

A Responsabilidade Civil do Estado. Breves considerações.

1. Responsabilidade Civil 2. A Responsabilidade Civil decorrente de atos lícitos. 3. A responsabilidade das pessoas jurídicas de Direito Público. 4. Os requisitos para serem concedida de reparação. 5. A extensão da reparação dos danos. 6. Conclusão.

Neibal Albrecht Bier¹

A responsabilidade civil é um dos ramos do direito de grande importância prática e material existente hoje em liça nos tribunais. Não se vai aqui tratar de esmiuçar os fundamentos filosóficos da obrigação de ressarcir, mas dar ênfase ao resultado prático que dela decorre no caso específico da prática de um ato lícito que gere dano a alguém e mesmo assim persista a obrigação de ressarcir.

1. A responsabilização civil.

A responsabilidade civil tem sua origem, como tantas outras, no latim, cujo fundamento material é recompor o patrimônio de alguém que tenha sido lesado e o fundamento filosófico é praticar a justiça, é dar e manter cada um com o que é seu. Saliente-se que no período histórico que antecede este a obrigação de ressarcir era apenas aquela oriunda da prática de atos ilícitos, fossem eles civis ou mesmo penais.

É impossível dissociar a responsabilidade do conceito de obrigação, pois ninguém pode ou poderá ser compelido de forma coercitiva a ressarcir algum dano onde inexista algum nexos que atribua a condição de responsável por arcar com o “mal” causado.

Em tempo não muito distante estava arraigado de forma indissociável a existência de culpa para exurgisse a obrigação de ressarcir. Sem ela, não havia como compelir o agente causador ou mesmo responsável a recompor o patrimônio material ou moral do lesado.

¹ BIER, Neibal Albrecht. Advogado, Especialista em Contratos. Especialista em Responsabilidade Civil. Especialista em Direito Tributário. Mestrando da Universidade de Passo Fundo. Linha de Pesquisa em Jurisdição Constitucional e Democracia, Relações Sociais e Dimensões de Poder.

Sem adentrar a discussão histórica dos porquês, a natural evolução reconhece a possibilidade de ressarcimento mesmo quando o elemento subjetivo culpa não esteja presente, isto é, quando a responsabilização é objetiva.

Essa mesma evolução que hoje está positivada, exemplificativamente, no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor, alçou vôo para também atingir e gerar obrigação de responsabilizar os responsáveis até mesmo por atos lícitos em razão de alguma peculiaridade.

O professor Stoco (1999)² cita com muita propriedade as palavras de Marton assinalando:

“Marton estabelece com muita lucidez a boa solução, quando define responsabilidade como *“a situação de quem, tendo violado uma norma qualquer, se vê exposto às consequências desagradáveis decorrentes dessa violação traduzidas em medias que a autoridade encarregada de velar pela observância do preceito que lhe imponha, providências essas que podem, ou não estar previstas”* (Da Responsabilidade civil, Forense, Rio, 6ª ed., 1979, vol. 1, p.1 e 3).

Em dias atuais a responsabilização civil vai além daquelas outorgadas apenas quando decorrentes de atos ilícitos propriamente ditos³, já que há casos em que mesmo a conduta, comissiva ou omissiva, do agente não seja contra *legem*, mas gere dano a alguém, passe a surgir no mesmo instante a obrigação de indenizar. A exemplo disso se tem a teoria do risco criado, a teoria do risco proveito, a teoria do risco potencialmente ofensivo e assim por diante.

Em todos esses casos é levado em consideração o risco objetivamente criado, sem necessidade de se perquirir ou mesmo comprovar a conduta subjetiva culposa do agente gerador do dano e ainda casos em que o fato puro e simples, que tem permissão legal, quando praticado por alguém e que cause dano faça surgir a obrigação de ressarcir. A indenização, por sua vez, é recompor o patrimônio atingido de forma mais próxima do estado em que estava quando sofreu o dano.

² STOCO, Rui. Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 60.

³ Ilícitos Civis ou ilícitos penais.

É por esse motivo que a responsabilidade civil, nesse diapasão, aparece como uma sanção, como uma pena para o causador do dano ou por aquele que é responsável legal, patrimonial o moralmente pelo prejuízo.

A responsabilização civil, como em todo o direito, sofreu várias modificações durante o longo dos anos, saindo inclusive daquele limitado fundamento da culpa para a hipótese de reparação baseada no risco, ocasião em que o elemento subjetivo do agente não interessa para que haja o dever de indenizar, pois nesse caso ela será objetiva.

Essa teoria visa a garantir a salubridade da pessoa humana, daí porque se mostra desnecessária a demonstração da culpa do agente, quando a atividade desenvolvida pela sua própria natureza gera risco, sendo suficiente a prova da ocorrência do fato danoso e também do dano, pois o nexo entre a causa e o efeito é uma consequência.

