

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM O MINISTÉRIO PÚBLICO EM AÇÃO

Beatriz Quiroga Chometon Pedro
Matrícula: 19209

Responsabilidade Civil do Estado por atos praticados por seus agentes.

Professor: Luiz Jungstedt

Rio de Janeiro

2023

1. INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil do Estado é um tema que desperta polemica dadas as suas mais diversas nuances, sendo previstos pelo nosso ordenamento jurídico desde as constituições de 1824 e 1891 que dispunham sobre a responsabilidade do funcionário em decorrência de abuso ou omissão praticados no exercício de suas funções.

Ainda assim, mostra-se um tema extremamente atual, principalmente no cenário atual da globalização que trouxe uma maior disseminação de informações. A conduta estatal ganha repercussão nos noticiários e nas redes sociais. Há uma maior exposição das condutas dos agentes públicos, em especial quando acarretam danos a terceiros. Cobra-se respostas. E quais seriam as condutas sujeitas a reparação por parte do Estado?

O presente estudo visa, portanto, primeiramente entender o que seria essa responsabilidade e porque difere da responsabilidade existente no direito privado onde em regra, há uma responsabilidade subjetiva. O que motivou uma maior proteção aos indivíduos em face do Estado?

Dessa forma, primeiramente será analisado o conceito de responsabilidade civil e como o nosso atual ordenamento jurídico dispôs sobre o tema e em qual se baseia.

Ademais, será abordado quais os pressupostos necessários para ensejar a responsabilização do Estado. E principalmente, quem são os agentes contemplados no art. 37 da Constituição.

Por fim, será tratada a reparação do dano tanto no âmbito judicial quanto no administrativo, sobretudo diante das dualidades de responsabilidades.

Desta forma, será possível delimitar o panorama de como a questão é aplicada no Brasil, especificamente em relação aos danos causados pelos agentes públicos.

2. CONCEITO

Segundo os ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹ a responsabilidade civil do Estado corresponde à obrigação de reparação dos danos causados a terceiros por comportamento (seja ele de caráter comissivo ou omissivo, material ou jurídico) de agente do Estado, ficando obrigado a pagar as respectivas indenizações.

A sanção aplicável no âmbito da responsabilidade civil é a de ordem pecuniária, qual seja, a indenização, que corresponde ao valor em dinheiro destinado a reparar os danos causados pelo responsável. Tratando-se de uma obrigação meramente patrimonial, a responsabilidade civil independe das esferas criminal ou administrativa, podendo coexistirem.

Não é correto se falar em responsabilidade da Administração Pública, posto que esta não é detentora de personalidade jurídica. Assim, a denominação que se mostra mais acertada é responsabilidade do Estado, considerando que este sim possui personalidade jurídica, sendo titular de direitos e obrigações na ordem civil.

Cabe esclarecer que incumbe ao Estado reparar os prejuízos causados por seus agentes, eis que consoante leciona José dos Santos Carvalho Filho: “*O Estado, como pessoa jurídica, é um ser intangível. Somente se faz presente no mundo jurídico através de seus agentes, pessoas físicas cuja conduta é a ele imputada. O Estado, por si só, não pode causar danos a ninguém*”². Assim, o Estado só se manifesta por meio de pessoas físicas que agem em seu nome, e é por isso que a vontade expressa por esses indivíduos acaba sendo atribuída ao próprio Estado.

Ademais, a responsabilidade patrimonial do Estado, que se estende aos delegatários do serviço público, encontra seu fundamento no princípio publicista da solidariedade que preconiza o dever de todos responderem pelos danos eventualmente causados no desempenho de atividades públicas que a todos beneficiem, além de possuir expressa e específica previsão constitucional, consoante mais afrente abordado.³

3. A RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

A Constituição de 1988, regula a matéria no art. 37, § 6º, e determina que “*as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos*

¹ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito administrativo, p. 1869/1870.

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo, p.667.

³ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial, p. 744

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”.

Ademais, coadunando com os ditames constitucionais temos ainda o Código Civil de 2002 que dispôs em seu artigo 43 que *“As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.”* Nota-se que embora referido artigo do vigente Código Civil possua total compatibilidade normativa com o art. 37, § 6 da Magna Carta, mostra-se de certa aquém do disposto no texto constitucional, haja vista não contemplar expressamente as pessoas jurídicas de direito privado que atuam como prestadoras de serviços públicos.

3.1 TEORIA DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO.

Pode-se dizer que atual ordenamento jurídico brasileiro consolidou a teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual é dispensada à vítima a comprovação da culpa em relação a conduta estatal danosa. Assim, bastaria ao interessado a comprovação da relação causal entre o fato e o dano para que faça jus a reparação pelos prejuízos sofridos em virtude do fato lesivo.

