

RESPONSABILIDADE DO ESTADO

DEFENSORIA DATIVA

Recurso

Ap. 3.590/93

MORTE DE CIDADÃO — QUANDO NÃO PODE SER ATRIBUÍDO A FALTA DE POLICIAMENTO

RESUMO

- A autora fundamenta a sua postulação e seu recurso no abandono em que se encontra a população do Estado, por falta de segurança e de policiamento, e sustenta que a ação deveria ter sido julgada procedente, não sendo necessário que se cumpra a lei, pois os Juízes podem dela discordar, julgando o fato por analogia, o que, data venia, se constitui em verdadeiro absurdo, convindo que se lembre à apelante que a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito, a que alude o art. 4º da LICC, só em caso de "omissão da lei" podem ser adotados. - Não há dúvida de que a tese da irresponsabilidade do Estado já está prosrita, quer na doutrina, quer no entendimento jurisprudencial, quer, finalmente, na legislação da grande maioria das nações, com pouquíssimas exceções, como ocorre na Inglaterra e nos Estados Unidos, explicáveis, principalmente, pelo espírito de civilismo dos cidadãos, como afirma AGUIAR DIAS. - A culpa publicitou-se e, desgarrando-se do Direito Privado, ganhou novos domínios, graças ao labor pretoriano e ao esforço doutrinário, que terminaram por trasladar a responsabilidade do Estado para os textos constitucionais, como aconteceu no Brasil, conforme lúcida observação de WILSON MELO DA SILVA. - A nossa legislação não aceitou, contudo, como pretende a recorrente, a teoria do risco integral, eis que a responsabilidade do Estado, frente à nossa Lei Maior, decorre da adoção do princípio do risco administrativo. - Ao julgar a Ap. 3.590/93 tive oportunidade de afirmar que: "Acentue-se que HELY LOPES MEIRELLES, que não obstante seja um defensor da responsabilidade objetiva do Estado pelos atos de seus agentes, quando lesionam direitos de terceiros, sempre deixou bem patente que tal responsabilidade não poderia ir além daquela decorrente do risco integral, gerador de brutalidades e capaz de levar a abusos e iniquidades. - J. GUIMARÃES MENEGALE, em sua obra Direito Administrativo e Ciência da administração, apoiado em Sabatini, ensina de modo lapidar que: 'A responsabilidade do funcionário público é o substratum da responsabilidade do Estado; onde, de fato, não houver responsabilidade direta do funcionário, não pode haver responsabilidade indireta do Estado'. - Em sua obra Direito Administrativo, analisando a responsabilidade do Estado, frente ao § 6º, do art. 37, da CF, HELY LOPES MEIRELLES leciona que tal dispositivo 'não responsabilizou objetivamente a administração por atos predatórios de terceiros, nem por fenômenos naturais que causem danos a particulares. Para a indenização destes atos e fatos estranhos à atividade administrativa observa-se o princípio geral da culpa civil, manifestada pela imprudência, negligência ou imperícia, na realização do serviço público que causou e ensejou o dano'. - Frente ao que dispõe a norma constitucional, forçoso será concluir que sua abrangência se limita à atuação funcional dos servidores públicos, não atingindo aos atos praticados por terceiros. - CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, citado na contestação, manifestando-se acerca do art. 107, da CF de 1969, bem asseverou que: 'Logo, se é bastante a mera relação objetiva entre a atuação do agente e a lesão para responsabilizar-se o Estado, cumpre, todavia, que esteja em pauta um comportamento comissivo, vez que sem ele jamais haverá causa'. - Quando o Estado se omite e graças a isto ocorre um dano, este é causado por outro evento e não pelo Estado. A responsabilidade aí não pode ser objetiva. Cumpre que exista um elemento a mais para responsabilizá-lo. Deveras, não se haveria de supor, ao menos em princípio, que alguém responda pelo que não fez, salvo se estivesse, de direito, obrigado a fazer. - Eis, pois, que o Estado só responde por omissões - quando deveria atuar e não atuou; vale dizer: quando descumpre o dever legal de agir, em uma palavra, quando se comporta ilicitamente ao abster-se. A responsabilidade por omissão é responsabilidade por comportamento ilícito. E é a responsabilidade subjetiva, porquanto supõe dolo e não culpa em suas

modalidades de negligência, imperícia ou imprudência, embora possa tratar-se de uma culpa não individualizável na pessoa de tal ou qual funcionário, mas atribuída ao

EMENTA

A tese da irresponsabilidade do Estado já está proscrita nas legislações da grande maioria das nações, haja vista que a culpa, existente no direito privado, ganhou novos domínios, fazendo com que a responsabilidade dos Estados, prevista nos Códigos, passasse a integrar o texto constitucional, como ocorreu no Brasil, não se podendo, porém, aceitar a tese do risco integral, gerador de brutalidades, capaz de levar a abusos e iniquidades. O art. 37, § 6º, da CF, não responsabilizou objetivamente a Administração por atos predatórios de terceiros. O Estado somente poderá ser responsabilizado se a vítima demonstrar a falta de serviço ou a omissão dos agentes públicos, não bastando meras referências acerca do abandono da cidade. O julgador somente pode adotar a analogia em caso de omissão da lei.