Não se pode deixar, ainda de mencionar os casos, de presunção de culpa — pode serem elididos — por fatos cometidos por terceiros, com por exemplo a responsabilidade dos pais pelos atos dos filhos, dos patrões pelos atos dos prepostos, curadores pelos curatelados, tal como estabelecido no art. 932⁴ do Código Civil.

2. A responsabilidade civil decorrente dos atos lícitos.

Os tribunais já vinham reconhecendo a possibilidade de haver indenização mesmo quando o ato fosse lícito, porém calhavam entendimentos contrários. Foi o Código Civil de 2002 que pôs fim positivando e permitindo que se conciliasse, pela interpretação dos art. 188⁵, II, 929⁶ e 930⁷, a concessão de ressarcimento mesmo quando não houvesse ilicitude no ato.

⁴ Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:
I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;
II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;
III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;
IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;
V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

⁵ Art. 188. Não constituem atos ilícitos:
(...)

O princípio que serve de fundamento material para essa espécie de indenização é dar e manter cada um com o que é seu.

Apesar do risco de incorrer em tautologia desnecessária parece de bom alvitre salientar⁰ que a culpa não deixou de ser fundamento da responsabilização civil, tanto é crível que foi replicada do Código Civil atual no seu art. 927⁸, porém para o caso em liça interessa diretamente a discussão a responsabilidade objetiva, como será visto no momento mais adequado.

A evolução da responsabilidade civil também pode ser verificada na amplitude e extensão dos danos e dos responsáveis pelos mesmos, mesmo quando o ato não tenha infringido nenhuma norma, como são os casos de servidão de passagem forçada — art. 1.285, CC —; pelo escoamento de águas para o prédio inferior — art. 1.289, CC — e assim por diante.

Todo aquele que causar dano a quem quer que seja será obrigado a reparar o dano, cujo fundamento axiológico é exatamente não deixar que a pessoa experimente um prejuízo que ela não tenha dado causa. É recompor o patrimônio do lesado.

3. A responsabilidade Civil do Estado.

Impossível falar em responsabilidade civil do Estado sem falar em atos administrativos, pois são através deles que, no dizer de Soares (1997)⁹: “*no Brasil, os atos baixados pelo governo republicano, sob a forma federativa, em suas três esferas: federal, estadual e municipal*” que a Administração exerce seu mister.

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

⁶ Art. 929. Se a pessoa lesada, ou o dono da coisa, no caso do inciso II do art. 188, não forem culpados do perigo, assistir-lhes-á direito à indenização do prejuízo que sofreram.

⁷ Art. 930. No caso do inciso II do art. 188, se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado.

⁸ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁹ SOARES, Orlando. **Responsabilidade Civil no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 425.

É da prática desses atos que eventualmente possam causar prejuízo a terceiros que exsurge a responsabilização civil, valendo referir que o Estado expressa sua vontade através de diferentes órgãos e entidades que sempre estão ligados à administração.

O Ministério da Saúde, por exemplo, refere no próprio site de divulgação que ele faz parte do Poder Executivo, tal como ora se colaciona a título ilustrativo, até mesmo porque isso está previsto constitucionalmente no art. 76¹⁰ da Carta Magna:

“O MINISTÉRIO

O Ministério da Saúde é o órgão do Poder Executivo Federal responsável pela organização e elaboração de planos e políticas públicas voltados para a promoção, prevenção e assistência à saúde dos brasileiros.

É função do ministério dispor de condições para a proteção e recuperação da saúde da população, reduzindo as enfermidades, controlando as doenças endêmicas e parasitárias e melhorando a vigilância à saúde, dando, assim, mais qualidade de vida ao brasileiro.

MISSÃO

“Promover a saúde da população mediante a integração e a construção de parcerias com os órgãos federais, as unidades da Federação, os municípios, a iniciativa privada e a sociedade, contribuindo para a melhoria da qualidade de vida e para o exercício da cidadania”

PLANO PLURIANUAL 2008/2011

A contínua melhoria da qualidade das políticas públicas e sua efetividade junto à sociedade é um princípio que eleva os desafios para a gestão pública e ressalta a importância da avaliação da ação governamental. Nesse sentido, os resultados apresentados no Relatório de Avaliação do PPA 2008-2011 devem ser debatidos, de modo a permitir o avanço da democracia na interação entre o Estado e a Sociedade. [Confira aqui o Caderno de Avaliação Setorial referente às ações em saúde do Plano Plurianual 2008/2011, exercício 2008.](#)

UNIDADES VINCULADAS

AUTARQUIAS

ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária

ANS - Agência Nacional de Saúde Suplementar

EMPRESA PÚBLICA

Hemobrás - Empresa Brasileira de Hemoderivados e Biotecnologia

FUNDAÇÕES PÚBLICAS

Funasa - Fundação Nacional de Saúde

Fiocruz - Fundação Oswaldo Cruz

INSTITUTOS

Into – Instituto Nacional de Traumatologia e Ortopedia

Inca – Instituto Nacional de Câncer¹¹”

¹⁰ Art. 76. O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado.

