

## **DIREITO ADMINISTRATIVO**

### **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO**

**I - CONCEITO** - A responsabilidade civil se traduz na obrigação de reparar danos patrimoniais, sendo que com base em tal premissa podemos afirmar que a responsabilidade civil do Estado é aquela que impõe à Fazenda Pública a obrigação de compor um dano patrimonial causado a terceiros por agentes públicos no desempenho de suas atribuições.

Insta destacar inicialmente que quando se fala a respeito de responsabilidade do Estado está se referindo primordialmente àquela derivada do exercício da função administrativa, ressaltando-se que apenas em casos excepcionais, que serão estudados mais adiante, se admitirá a responsabilidade do Estado decorrente do desempenho das funções legislativas ou jurisdicionais.

Outro ponto a ser argüido é que ao contrário do direito privado, em que a responsabilidade exige, em tese, um ato ilícito, no direito administrativo ela pode decorrer de comportamentos que, embora lícitos, causem a pessoas determinadas ônus maior do que o imposto aos demais membros da coletividade.

**II - EVOLUÇÃO** - Inicialmente se abraçou a teoria da irresponsabilidade do Estado, ou seja o Estado jamais responderia pelos danos que seus agentes viessem a causar ao patrimônio de terceiros (teoria esta que encontrou seu apogeu na época dos Estados absolutos e hoje encontra-se totalmente superada, sendo que as duas últimas nações que ainda sustentavam tal teoria, quais sejam, Estados Unidos e Inglaterra, na década de 40 abandonaram a aplicabilidade da mesma).

Ultrapassada a teoria da irresponsabilidade passou-se a adotar a teoria da responsabilidade subjetiva que se encontra vinculada a idéia de culpa, ou seja, só incidiria a responsabilidade do Estado se restasse demonstrado que os seus agentes agiram com dolo ou culpa (cumpre argüir que esta doutrina ainda vem sendo aplicada atualmente em determinadas situação como veremos adiante).

Posteriormente se criou a teoria publicista da responsabilidade objetiva apregoando que o Estado estaria obrigado a indenizar os danos provocados no patrimônio de um terceiro independentemente de ter havido dolo ou culpa por parte do agente. O particular que vem a sofrer um desfalque patrimonial provocado pelo Estado não precisa se preocupar em demonstrar que o agente público teria agido com dolo ou culpa, basta comprovar a ocorrência do nexo de causalidade, ou seja, que sofreu um dano e este dano foi oriundo de uma ação do Estado.

A eminente Maria Sylvia Di Pietro ao justificar tal teoria (responsabilidade objetiva do Estado) emitiu o seguinte entendimento:

“Essa doutrina baseia-se no princípio da igualdade dos ônus e encargos sociais: assim como os benefícios decorrentes da atuação estatal repartem-se por todos, também os prejuízos sofridos

por alguns membros da sociedade devem ser repartidos. Quando uma pessoa sofre um ônus maior do que o suportado pelas demais, rompe-se o equilíbrio que necessariamente deve haver entre os encargos sociais; para restabelecer esse equilíbrio, o Estado deve indenizar o prejudicado, utilizando recursos do erário público. Nessa teoria, a idéia de culpa é substituída pela de nexos de causalidade entre o funcionamento do serviço público e o prejuízo sofrido pelo administrado. É indiferente que o serviço público tenha funcionado bem ou mal, de forma regular ou irregular.”

**III - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO E TEORIA DO RISCO INTEGRAL** - O mestre Hely Lopes Meirelles subdivide a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, também chamada de teoria do risco, em teoria do risco administrativo e teoria do risco integral.

