãos, dentre esses, o acesso à educação, objeto do presente trabalho.

Em consequência, as aulas presenciais foram imediatamente suspensas desde março de 2020, de modo que as instituições de ensino passaram a adotar modalidades alternativas de aprendizado, dentre as quais incluem-se vídeo aulas *online* ou gravadas, além da disponibilização de materiais. Cada instituição teve que se adequar rapidamente à nova realidade, dentro de sua estrutura e recursos disponíveis.

Deste modo, a pandemia evidenciou a insuficiência de estrutura e recursos da rede pública de ensino, que não decorre apenas da limitação ao acesso aos meios digitais pelos alunos, conforme será abordado no próximo tópico. O ensino remoto durante a pandemia configurou-se alternativa extremamente excludente e que “agrava a qualidade da educação pública e a desigualdade educacional, em razão de não garantir a aprendizagem, a qualidade e o direito e/ou a igualdade de acesso à educação para todos os estudantes”.²⁸

Como é cediço, a educação constitui direito social fundamental, do qual decorre o dever estatal de garantia ao acesso ao ensino obrigatório e gratuito, com fundamentos na Carta Magna de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesta esteira argumentativa, em sendo o direito à educação dever estatal, a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal devem ser responsabilizados por suas ações e omissões na busca desta garantia.

²⁷ BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 188**, de 3 de fevereiro de 2020. Diário Oficial da União, Brasília, 04 fev. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-241408388>. Acesso em: 02 mai. 2021.

²⁸ CUNHA, Leonardo Ferreira Farias da; SILVA, Alcineia de Souza; SILVA, Aurênio Pereira da. O ensino remoto no Brasil em tempos de pandemia: diálogos acerca da qualidade e do direito e acesso à educação. **Revista Com Censo: Estudos Educacionais do Distrito Federal**, Brasília, v. 7, n. 3, p. 27-37, ago. 2020. Disponível em: <http://www.periodicos.se.df.gov.br/index.php/comcenso/article/view/924>. Acesso em: 12 maio 2021.

A responsabilização do Estado nos âmbitos civil, penal e administrativo encontra expressa autorização no texto constitucional, mais especificamente no artigo 37, §6º, por meio do qual as pessoas jurídicas de direito público e, inclusive, as de direito privado prestadoras de serviços são responsabilizadas pelos danos causados, a título de dolo ou culpa²⁹. Considerando que o presente capítulo se propõe a discorrer sobre o direito à educação, o enfoque será na responsabilidade civil do Estado.

Para tanto, destaque-se que a responsabilidade civil do Estado por suas ações é objetiva, exigindo apenas o nexo causal entre o dano e a conduta estatal, pautada na Teoria do Risco Administrativo e nas previsões do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988³⁰ c/c artigo 43 do Código Civil de 2002³¹. Em contrapartida, a responsabilidade civil da Administração Pública pelos danos causados em decorrência de sua omissão seria subjetiva, conforme leciona José dos Santos Carvalho Filho:

Há mais um dado que merece realce na exigência do elemento culpa para a responsabilização do Estado por condutas omissivas. O art. 927, parágrafo único, do Código Civil, estabelece que “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei”, o que indica que a responsabilidade objetiva, ou sem culpa, pressupõe menção expressa em norma legal. Não obstante, o art. 43, do Código Civil, que, como vimos, se dirige às pessoas jurídicas de direito público, não incluiu em seu conteúdo a conduta omissiva do Estado, o mesmo, aliás, ocorrendo com o art. 37, § 6o, da CF. Desse modo, é de interpretar-se que citados dispositivos se aplicam apenas a comportamentos comissivos e que os omissivos só podem ser objeto de responsabilidade estatal se houver culpa.³²

Na hipótese de fatos imprevisíveis, ou seja, aqueles decorrentes de caso fortuito e/ou força maior, a doutrina e jurisprudência majoritárias sustentam a ausência de responsabilidade do Estado, considerando que, presumivelmente, estariam ausentes a conduta praticada pelo Estado e por seus agentes e o nexo causal para com o dano sofrido.

Ainda assim, em se tratando de acidente nuclear, danos decorrentes de atos terroristas, atos de guerra ou eventos correlatos, contra aeronaves de empresas aéreas brasileiras e danos ambientais aplicar-se-ia a Teoria do Risco Integral, implicando a responsabilidade objetiva da Administração Pública, independente da configuração do nexo causal, ainda que a culpa seja da vítima.

²⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 14 maio 2021.

³⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15 maio 2021.

³¹ BRASIL. **Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2002.

³² CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2017, p. 381.

A partir da pandemia da COVID-19, vislumbrou-se cenário de extrema instabilidade mundial na área de saúde, cabendo ao Estado promover a adoção de medidas de prevenção à contaminação. Ocorre que, os reflexos da pandemia ultrapassam o plano da saúde, refletindo de maneira direta na economia, desenvolvimento e educação. O papel da Administração Pública, portanto, não deve ser abstencionista, mas de garantir a eficácia dos direitos fundamentais.

Feitas essas considerações, convém discorrer sobre a responsabilidade civil do Estado na garantia do direito à educação em tempos de pandemia. Seria extremamente simplória e inadequada a configuração dessa como subjetiva, pautada na exclusiva omissão estatal, uma vez que estaria em discussão a garantia de um direito social e fundamental por parte da Administração Pública.

Ainda mais absurdo seria admitir que as pessoas jurídicas de direito público, em um Estado Democrático de Direito como o brasileiro, conforme a Constituição Cidadã de 1988, não fossem responsabilizadas pela garantia do direito à educação, se considerada a pandemia do Novo Coronavírus (COVID-19) como hipótese de caso fortuito ou força maior, sem descer a minúcias quanto à diferenciação dessas terminologias.

Portanto, sustenta-se que na garantia do direito à educação a responsabilidade civil do Estado deve ser objetiva, ainda que tenha havido omissão, vez que estar-se-á frente ao mínimo existencial no âmbito de direitos fundamentais. Nessa esteira argumentativa, Durval Carneiro Neto propõe que:

Ora, na medida em que se impõe ao Estado que atenda a todas as pretensões fundamentais na área social (dever de prestar), por regra de coerência haveria de ser reconhecer a sua responsabilidade civil extracontratual em todos os casos em que tais pretensões não venham a ser atendidas, gerando danos materiais e/ou morais aos que delas necessitem (dever de reparar).³³

A discussão não se funda, portanto, na ação ou omissão estatal, mas sim no dever estatal de garantia dos direitos fundamentais aos cidadãos, que exigem necessariamente uma atuação positiva da Administração Pública. Para tanto, deverá ser aplicada a Teoria do Risco Integral na garantia dos direitos fundamentais durante a situação de calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19.

³³ CARNEIRO NETO, Durval. **Dever e responsabilidade civil do estado por omissão no atendimento de pretensões fundamentais na área social: quando ignorar a reserva do possível significaria admitir o risco integral.** Tese (Doutorado) - Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2017, p. 332-333.

A aplicação da Teoria do Risco Integral aos danos ambientais, nos dizeres de Edis Milaré, decorre de “expressa a preocupação da doutrina em estabelecer um sistema de Responsabilidade o mais rigoroso possível, ante o alarmante quadro de degradação que se assiste não só no Brasil, mas em todo o mundo”.³⁴ Analogicamente, a necessidade de garantir os direitos fundamentais e mínimos durante a pandemia exigiria a responsabilização do Estado de maneira integral e exacerbada.

Além disso, a responsabilização do Estado atualmente tem se mostrado instrumento eficaz para garantia do cumprimento das normas e, em consequência, realização da justiça, conforme discorre Canotilho:

Conquista lenta, mas decisiva do Estado de Direito, a responsabilidade estatal é, ela mesma, instrumento de legalidade. É instrumento de legalidade, não apenas no sentido de assegurar a coletividade ao direito dos atos estatais: a indenização por sacrifícios autoritariamente impostos cumpre uma função ineliminável do Estado de Direito Material – a realização da justiça material.³⁵

Dessa forma, a responsabilidade civil do Estado pelos danos decorrentes da pandemia no sistema educacional deve ser tomada como relevante meio de garantia de direitos sociais. A educação precisa ser privilegiada em um ordenamento jurídico pautado no Estado Democrático de Direito, ainda que e, principalmente, em períodos excepcionais como o da pandemia da COVID-19.