E assim ocorre em todos os demais seguimentos. O Estado necessita da prática dos seus atos administrativos para realizarem suas tarefas que têm origem direta ou indireta de algum dos seus órgãos — Executivo, Legislativo e Judiciário —. E são esses atos administrativos que causem danos aos terceiros que advém a responsabilização do Estado. Mas nem sempre foi assim...

A responsabilidade civil das pessoas jurídicas passou pelo entendimento da sua irresponsabilidade absoluta, já que o *factum principe* não cometia erros e não tinha de indenizar o dar explicação para quem quer que fosse. O poder era absoluto. Rodrigues (2002) cita no seu manual: “The King can do no wrong¹²”.

Esse entendimento não perdurou por muito tempo porque já no código civil de 1916, bem como nas demais Constituições foi reconhecido que a responsabilidade do Estado passava a ser objetiva pelos atos praticados pelos seus funcionários ou representantes.

No Código Civil de 1916 o art. 15 de forma cuidadosa estabelecia que a responsabilidade civil do Estado dar-se-ia quando demonstrado que um funcionário ou representante daquele tivesse infringindo alguma norma, porém isso foi revogado de forma parcial com as constituições que se seguiram e principalmente na Magna Carta de 1988.

Na carta Constitucional de 1998, essa responsabilização está inserida no § 6º do art. 37 e, neste caso vale replicar aqui:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

(...)

§ 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.

(...).”

¹¹ <http://portal.saude.gov.br/portal/saude/gestor/default.cfm>. 07 de abril de 2010.

¹² RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. 4.º Vol., p. 85.

Após o advento descrito o Estado passou a responder independentemente de qualquer ato culposo do funcionário ou mesmo de uma entidade que o represente, sendo suficiente que eles tenham agido no exercício de seus misteres e que isso tenha causado dano ao terceiro.

Essa responsabilização alcança todas as atividades estatais e inclusive seus desmembramentos autárquicos, pois respondem pelo risco administrativo. As controvérsias que existem em torno do que seja ato administrativo não têm o condão de retirar a obrigação do Estado de ressarcir o lesado.

Apesar de todos se terem excelentes administrativistas brasileiros, parece interessante trazer à baila o conceito de ato administrativo de Bielsa, citado por Soares (1997)¹³:

“ Toda decisión, general o especial, de uma autoridad administrativa em ejercicio de sus próprias funciones y que se refiera a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares, respecto de ellas”(*Derecho Administrativo*, I, . 73).

Dessa sorte, a responsabilidade civil do Estado advirá obrigatoriamente da prática desses atos administrativos levados a efeitos de forma direta ou através de suas autarquias.

4. Os requisitos para serem concedida de reparação.

Como o Estado é formado basicamente por poderes distintos — Legislativo, Executivo e Judiciário — a responsabilização dependerá de serem analisados os atos em si, ou seja, pela atividade típica de cada um deles, não se podendo aplicar indistintamente a todos eles a mesma “fórmula”.

Sendo assim, o fato gerador da responsabilização do Estado necessita da constatação do nexo causal entre o ato administrativo causado por um órgão ou agente ligado a determinado órgão específico e o dano causado à vítima.

¹³ SOARES, Orlando. **Responsabilidade Civil no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 427.

O dano sempre será causado por uma ação comissiva ou omissiva de um agente ou órgão, todavia, desnecessária a discussão acerca da reprovabilidade da conduta — culpa — do agente para que seja concedida a reparação, cujas únicas excludentes é a demonstração do caso fortuito ou a culpa exclusiva da vítima.

A responsabilidade civil do Estado, dessa forma, dar-se-á com base na teoria do risco administrativo, bastando que seja comprovada a existência do dano, a prática administrativa através de uma conduta comissiva ou omissiva, o nexo entre o dano e esse ato e ainda a inexistência de excludente da responsabilização. Esta, no entanto, caberá ao Estado e não à vítima demonstrar.

5. A extensão da reparação dos danos.

Na esfera civil os danos subdividem-se em materiais e morais. Os primeiros são aqueles que afetam diretamente o patrimônio do lesado. Por sua vez, segundo DINIZ “o dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica provocada pelo fato lesivo”¹⁴.

