

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

CONSIDERAÇÕES ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E AÇÃO DE REGRESSO¹ CONSIDERATIONS REGARDING THE CIVIL LIABILITY OF THE STATE AND ACTION OF RETURN

Stefani De Carvalho², Eloisa Nair De Andrade Argerich³

¹ - Trabalho de pesquisa desenvolvida na disciplina de Direito Administrativo, curso de Direito da UNIJUI, Campus/três Passos

² Acadêmica do 9 semestre letivo do curso de Direito da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul/Unijui. Campus Três Passos, stefanidecarvalho1996@gmail.com.

³ Professora Mestre do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais, argerich@unijui.edu.br.

INTRODUÇÃO

É sabido e notório, que nas relações particulares aquele que causar dano a outrem, possui o dever de indenizar. Tal assertiva encontra seu respaldo tanto nas leis infraconstitucionais quanto na própria Constituição Federal. Com a relação entre o indivíduo e o Estado, não poderia ser diferente. Consagrada em nossa Carta Magna em seu art. 37, § 6º, a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público, regra o cotidiano das ações indenizatórias movidas contra o Estado. Ao longo da história, o Estado já foi totalmente irresponsável pelos danos que por ventura viesse a ocasionar aos seus tutelados (*the king can do no wrong*). Em fase posterior, admitiu-se a responsabilidade subjetiva do Estado, o que acabou por acarretar discussões que vieram a ensejar o entendimento atual da responsabilidade objetiva. Aquela, tornou-se alvo de discussão da ação regressiva movida pelo Estado, contra o agente público. Portanto, trata-se de objeto do presente trabalho, o esclarecimento acerca das teorias que regem a responsabilidade civil do Estado, bem como a ação regressiva movida por aquele em face do agente público.

METODOLOGIA

A pesquisa é exploratória onde se utiliza procedimentos técnicos de levantamentos bibliográficos como forma de proporcionar familiaridade com o tema, a partir de materiais já publicados, como livros, revistas, artigos, internet e entre outros. O método científico utilizado provém do hipotético dedutivo.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

Em primeiro lugar, para uma melhor compreensão acerca da responsabilidade civil do Estado e suas implicações, se faz necessário um breve estudo sobre a teoria do órgão, bem como a respeito do próprio conceito de responsabilidade. Para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 21), “pode-se afirmar, portanto, que responsabilidade exprime ideia de restauração de equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano.” Assim, subentende-se que a responsabilidade do Estado, advém de uma ação ou omissão por parte do agente público, que exige reparação ao *status quo*. Desta forma, para melhor explicar qual o seu desempenho na reparação do dano causado por meio de seus agentes, adotamos a divisão feita por Alexandre Mazza (2012, p. 819) sobre a teoria do órgão público:

- a) Teoria da identidade: há uma confusão entre órgão público e agente público, ou seja, não há uma distinção entre ambos;
- b) Teoria da representação: o Estado é considerado incapaz, e não possui aptidão para agir em nome próprio, sendo representado pelo agente público;
- c) Teoria do mandato: através de um contrato de representação, o agente público exerce sua função de forma delegada pelo Estado;
- d) Teoria da imputação: o agente público atua em nome do Estado (teoria majoritária).

Feitas estas considerações, pode-se constatar que a ação ou omissão do agente público traz consequências ao Estado, e são essas ramificações que desencadearão ou não sua responsabilidade civil a fim de reparar o dano. Historicamente, o Estado já foi completamente irresponsável pelos danos que poderia vir a ocasionar aos seus tutelados. Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 276) asseveram que, “O Estado absolutista não admitia a possibilidade da reparação por eventuais danos causados pela Administração, não se aceitando a constituição de direitos subjetivos contra o Estado soberano e absoluto”. Após este período no qual o Estado era completamente irresponsável civilmente, passou-se a admitir a responsabilidade subjetiva do Estado, desde que demonstrada a culpa do funcionário público (GAGLIANO; FILHO PAMPLONA, 2012). Primeiramente, de acordo com o Código Civil de 1916, a responsabilidade civil do Estado deveria ser provada, isto é, o Estado somente era responsabilizado se provada a culpa de seus agentes. Atualmente, a legislação impõe a responsabilidade objetiva para as pessoas jurídicas de direito público, nela abrangidas as autarquias e as pessoas jurídicas de direito privado, que exerçam funções delegadas pelo Poder Público (GONÇALVES, 2012). Importa assinalar, que na teoria da responsabilidade objetiva adotada pela Carta Magna, está intrínseca a teoria do risco administrativo (GONÇALVES, 2012). Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 132-133),

Desse modo, pode ser atenuada a responsabilidade do Estado, provada a culpa parcial e concorrente da vítima, e até mesmo excluída, provada a culpa exclusiva da vítima. Não foi adotada assim, a teoria da responsabilidade objetiva sob modalidade do risco integral, que obrigaria sempre a indenizar, sem qualquer excludente.