O direito à educação está incluído no arcabouço mínimo protetivo inerente ao que deve ser assegurado para a existência digna da pessoa humana, que constitui fundamento da República Federativa do Brasil, nos termos do artigo 1º, inciso III da Carta Magna³⁶. Assim, a garantia plena desse direito constitui dever estatal, passível de responsabilização no âmbito cível.

Portanto, diante da pandemia da COVID-19, exige-se a atuação positiva do Estado que se faz imprescindível na salvaguarda dos direitos fundamentais, dentre os quais, a educação. Nessa linha protetiva, deve ser aplicada a Teoria do Risco Integral para responsabilizar a Administração Pública por suas ações e omissões na garantia desses direitos.

³⁴ MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 428.

³⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O problema da responsabilidade do estado por actos lícitos**. Lisboa: Almedina, 1974, p. 13.

³⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 18 maio 2021.

5 DIREITO AO ACESSO ÀS PLATAFORMAS DIGITAIS COMO FUNDAMENTAL NO BRASIL

A Organização das Nações Unidas (ONU), no ano de 2011, considerou o acesso à internet como um direito humano, o que implicaria necessariamente a garantia de que todos tenham acesso aos meios digitais, sem a intervenção arbitrária estatal. Para tanto, a ONU entendeu por expressa violação ao artigo 19, § 3º, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos³⁷ a desconexão do usuário.

Em contrapartida, nesse mesmo ano, no Brasil, apenas 46,5% da população teria acesso à internet, conforme dados extraídos na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad), realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística -IBGE, que originou o livro “Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal”.³⁸

Essa disparidade, enfatiza-se o retardo em avanços e desenvolvimento do Brasil, inerente à sua condição de país subdesenvolvido, mas que produz reflexões a respeito do acesso à tecnologia como ferramenta de desenvolvimento humano. Nesse sentido, Karina Joelma Bacciotti, em sua monografia “Direitos Humanos e Novas Tecnologias da Informação e Comunicação: O Acesso à internet como Direito Humano”, discorre:

As vantagens trazidas pela Rede mundial de computadores aludem à potencialização do pluralismo e à participação da sociedade. Seus efeitos são positivos ao mitigar a influência da indústria da informação formada em torno dos tradicionais meios de comunicação que concentravam em poucas mãos o poder de difundir conteúdo.³⁹

O Brasil não é o único país a enfrentar essa realidade. Após quase dez anos dessa consideração, 46,4% da população global ainda não possui acesso às plataformas digitais, segundo a União Internacional de Telecomunicações (UIT)⁴⁰. Ainda, a quase

³⁷ BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 03 maio 2021.

³⁸ IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios**, 2011. Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal. Rio de Janeiro: IBGE, 2013.

³⁹ BACCIOTTI, Karina. **Direitos Humanos e Novas Tecnologias da Informação e Comunicação: O Acesso à internet como Direito Humano**. 2014. Monografia (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 86.

⁴⁰ ONU NEWS. **Pandemia de Covid-19 expôs desigualdade digital em todo o mundo**. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2020/07/1720021>. Acesso em: 02 maio 2021.

totalidade dessas pessoas vivem em países menos desenvolvidos, conforme o relatório “Mensurando o Desenvolvimento Digital: Fatos e Números 2019”.⁴¹

Os números apresentados se tornam ainda mais alarmantes se considerados em face da pandemia da COVID-19, situação de calamidade pública que atingiu o mundo inteiro e exigiu da população a permanência em seus domicílios, a fim de evitar a propagação do vírus. Uma vez que o acesso às tecnologias seria extremamente limitado, surgem diversos questionamentos a respeito da necessidade de garantia desse como um direito fundamental.

Inobstante as inúmeras implicações sociais, políticas e jurídicas desse tema, o presente capítulo enfoca no direito ao acesso às plataformas digitais como mecanismo de implantação da educação para os alunos do ensino público. No mês de março de 2020, as redes de ensino públicas e privadas suspenderam temporariamente as aulas, cumprindo determinações exaradas pelas autoridades governamentais e, com isso, as instituições tiveram que se adequar através de modalidades alternativas de ensino.