A responsabilidade objetiva do Estado tem seu fundamento na teoria do risco administrativo, segunda a qual a Administração deveria arcar com um risco natural decorrente de suas inúmeras atividades. Isso porque, conforme leciona Carvalho Filho⁴ o Estado seria detentor de uma maior quantidade de poder e de prerrogativas se comparado com o administrado que possuiria uma condição de subordinação, não sendo justo que este último, tivesse que se esforçar excessivamente para obter o direito à reparação dos prejuízos oriundos da atividade estatal. Assim, o Estado assumiria funções e prerrogativas especiais em relação aos cidadãos que enfrentam riscos inerentes de dano decorrente das atividades estatais.

O princípio da repartição dos encargos (vinculado ao princípio da igualdade), constitui um segundo fundamento da responsabilidade objetiva do estado, segundo o qual a sociedade como um todo, que se beneficia da atividade administrativa, tem o ônus de compensar aqueles que sofreram danos decorrentes dessa mesma atividade. Assim, o Estado deve reparar os prejuízos do lesado utilizando recursos do erário (oriundos dos impostos suportados pelos cidadãos), para restabelecer o equilíbrio entre os encargos sociais. Significa dizer que tanto os

⁴ P.670

benefícios gerados à coletividade, decorrentes da atuação estatal quanto os prejuízos suportados por determinados membros da sociedade devem ser repartidos pela coletividade.

3.1.1 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Constituem pressupostos da responsabilidade objetiva do Estado: (i) ocorrência do fato administrativo; (ii) existência de dano e; (iii) nexos causal (ou relação de causalidade).

Tem-se como um primeiro elemento da responsabilidade civil a existência de um fato administrativo, assim é necessário que seja praticado um ato lícito ou ilícito, por agente público. Dessa forma, a responsabilização estatal se dará na hipótese de atuação ou omissão dos agentes públicos.

Ressalta-se que o fato poderá ser praticado tanto por agente de pessoa jurídica de direito público, quanto por pessoas jurídicas prestadoras de serviço público, não restando abrangidos as entidades da administração indireta que executam atividade econômica de natureza privada.

O segundo pressuposto é o dano a terceiros, ou seja, a conduta estatal precisa gerar um prejuízo sobre um direito. Tal dano precisa ser certo (real), seja ele atual ou futuro, e não meramente eventual ou possível. Logo, para que haja reparação é imprescindível a comprovação de uma lesão a determinado bem jurídico da vítima, podendo-se tratar tanto de dano material (patrimonial) ou moral (extrapatrimonial).

Segundo Di Pietro, o art. 37,§6 da Constituição expressamente prevê que o dano seja causado a terceiro, desta forma seria equivocado o entendimento (já sustentado outrora pelo Supremo Tribunal Federal⁵) de que a responsabilidade objetiva restringe-se a existência de um dano sofrido pelo usuário do serviço público, visto que não haveria no texto constitucional tal distinção entre usuários e não usuários⁶.

O último pressuposto da responsabilidade civil do Estado é o nexos de causalidade entre o ato do agente público e o dano. Significa dizer que é a relação de causa e efeito entre a conduta estatal e o dano suportado pela vítima⁷.

3.2 AGENTES PÚBLICOS E A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

⁵ Vide RE-262.651, 2ª turma, e RE-302.622-4, 2ª turma

⁶ Di Pietro, p.1883

⁷ Rafael Carvalho – p 813

Conforme anteriormente exposto, a Constituição de 1988, no artigo 37, § 6º, determina que o Estado será civilmente responsável pelos danos que seus agentes, nesta qualidade, causem a terceiros.

No que tange ao vocábulo “agente” é imperioso esclarecer que este termo foi empregado em um sentido amplo para se referir a todos os agentes públicos, incluindo todas as pessoas encarregadas de prestar serviços públicos, seja em caráter permanente ou temporário, para fins de responsabilidade civil. Portanto, nota-se que a Magna Carta não se limitou a apenas abranger condutas de servidores públicos, ou seja, daqueles que prestam serviço com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos, à Administração Pública Direta, autarquias e fundações públicas.