A responsabilidade civil do Estado é extracontratual, sendo que os danos a serem indenizáveis podem ser de cunho material, moral ou estético (MAZZA, 2012). Ressalva-se, no entanto, quanto a teoria subjetiva, a sua aplicação a legislação pátria nos casos de danos por omissão e ação de

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

regresso. Nela, o indivíduo deve comprovar a negligência, imprudência ou imperícia da Administração Pública, bem como o ato, o dano, o nexo causal, a culpa ou o dolo. Referida teoria não vingou, em virtude da hipossuficiência do indivíduo em detrimento do Estado, em provar a culpa deste (MAZZA, 2012). Ainda, quanto a teoria da responsabilidade objetiva, cumpre observar de que a mesma está ligada à noção de risco. Isto é, o agente público, no exercício de suas funções, assume o risco dos prejuízos que porventura ocasionar (MAZZA, 2012). Após a Constituição Federal de 1946, a discussão acerca da culpa ou dolo do Estado no decorrer de suas funções, foi transferida para a ação regressiva a ser intentada pelo Estado em face do agente público após a condenação daquele (MAZZA, 2012). A doutrina também apresenta uma subdivisão na teoria da responsabilidade objetiva do Estado, qual seja: a teoria do risco integral e a teoria do risco administrativo (MAZZA, 2012). Para a primeira, a comprovação do ato, dano e nexo causal é o suficiente para determinar a condenação estatal em qualquer instância (MAZZA, 2012). No que tange à teoria do risco administrativo, adotada pela legislação pátria, esta oferece excludentes ao dever de indenizar (MAZZA, 2012). As excludentes que afastam o dever de indenizar do Estado, são a culpa exclusiva da vítima, força maior e culpa de terceiro (MAZZA, 2012). No que se refere a culpa exclusiva da vítima, esta ocorre quando o próprio administrado age de má fé, realizando ato lesivo contra si mesmo (MAZZA, 2012). Deve-se atentar para a diferenciação existente entre a culpa exclusiva e a culpa concorrente. Nesta última, há culpa recíproca entre a vítima e a administração, havendo a produção de provas periciais para determinação de quem teve maior culpa (MAZZA, 2012). Trata-se de fator mitigante ou atenuante da responsabilidade, no qual será aplicado a teoria subjetiva (MAZZA, 2012). No que tange a força maior, esta rompe o nexo de causalidade entre a ação estatal e o prejuízo do administrado, haja vista tratar-se de ato involuntário e imprevisível (MAZZA, 2012). Já a culpa de terceiro exclui a responsabilidade da administração em decorrência do prejuízo ter sido causado por terceiro estranho a relação entre o prejudicado e o Estado (MAZZA, 2012). Ressalva-se, no caso de prejuízo causado por multidão, a responsabilização do Estado somente ocorrerá se comprovada sua culpa (MAZZA, 2012). Segundo Alexandre Mazza (2012, p.1900-1907), a teoria do risco integral será aplicada no Brasil nos seguintes casos: acidentes de trabalho; indenização coberta pelo seguro obrigatório para automóveis (DPVAT); atentados terroristas em aeronaves; dano ambiental e dano nuclear. Válido mencionar, que o dano somente será indenizável pela Fazenda Pública se for anormal e específico (MAZZA, 2012). Conforme explica Alexandre Mazza (2012, p.1920-1921), “dano anormal é aquele que ultrapassa os inconvenientes naturais e esperados da vida em sociedade”, enquanto que dano específico é aquele que atinge um grupo determinado (MAZZA, 2012). Importa salientar ainda, que nem sempre a responsabilidade do Estado recai sobre atos ilícitos praticados durante o exercício da função administrativa. Apesar de estar em conformidade com a legislação, o Estado não raro acaba causando prejuízo a população, o que também gera o dever de indenizar (MAZZA, 2012). Tratam-se de danos decorrentes de atos lícitos, os quais obrigam a Administração a incorrer em sua reparação (MAZZA, 2012). Cumpre destacar, que a responsabilidade objetiva restringe-se tão somente à Administração Pública, não sendo a mesma aos agentes públicos, os quais são dotados de responsabilidade subjetiva, devendo ser comprovado o dolo ou a culpa em posterior ação de regresso intentada pelo Estado (MAZZA, 2012). Quanto a ação movida pelo particular em face do Estado, há uma discussão sobre a legitimidade do agente público no polo passivo da demanda. Os defensores do litisconsórcio passivo, alegam que o art. 37, §6º da Constituição Federal não proíbe a inserção do agente público na ação indenizatória, cabendo ao particular a decisão sobre incluí-lo