Essa obrigatoriedade de adequação decorre do reconhecimento na Constituição Federal de 1988 da educação como um direito social, o que exige a atuação estatal, em seus diversos níveis, na promoção de efetividade a esse direito. Para tanto, as escolas começaram a se valer das plataformas digitais de informação como “(...) ferramentas utilizadas pelos professores em sala de aula, o que permite maior disponibilidade de informação e recursos para o educando, tornando o processo educativo mais dinâmico, eficiente e inovador”.⁴²

Enquanto as escolas particulares se adaptaram de maneira mais natural ao ensino remoto, as instituições públicas ainda enfrentam dificuldades para garantir o acesso à educação aos alunos. Para exemplificar, de acordo com a Nota Técnica nº 88 - Acesso Domiciliar à Internet e Ensino Remoto durante a Pandemia, de agosto de 2020, elaborada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), aproximadamente 5,8 milhões de alunos da rede pública não teriam acesso aos meios digitais⁴³.

⁴¹ ONU NEWS. **Estudo da ONU revela que mundo tem abismo digital de gênero**. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/11/1693711>. Acesso em: 02 maio 2021.

⁴² CORDEIRO, Karolina. **O Impacto da Pandemia na Educação: A Utilização da Tecnologia como Ferramenta de Ensino**. 2020. Faculdade IDAAM, p. 4. Disponível em: <http://repositorio.idaam.edu.br/jspui/handle/prefix/1157>. Acesso em: 02 maio 2021.

⁴³ IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Nota Técnica nº 88**, 2020. Acesso Domiciliar à Internet e Ensino Remoto durante a Pandemia. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/200902_nt_disoc_n_88.pdf. Acesso em: 04 maio 2021.

Destaque-se que a maior dificuldade para a continuidade das aulas na modalidade remota no ensino público seria, ademais da baixa infraestrutura das instituições, a garantia de acesso a esses meios aos alunos. Sendo assim, propõe-se que o direito de acesso aos meios digitais, já considerado um direito humano, seja interpretado como fundamental, na busca pela promoção do acesso à educação para todos.

Nesse sentido, a Lei do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) prevê em seu artigo 4º, inciso I, como objetivo da disciplina do uso da internet no Brasil o “direito de acesso à internet a todos”⁴⁴, considerando-o como essencial ao exercício da cidadania, à liberdade de expressão e, no entender dessas autoras, à educação, todos esses direitos garantidos constitucionalmente. Com essa consideração, o Estado ficaria obrigado a promover políticas públicas de inclusão digital.

Além disso, no ano de 2010, foi elaborada Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 479/2010⁴⁵, de autoria do Deputado Sebastião Bala Rocha, que pretendia acrescentar o inciso LXXIX ao artigo 5º da Constituição Federal de 1988, para considerar o acesso à internet direito fundamental do cidadão. No dia 31/01/2015, no entanto, a Mesa Diretora da Câmara dos Deputados arquivou a PEC, com fundamento no artigo 105 do Regimento Interno da Câmara.⁴⁶

Posteriormente, no final de 2015, a Deputada Renata Abreu formulou nova Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 185/2015⁴⁷ no mesmo sentido da anterior, ainda em tramitação na Câmara dos Deputados. Apesar de não estar ainda incluído no rol de direitos fundamentais expressos, a Constituição não exclui a possibilidade de interpretação como tal, tendo em vista a previsão contida no artigo 5º, §2º, da Carta

⁴⁴ BRASIL. **Marco Civil da Internet**. Lei 12.964/14. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 04 maio 2021.

⁴⁵ ROCHA, Sebastião. **Proposta de Emenda à Constituição nº 479/2010**. Acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da Constituição Federal, para incluir o acesso à Internet em alta velocidade entre os direitos fundamentais do cidadão. Brasília: Câmara dos Deputados, 15 abr. 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=473827>. Acesso em: 04 maio 2021.

⁴⁶ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Regimento Interno**, estabelecido pela Resolução n. 17, de 1989. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/legislacao/regimentointerno.html>. Acesso em: 05 maio 2021.

⁴⁷ ABREU, Renata. **Proposta de Emenda à Constituição nº 185/2015**. Acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da Constituição Federal, para assegurar a todos o acesso universal a Internet entre os direitos fundamentais do cidadão. Brasília: Câmara dos Deputados, 17 dez. 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2075915>. Acesso em: 07 maio 2021.

Magna⁴⁸. Pode-se chegar a essa conclusão por meio da conjugação dos direitos fundamentais à educação, à igualdade e à saúde.