Já, para BITTAR:

“(…)são materiais os danos consistentes em prejuízos de ordem econômica suportados pelo ofendido, enquanto os morais se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis, ou constrangedoras ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado. Atingem, respectivamente, a conformação física, a psíquica e o patrimônio do lesado, ou seu espírito, como as diferentes repercussões possíveis”¹⁵.

Por sua vez, CAHALI refere como sendo dano moral:

“(…)a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial. Seja a dor física — dor — sensação, como a denomina Carpenter nascida de uma lesão material; seja a dor moral — dor — sentimento — de causa material”¹⁶.

Dito de outra forma, o dano moral é todo o evento lesivo que atinge o íntimo do indivíduo de sorte a modificar-lhe o estado mental normal, podendo ou não comprometer o juízo cognitivo.

¹⁴ Maria Helena DINIZ, Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil, 1984, vol. 7.º, p. 71.

¹⁵ José Carlos BITTAR, *Reparação Civil Por Danos Morais*, 1994, p. 31.

¹⁶ Iussef Said CAHALI, *O Dano Moral e sua Reparação*, 1980, p.07.

Todos os indivíduos vivem segundo alguns ditames da vida e da sociedade, ou seja, há percalços que enfrentam no cotidiano e, nem por isso, mudam bruscamente os seus afazeres ou comprometem o seu raciocínio ou juízo cognitivo. Porém, quando há o que se chama de dano moral, significa que houve uma mudança repentina no lesado de sorte a lhe alterar o seu curso “normal” da sua vida.

Porém a reparação civil deverá ser o mais completa possível de tal sorte a recompor o patrimônio do lesado no estado que era ou que deveria ser.

Sendo assim, os danos materiais serão compostos tanto pelos lucros cessantes quanto pelos danos emergentes, isto é, pelo prejuízo que experimentou, como também pelo que razoavelmente deixou de ganhar.

Não é demais lembrar que o benefício previdenciário é cumulativo ao dano material porque decorrem de fontes diferentes, pois o primeiro deles é assegurado pela Previdência, com fonte de custeio específica e determinada, e o outro no direito comum.

Quando se leva em consideração os danos decorrentes do que a vítima deixou de ganhar é preciso mensurar a extensão do dano e ainda quem são os beneficiários, pois nem todo o ganho reverteria em favor do beneficiário, já que aquela gastaria pelo menos 1/3 para consigo.

Por outro lado, tudo o que a vítima deixou de auferir até uma provável morte deve ser ressarcido, porque esse montante de fato faria parte do seu legado e que seriam concedidos aos seus beneficiários.

6. Conclusão.

Os princípios constitucionais subdividem-se em fundamentais e gerais. Os primeiros são as normas fundamentais, normas matrizes que ditam a valoração política que nortearam o constituinte brasileiro citando, inclusive Canotilho e Moreira para quem os “princípios fundamentais visam essencialmente definir e caracterizar a colectividade política e o Estado e enumerar as principais opções político-constitucionais”.

Destarte, os princípios estão inseridos na Carta Magna de 1988 nos art. 1º ao 4º¹⁷, sendo eles o republicano, o federativo, o da repartição dos poderes, cuja finalidade é a direcionar a ordem jurídica nacional.

Como regra tais princípios são cumpridos, entretanto, quando não o são há o administrado tem o dever e também o direito de buscar o cumprimento deles através do Poder Judiciário, inclusive no que se refere à responsabilização do Estado, cujos conceitos e requisitos foram expostos.

Bibliografia.

BITTAR, José Carlos, **Reparação Civil Por Danos Morais**, 1994.

CAHALI, Iussef Said, **O Dano Moral e sua Reparação**, 1980

DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil**, 1984, Vol. 7.º.

¹⁷ Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

a soberania;

a cidadania;

a dignidade da pessoa humana;

os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

o pluralismo político.

Parágrafo único - Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Art. 2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

construir uma sociedade livre, justa e solidária;

garantir o desenvolvimento nacional;

erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor: Lei n. 7.716, de 5-1-89.

A Lei n. 8.081, de 21-9-1990, estabelece os crimes e as penas aplicáveis aos atos discriminatórios ou de preconceito de raça, cor, religião, etnia ou procedência nacional, praticados pelos meios de comunicação ou por publicação de qualquer natureza.

Art. 4º. A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

independência nacional;

prevalência dos direitos humanos;

autodeterminação dos povos;

não-intervenção;

igualdade entre os Estados;

defesa da paz;

solução pacífica dos conflitos;

repúdio ao terrorismo e ao racismo;

cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;

concessão de asilo político.

Parágrafo único - A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

_____, **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil.**

16 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 7 Vol.

SOARES, Orlando. **Responsabilidade Civil no Direito Brasileiro.** Rio de Janeiro: 2 ed. Forense, 1997.

STOCO, Rui. **Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.