O vocábulo agentes públicos possui um sentido amplo, refere-se as pessoas físicas que, a qualquer título, exercem uma função pública, com ou sem vínculo empregatício, prestando serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta. Destaca-se que essa função pode ser exercida de forma remunerada ou gratuita, definitiva ou transitória, política ou jurídica⁸. Quatro categorias são abrangidas pela expressão agentes públicos, sendo elas: i) agentes políticos; ii) servidores públicos; iii) militares; e iv) particulares em colaboração com o Poder Público.⁹

Existe uma grande controvérsia doutrinária em relação à conceituação dos agentes políticos, pontuando Rafael Oliveira dois grandes entendimentos sobre o tema. Uma primeira posição é a defendida por Hely Lopes Meirelles, conferindo um sentido mais amplo aos agentes políticos. Isso porque, sustenta-se que os agentes políticos são os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais¹⁰. Inserem-se nessa categoria os chefes do Executivo (e seus auxiliares diretos), os membros das Casas Legislativas, membros do Poder Judiciário, membros do Ministério Público, do Tribunais de Conta, representantes diplomáticos e “demais autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase judiciais, estranhas ao quadro do serviço público”.

Para uma segunda corrente, majoritária (adotada por José dos Santos Carvalho Filho, Celso Antônio Bandeira, de Mello, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Diógenes Gasparini e Rafael

⁸ Carvalho filho p.707

⁹ DI Pietro p. 158

¹⁰ Helly p. 80 - Meirelles, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro / Hely Lopes Meirelles, José Emmanuel Burle Filho. - 42. ed. / atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. - São Paulo : Malheiros, 2016.

Carvalho de Oliveira), utiliza um o conceito restritivo de agentes políticos, sendo os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, aqueles que ocupam local de destaque na estrutura estatal, responsáveis pelas decisões políticas fundamentais do Estado¹¹. São eles os Chefes do Executivo, seus auxiliares e os membros do Poder Legislativo.

Como abordado anteriormente, servidores públicos são aqueles que se vinculam ao Estado por uma relação permanente de trabalho, de forma remunerada e não eventual, para o desempenho da função pública.

Para DI Pietro¹² a expressão Servidores Públicos, em seu sentido amplo, compreende os servidores estatutários, os empregados públicos e os servidores temporários. Tal classificação tem por base a natureza do vínculo jurídico que liga o servidor ao Poder Público e a natureza dessas funções.

Os servidores estatutários são aqueles que se encontram sujeitos ao regime estatutário, sendo ocupantes de cargos públicos. Já os empregados públicos são servidores contratados sob o regime trabalhista comum e ocupantes de emprego público, submetendo-se as regras previstas CLT. Por fim, os servidores temporários são aqueles contratados, com base no artigo 37, IX, da CF, por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público e exercem função, sem que estejam vinculados a cargo ou emprego público.

A terceira categoria de agentes públicos enquadra militares, que são as pessoas físicas integrantes das corporações armadas, submetidos a *regimes estatutários* próprios, de definição legal, e são tratados no Título III, Capítulo VII, Seção III, e no Título V, Capítulo II, da Constituição. Eles se dividem em três subcategorias: integrantes das Forças Armadas, policiais militares e bombeiros militares. As corporações armadas são todas regulamentadas pela Constituição e têm assento e regência constitucional.¹³

Uma última categoria contempla os particulares em colaboração, também denominados por alguns autores de agentes honoríficos¹⁴, que correspondem às pessoas físicas que exercem, de forma transitória, funções públicas sem vínculo empregatício, com ou sem remuneração. Essa colaboração com o Poder Público pode ser feita por meio de delegação, requisição, nomeação ou outra forma de vínculo, todavia esses agentes não ocupam cargos ou empregos públicos. A título exemplificativo cita-se a função de jurado, de mesários em eleições,

¹¹ Rafael Oliveira p. 732

¹² DI PIETRO 1583

¹³ DIOGO DE FIGUEIREDO – P.405

¹⁴ HELY LOPES MEIRELLES, p. 84 e Rafael Oliveira p. 733
GASPARINI, Direito administrativo, cit., p. 171.

de comissário de menores voluntários, integrantes de comissão, os que exercem serviços notariais e de registro e os empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos.

As explanações acima permitem melhor visualizar a abrangência das pessoas que se enquadram no art. 37, § 6, da Constituição e estão sujeitas à responsabilidade objetiva.

Corroborando a visão aqui esposada assevera Di Pietro¹⁵:

“A expressão agente público não é destituída de importância, tendo em vista ser utilizada pela própria Constituição. Todas as categorias, mesmo a dos particulares, se atuarem no exercício de atribuições do poder público, acarretam a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, já que o dispositivo fala em danos causados por agentes públicos.”

E ainda Carvalho Filho¹⁶:

“Diante disso, são agentes do Estado os membros dos Poderes da República, os servidores administrativos, os agentes sem vínculo típico de trabalho, os agentes colaboradores sem remuneração, enfim todos aqueles que, de alguma forma, estejam juridicamente vinculados ao Estado. Se, em sua atuação, causam danos a terceiros, provocam a responsabilidade civil do Estado.”