Isto porque, a concessão aos discentes dos instrumentos necessários para a sua integração aos meios digitais é a única forma de se efetivar o acesso à educação em tempos de pandemia. A Teoria dos Poderes Implícitos prevê que a Constituição, ao conceder direitos e poderes a alguém, deve assegurar-lhe os meios necessários para exercê-los. Os direitos à educação e à saúde são unanimemente entendidos como fundamentais, da mesma forma considerar-se-ia o direito ao acesso aos meios digitais.

A pandemia da COVID-19 trouxe à tona a extrema desigualdade existente entre o ensino público e privado no Brasil, na medida em que comprovou que, atualmente, os detentores de conhecimento necessariamente detêm o acesso aos meios digitais. Obviamente esse déficit tecnológico é uma realidade prévia à pandemia, mas provocou uma série de questionamentos e mudanças de postura, dentre esses, a proposta desse capítulo de considerar o acesso à internet como direito fundamental.

Considerar o acesso aos meios digitais como direito fundamental trata-se de uma exigência social, imprescindível para a promoção da igualdade e a garantia da educação a todos, indo por tanto ao encontro da previsão constitucional destes. Esse reconhecimento implica, ainda, a atuação estatal, em todos os seus níveis (União, Estados e Municípios), e de todos os poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário para implementá-lo.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo dos anos, o direito à educação evoluiu no ordenamento jurídico internacional e nacional, sendo elevado ao patamar de direito fundamental com aspecto público, social, subjetivo e, ao mesmo tempo, obrigatório.

Ademais, a educação configura-se aspecto essencial para exercício do direito de liberdade e instrumento de desenvolvimento, quando pautada no diálogo e interação. Desse modo, permite-se o confronto de conhecimentos, o senso crítico e o surgimento de novas idéias.

⁴⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 04 maio 2021.

Com a suspensão das aulas presenciais, decorrente do reconhecimento da pandemia do Novo Coronavírus (COVID-19) como situação de calamidade pública, a sociedade como um todo teve que se adaptar à nova realidade.

Isto porque, as pessoas e famílias passaram a ter que permanecer em suas residências para evitar a disseminação e contágio do vírus. Dentre essas necessárias adaptações, insere-se a educação. As instituições adotaram métodos alternativos de ensino, que incluem aulas online e gravadas, a disponibilização de materiais, dentre outros.

Ocorre que o ensino remoto se configurou instrumento de acentuação da desigualdade, já existente, entre as escolas privadas e públicas, entre o ensino privado e público na promoção da educação.

De fato, as instituições de ensino público não possuem a infraestrutura e os recursos necessários para garantir o acesso à educação por parte de todos os alunos. Como é sabido, inclusive, a maioria destes não possuem acesso aos meios digitais, razão pela qual caberia ao Estado garanti-lo.

Diante do exposto, conclui-se pela necessidade de responsabilização civil objetiva do Estado em tempos de pandemia da COVID-19 na garantia do direito à educação e ao acesso aos meios digitais.

Deve ser aplicada a Teoria do Risco Integral, frente à fundamentalidade do direito à educação e ao dever estatal de garanti-lo, uma vez que a educação pertence ao patamar mínimo protetivo na consubstanciação dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, é dever da Administração Pública garantir o acesso à educação durante a pandemia da COVID-19 e, em consequência, aos meios digitais, que se fazem instrumentos imprescindíveis à promoção do processo de conhecimento. Em face da ação e omissão estatal, caberá a responsabilização objetiva do Estado.

REFERÊNCIAS

ABREU, Renata. **Proposta de Emenda à Constituição nº 185/2015**. Acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da Constituição Federal, para assegurar a todos o acesso universal a Internet entre os direitos fundamentais do cidadão. Brasília: Câmara dos Deputados, 17 dez. 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2075915>. Acesso em: 07 maio 2021.

ALVES, Thiago; FARENZENA, Nalú; SILVEIRA Adriana A. Dragone; PINTO, José Marcelino de Rezende. Implicações da pandemia da COVID-19 para o financiamento

da educação básica. **Revista de Administração Pública**. v. 54, n. 4, 2020, p. 979-993. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rap/v54n4/1982-3134-rap-54-04-979.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2021.

BACCIOTTI, Karina. **Direitos Humanos e Novas Tecnologias da Informação e Comunicação: O Acesso à internet como Direito Humano**. 2014, p. 1-186. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014.