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

ou não. Em posicionamento diverso, o entendimento é de que o funcionário público não teria legitimidade para figurar na ação indenizatória, pois a discussão acerca da culpa ou dolo do agente se daria em posterior ação de regresso do Estado. Esta última, é a que tem prevalecido nos julgados do STF. No que se refere a ação indenizatória movida contra o Estado, se faz pertinente a análise acerca da possibilidade de haver a denúncia da lide. Segundo Fredie Didier Júnior (2016, p.499), “a denúncia da lide é uma intervenção de terceiro provocada: o terceiro é chamado a integrar o processo, porque uma demanda lhe é dirigida.” Conforme art. 125, II do Código de Processo Civil, a denúncia da lide é admissível quando “aquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo de quem for vencido no processo.” Não há um consenso na doutrina, acerca do entendimento predominante, de modo que faremos uma breve análise sobre os elementos favoráveis e desfavoráveis à denúncia da lide nas ações estatais. Aqueles que são favoráveis ao referido instituto, sustentam a celeridade processual advinda do seu deferimento, tendo em vista a possibilidade de o Estado resolver tanto a reparação do dano ao tutelado, quanto a discussão acerca da culpa concernente ao agente público. Não obstante, não há prejuízo ao Estado em caso de indeferimento. Segundo Fredie Didier Júnior (2016, p.502) “[...] a não denúncia da lide implica apenas a preclusão do direito de valer-se deste instrumento processual; não há, enfim, perda do direito de regresso pela não denúncia da lide.” Ainda, o art. 125, §1º do Código de Processo Civil dispõe que “o direito regressivo será exercido por ação autônoma quando a denúncia da lide for indeferida, deixar de ser promovida ou não for permitida.” Deste modo, verifica-se que não há prejuízos para a Administração Pública valer-se de tal instituto processual. Por outro lado, os argumentos utilizados para aqueles que são contrários a denúncia, é de que a ação movida contra o Estado possui caráter eminentemente objetivo, enquanto que a ação movida do Estado em face do agente público é de responsabilidade subjetiva. Em suma, tal junção de demandas acarretaria prejuízo para a vítima, a medida em que novos elementos seriam trazidos ao processo, de forma a induzir ainda mais a sua morosidade. Enfim, a responsabilidade estatal ainda é um instituto em evolução, objeto de inúmeros debates e discussões a fim de elucidar, esclarecer e aprimorar referido tema, de suma importância tanto para a Administração quanto para seus administrados.

CONCLUSÕES

A responsabilidade civil do Estado, trata-se de um instituto antigo, com início no Estado Absolutista. Com o passar dos anos, discussões foram instauradas acerca do dever ou não do Estado em reparar o *status quo*, aqueles que sofreram lesões decorrentes de sua ação ou omissão. A evolução nos trouxe, a teoria atualmente predominante, qual seja, a responsabilidade objetiva do Estado, em sua modalidade de risco administrativo. Também discorremos acerca da ação regressiva movida pelo Estado em face do agente público, bem como abordamos de forma sucinta as peculiaridades típicas das ações de regresso. Portanto, a partir do exposto, verifica-se que há exceções na teoria da responsabilidade objetiva do Estado, sujeitando o indivíduo a provar a culpa em determinados casos. No que tange à ação de regresso, verifica-se que apesar de o funcionário público assumir o risco de cometer erros no exercício de sua função, sua responsabilidade é subjetiva, dependendo de provas de sua imprudência, imperícia e negligência

Evento: XXV Seminário de Iniciação Científica

para eventual condenação.

Palavras-chave: Ação. Dano. Omissão. Risco. Reparação. Regressiva.

Keywords: Action. Damage. Omission. Risk. Repair. Regressive

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília. DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 3: responsabilidade civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 4: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.