Deve-se elucidar que tanto a teoria do risco administrativo como a teoria do risco integral, como modalidades da teoria da responsabilidade objetiva, fundamentam-se no fato de não se exigir culpa do agente para que o Estado seja obrigado a indenizar os danos causados às particulares, sendo que o elemento diferenciador dessas duas modalidades é que na teoria do risco administrativo se admite as causas excludentes da responsabilidade (ou seja, se admite que o Estado demonstre que houve culpa exclusiva ou concorrente da vítima ou à ocorrência de um caso fortuito ou força maior, sendo que nestes casos a responsabilidade do Estado será afastada ou atenuada), já a teoria do risco integral que é a modalidade extremada da responsabilidade objetiva, não admite sequer a arguição dessas causas excludentes ou atenuantes.

**IV - CAUSAS EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE** - Como já vimos, no âmbito da responsabilidade objetiva o nexos de causalidade é o fundamento da responsabilidade civil do Estado, sendo que esta deixará de existir ou incidirá de forma atenuada quando o serviço público não for a causa do dano ou quando estiver aliado a outras circunstâncias, ou melhor delineando, quando não for a causa única.

Como hipóteses de causas excludentes da responsabilidade podemos apontar a ocorrência do caso fortuito ou força maior ou culpa exclusiva ou concorrente da vítima.

No caso fortuito e força maior ocorre um acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, provocado pelo homem ou pela força da natureza. Visualiza-se que não sendo imputável à Administração, não pode incidir a responsabilidade do Estado, pois não há um nexos de causalidade entre o dano e o comportamento da Administração.

Já quando houver culpa da vítima, deve-se analisar se é uma culpa exclusiva da mesma ou concorrente com a do Poder Público, pois no primeiro caso, o Estado não responde e no segundo (culpa concorrente) atenua-se a sua responsabilidade, que se reparte com a da vítima.

**V - A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NO DIREITO BRASILEIRO** - A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º abraçou expressamente a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, preceituando o seguinte comando:

“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.”

Verifica-se no transcrito texto constitucional a existência de duas regras, quais sejam, a responsabilidade objetiva do Estado para com o particular e a responsabilidade subjetiva do servidor para com o Estado. Após o Estado indenizar o particular é que este ente irá se virar em face do servidor buscando a reposição do erário. No entanto, nessa ação regressiva do Estado para com o agente causador do dano, este somente será obrigado a indenizar o Estado se ficar demonstrado que agiu com dolo ou culpa, ou seja, ao contrário da responsabilidade do Estado para com o particular que é objetiva, independentemente de dolo ou culpa, a responsabilidade do servidor junto ao Estado sempre será subjetiva.

No que concerne as modalidades da responsabilidade objetiva o direito brasileiro adotou a teoria do risco administrativo, admitindo dessa forma as causas que excluem e atenuam a responsabilidade do Estado, cumprindo no entanto aludir que uma parte da doutrina aceita a aplicação do risco integral no que se refere aos danos oriundos de atividades nucleares.

Há de se salientar que o aludido art. 37, § 6º da Carta Magna de 1988 veio estender a incidência da responsabilidade objetiva não só sobre as pessoas jurídicas de direito público como também sobre as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos, tais como concessionária e permissionária de serviços públicos.

**VI - RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR ATOS LEGISLATIVOS E JURISDICIONAIS** - De início há de se enfatizar que o entendimento predominante na doutrina e jurisprudência pátria direciona-se no sentido da irresponsabilidade do Estado no tocante aos danos porventura oriundos de atos legislativos e atos jurisdicionais, embora recentemente tal rigor tem sido abrandado em diversas situações excepcionais como a seguir será demonstrado.

No que concerne aos atos legislativos a barreira maior que se impõe para que o Estado não venha ser responsabilizado por tais atos decorre do fato do ato legislativo cuidar da inovação da ordem jurídica, editando leis que em sua maioria possuem um conteúdo geral e abstrato se aplicando indistintamente a toda sociedade.

Ao contrário da função administrativa, que se constitui numa atividade concreta, direcionada a um grupo específico e determinável de pessoas, a atividade legislativa possui um conteúdo abstrato e na hipótese de vir a provocar algum dano de natureza patrimonial o mesmo gerará ônus que serão suportados de forma igualitária por todos os indivíduos que se encontram na situação prevista na lei.