BARROSO, João. **O Estado, a educação e a regulação das políticas públicas**. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-73302005000300002&script=sci_arttext. Acesso em: 05 maio 2021.

BARUDI, Luis. **Responsabilidade civil do Estado e danos sociais: atos e omissões que prejudicam a sociedade**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/341948/responsabilidade-civil-do-estado-e-danos-sociais>. Acesso em: 16 maio 2021.

BRASIL. **Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 25 abr. 2021.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA**. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 01 abr. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.394**, de 20 de dezembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19394.htm. Acesso em: 01 abr. 2021.

BRASIL. **Marco Civil da Internet**. Lei 12.964/14. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 04 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 188**, de 3 de fevereiro de 2020. Diário Oficial da União, Brasília, 04 fev. 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-241408388>. Acesso em: 02 maio 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Regimento Interno**, estabelecido pela Resolução n. 17, de 1989. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/legislacao/regimentointerno.html>. Acesso em: 05 maio 2021.

BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 03 maio 2021.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

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

CARNEIRO NETO, Durval. **Dever e responsabilidade civil do estado por omissão no atendimento de pretensões fundamentais na área social: quando ignorar a reserva do possível significaria admitir o risco integral**. p. 1-391. Tese (Doutorado) - Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**, 31. ed. 2017. São Paulo: Atlas, 2017.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2014.

CORDEIRO, Karolina. **O Impacto da Pandemia na Educação: A Utilização da Tecnologia como Ferramenta de Ensino**. 2020. Faculdade IDAAM. Disponível em: <http://repositorio.idaam.edu.br/jspui/handle/prefix/1157>. Acesso em: 02 maio 2021.

CUNHA, Leonardo Ferreira Farias da; SILVA, Alcineia de Souza; SILVA, Aurênio Pereira da. O ensino remoto no Brasil em tempos de pandemia: diálogos acerca da qualidade e do direito e acesso à educação. **Revista Com Censo: Estudos Educacionais do Distrito Federal, Brasília**, v. 7, n. 3, p. 27-37, 2020. Disponível em: <http://www.periodicos.se.df.gov.br/index.php/comcenso/article/view/924>. Acesso em: 12 maio 2021.

DANTAS BISNETO, Cícero; SANTOS, Romualdo; CAVET, Caroline. **Responsabilidade civil do estado por omissão e por incitação na pandemia da COVID-19**. Disponível em: www.responsabilidadecivil.org/revista-iberc. Acesso em: 12 maio 2021.

DINIZ, Hirmínia. **Responsabilidade civil do Estado decorrente da não oferta de vaga no ensino obrigatório**. Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/pagina-2144.html>. Acesso em: 14 maio 2021.

DUARTE, Clarice Seixas. Direito Público Subjetivo e Políticas Educacionais. **Revista São Paulo em perspectiva**. v. 18, n. 2, 2004, p. 113-118. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/spp/v18n2/a12v18n2.pdf>. Acesso em: 03 abr. 2021.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. Ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987 [E-book].

GOERGEN, Pedro. **A educação como direito de cidadania e responsabilidade do Estado**. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-73302013000300005&script=sci_arttext&tlng=pt. Acesso em: 07 maio 2021.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HACHEM, Daniel. **A responsabilidade civil do Estado frente às omissões estatais que ensejam violação à dignidade da pessoa humana**. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/518>. Acesso em: 15 maio 2021.

HARTMANN, Ivar. **O acesso à internet como direito fundamental**. Disponível em: https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/ivar_hartmann.pdf. Acesso em: 04 maio 2021.

IAMARINO, Atila. **O Mundo Pós-Pandemia com Atila Iamarino - Saúde e Prevenção**. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=1PuLVjFj5xg>. Acesso em: 01 abr. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA IBGE -. **Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios**, 2011. Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal. Rio de Janeiro: IBGE, 2013.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA-IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostragem de Domicílios 2019**. Acesso à Internet e Posse de Telefone Móvel Celular para Uso Pessoal. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101794_informativo.pdf. Acesso em: 01 abr. 2021.

IDOETA, Paula. **'Sem wi-fi': pandemia cria novo símbolo de desigualdade na educação**. BBC, São Paulo, 03 out. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-54380828>. Acesso em: 03 maio 2021.

IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Nota Técnica nº 88**, 2020. Acesso Domiciliar à Internet e Ensino Remoto durante a Pandemia. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/200902_nt_disoc_n_88.pdf. Acesso em: 04 maio 2021.

LOPES, Hálisson. **A responsabilidade civil do estado e a teoria do risco integral**. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/a-responsabilidade-civil-do-estado-e-a-teoria-do-risco-integral/>. Acesso em: 10 maio 2021.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO - MEC. **Proposta de parecer sobre reorganização dos calendários escolares e realização de atividades pedagógicas não presenciais durante o período de pandemia da Covid-19**. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/docman/marco-2020-pdf/144511-texto-referencia-reorganizacao-dos-calendarios-escolares-pandemia-da-covid-19/file#:~:text=A%20OMS%20declarou%2C%20em%2011,testes%20massivos%3B%20e%20distanciamento%20social>. Acesso em: 01 abr. 2021.

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO - MEC. **Enem 2020/Inscrições**. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=apufjiGIY0>. Acesso em: 01 abr. 2021.

NONATO, Alessandro. **O acesso à internet é um direito fundamental?** Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11461/O-acesso-a-internet-e-um-direito-fundamental#:~:text=No%20Brasil%2C%20a%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal,neess%C3%A1rio%20ao%20exerc%C3%ADcio%20profissional%3B%22>. Acesso em: 03 maio 2021.

OLIVEIRA, Elida. **Mais de 6 milhões de estudantes não tiveram acesso a atividades escolares em outubro, aponta IBGE**. G1, 01 dez. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/educacao/noticia/2020/12/01/mais-de-6-milhoes-de-estudantes-nao-tiveram-acesso-a-atividades-escolares-em-outubro-aponta-ibge.ghtml>. Acesso em: 04 maio 2021.

ONU NEWS. **Estudo da ONU revela que mundo tem abismo digital de gênero**. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2019/11/1693711>. Acesso em: 02 maio 2021.

ONU NEWS. **Pandemia de Covid-19 expôs desigualdade digital em todo o mundo**. Disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2020/07/1720021>. Acesso em: 02 maio 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, de 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 01 abr. 2021.

PITON BARRETO, Wendel. Responsabilidade civil do Estado em face da inefetividade do direito à educação. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 21, n. 4572, 7 jan. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45644>. Acesso em: 15 maio 2021.

ROCHA, Sebastião. **Proposta de Emenda à Constituição nº 479/2010**. Acrescenta o inciso LXXIX ao art. 5º da Constituição Federal, para incluir o acesso à Internet em alta velocidade entre os direitos fundamentais do cidadão. Brasília: Câmara dos Deputados, 15 abr. 2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=473827>. Acesso em: 04 maio 2021.

SANTANA FILHO, Manoel. **Educação geográfica, docência e o contexto da pandemia COVID-19**. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/tamoios/article/view/50449>. Acesso em: 10 maio 2021.

SALES, Shirley. Tecnologias Digitais e Juventude Ciborgue: Alguns desafios para o Currículo do Ensino Médio. In: DAYRELL, Juarez et. al. **Juventude e Ensino Médio: Sujeitos e Currículos em Debate**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014. p. 229-248. Disponível em: https://educacaointegral.org.br/wp-content/uploads/2015/01/livro-completo_juventude-e-ensino-medio_2014.pdf. Acesso em: 03 abr. 2021.

STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TEIXEIRA, Alan. **Direito à informação e educação digital no Brasil (ODS 4)**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56761/direito-a-informacao-e-educacao-digital-no-brasil-ods-4>. Acesso em: 01 maio 2021.

WITKER, Jorge. **Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho**. Madrid: Civilistas, 1985.

Recebido em: 21/06/2022

Aceito em: 25/06/2022

Como Citar (ABNT):

GONÇALVES, Agnes Luiza Soares; SILVA, Giovanna Duarte. Responsabilidade civil do Estado em tempos de pandemia: uma análise do direito à educação no ensino público e ao acesso aos meios digitais como fundamental. **Revista de Direito Magis**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 165-189, jan./jun. 2022. DOI: 10.5281/zenodo.6678466. Disponível em: <https://periodico.agej.com.br/index.php/revistamagis/article/view/14>. Acesso em: XX mês. XXXX.