Repare-se que na função administrativa, por ser uma atividade concreta, um determinado grupo social sofreu um ônus que não foi suportado pelos demais, e a finalidade pública a ser alcançada com a

aquele ato foi usufruída indistintamente por todos. Nesse caso, nada mais justo que o restante da sociedade que se beneficiou daquele ato venha a atuar como garantidores repartindo aquele ônus que até então tinha suportado isoladamente por apenas um núcleo da sociedade, e essa é a verdadeira base da consagração da responsabilidade objetiva.

Já no exercício da função legislativa isso em tese não ocorre, uma vez, como já exposto, que tal atividade do Estado visa precipuamente a criação de leis que serão voltadas a todos não gerando este desequilíbrio quanto aos encargos a serem suportados que ocorre no exercício da função administrativa. Acrescenta-se ainda, como argumento colocado no sentido de não ser admitida a responsabilidade do Estado por tais atos, o fato de se presumir que as leis estão em consonância com as normas constitucionais.

Em que pese a linha de raciocínio acima desenvolvida hoje a doutrina já vem admitindo a responsabilidade do Estado em tais casos no que se refere às leis declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (mais é óbvio que ao particular não basta a alegação de inconstitucionalidade da norma, tornando-se mister também que seja demonstrado qual o dano sofrido por aquela pessoa no período em que a lei se encontrava em vigor, uma vez que se trata aqui de responsabilidade civil).

Admite-se ainda responsabilização do Estado no tocante aos danos oriundos das chamadas leis de efeitos concretos que são aquelas que atingem um determinado grupo de pessoas determináveis não apresentando um caráter genérico e abstrato próprio de uma norma jurídica, se aproximando materialmente muito mais de um ato administrativo do que de uma lei propriamente dita (até a doutrina coloca que a lei de efeito concreto somente se apresenta como lei no sentido formal, sendo que quanto ao conteúdo nada o diferenciaria de um ato administrativo).

Imagine, por exemplo, uma lei que crie uma reserva ambiental impondo, por via de consequência, uma série de sacrifícios aos proprietários daquela área que foram atingidos por tal norma, gerando inclusive uma desvalorização patrimonial de tais imóveis. Ora, em tal hipótese, nada mais justo de que o Estado venha a ressarcir tais indivíduos em que pese se tratar de lei que se encontra em pleno acordo com o texto constitucional.

No que se refere aos atos jurisdicionais o grande argumento que se coloca em sentido contrário à responsabilização do Estado seria a violação ao preceito constitucional da coisa julgada e a recorribilidade das decisões judiciais.

Aceitar-se livremente a responsabilização do Estado em tais casos culminaria numa mitigação da coisa julgada (instituto que protege a decisão judicial em que já não cabe mais qualquer recurso). Não há como se perder de vista que para atribuir-se responsabilidade do Estado em tais situações seria o mesmo que se admitir a impropriedade da decisão já firmada em definitivo pelo poder jurisdicional, e mais ainda, levaria-se até mesmo a uma reapreciação daquela decisão o que é totalmente repudiado por força do próprio texto constitucional, ressaltando-se ainda que se no decurso do processo houver alguma decisão em que uma das partes (ou até um terceiro a relação processual) entender que de forma injusta foi atingido o seu patrimônio,

basta que se utilize de um dos instrumentos recursais estabelecidos na própria legislação processual para que venha a ser modificada aquela decisão.

Em que pese as divergências doutrinárias acerca do assunto, no que tange aos atos jurisdicionais aponta-se uma importante exceção com berço constitucional prevista no artigo 5º, inciso LXXV da CF/88 que estatui na direção de que o “Estado indenizará o condenado por erros judiciários, assim como o que ficar preso além do termo fixado na sentença.”