Ultrapassada a delimitação acerca das categorias de pessoas sujeitas à responsabilidade objetiva, deve-se pontuar ainda o alcance da previsão constitucional. Isso porque, o Estado somente será responsabilizado se o dano for causado por agente público “nessa qualidade”.

Para Di Pietro¹⁷, “*não basta ter a qualidade de agente público, pois, ainda que o seja, não acarretará a responsabilidade estatal se, ao causar o dano, não estiver agindo no exercício de suas funções*”.

É necessário que haja uma relação direta entre o dano causado e o exercício da função pública, ou, ao menos, que o agente esteja conduzindo a pretexto de exercê-la¹⁸, independentemente de estar dentro ou fora de sua jornada de trabalho. Caso o dano a terceiro decorra de ato praticado por agentes, na esfera de sua vida privada e dissociados de qualquer relação com sua função pública, sua responsabilidade será pessoal e regida pelo Direito Civil.

Nesse cenário, para ilustrar melhor a questão, cabe trazer o usual exemplo de responsabilidade do Estado por dano causado por policial militar que durante sua folga presencia um assalto, efetua disparos (com a arma pertencente à corporação), e acaba vitimando

¹⁵ DI Pietro p. 1578

¹⁶ Carvalho filho p.675

¹⁷ Di Pietro, p. 1883-1884

¹⁸ Carvalho filho, p. 675

terceiros. Destaca-se que tal entendimento encontra guarida na jurisprudência do Supremo tribunal federal, consoante se observa na seguinte emenda:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. C.F., art. 37, § 6º. I. - Agressão praticada por soldado, com a utilização de arma da corporação militar: incidência da responsabilidade objetiva do Estado, mesmo porque, não obstante fora do serviço, foi na condição de policial-militar que o soldado foi corrigir as pessoas. O que deve ficar assentado é que o preceito inscrito no art. 37, § 6º, da C.F., não exige que o agente público tenha agido no exercício de suas funções, mas na qualidade de agente público. II. - R.E. não conhecido.” (RE 160401, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, DJ 4.6.1999)

Portanto, ter a qualidade de agente público não é suficiente para gerar a responsabilidade estatal pelo dano, é necessário que a ação ou omissão do agente ocorra no âmbito do exercício de suas funções públicas ou a pretexto de exercê-la.

3.4 A DUPLICIDADE DE REGIMES DE RESPONSABILIDADE CIVIL

O art. 37, § 6.º, da CRFB estabelece responsabilidades distintas diante da dualidade de relações jurídicas existentes, sendo elas: i) a responsabilidade do Poder Público e seus delegados; e ii) a responsabilidade do agente público causador do dano.¹⁹

Assim, a Constituição dispõe na parte inicial do dispositivo sobre a relação jurídica entre o Estado - pessoas jurídicas de direito público e pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos - e a vítima do dano. Nessas relações, como já abordado, evidencia-se o caráter objetivo da responsabilidade, sendo o Estado civilmente responsável pelos prejuízos causados à terceiros, sem que estes precisem provar que o agente estatal agiu com culpa.

A parte final do artigo, por sua vez, regula a relação jurídica existente entre o agente causador do dano (quando identificado ou identificável) e o Estado, assegurando a este exercer seu o direito de regresso contra o agente responsável nos casos de dolo ou culpa. Trata-se da responsabilidade civil do agente público, perante a Administração, de caráter pessoal e subjetivo, calcada no dolo ou culpa. Por conseguinte, é reconhecido o direito de regresso ao Estado, ou seja, o direito de obter do agente o ressarcimento (aos cofres públicos) do montante despendido para indenizar a vítima, desde que reste comprovada a atuação culposa de seu agente causador.

¹⁹ MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 21. ed. – Belo Horizonte : Fórum, 2018, p.

3.5 DA AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS

Inicialmente, convém aventar a possibilidade de a reparação de danos causados a terceiro ser realizada pela via administrativa, mediante requerimento formulado pelo lesado, desde que a Administração reconheça sua responsabilidade e haja acordo quanto ao montante indenizatório. Todavia, na prática, trata-se de forma pouco usual de ressarcimento, considerando a uma baixa probabilidade de as partes chegarem amigavelmente a um acordo quanto ao valor da indenização²⁰.

Outrossim, a reparação do dano poderá ser reivindicada pela via judicial. Para obter a indenização, a vítima (ou o seu cônjuge, companheiro, herdeiros) precisará ingressar com ação indenizatória, interposta, em regra, contra pessoa jurídica de direito público ou pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público que causou o dano, devendo demonstrar o nexo causal entre o fato lesivo e o dano, bem como seu montante.

Indubitavelmente, o Estado tem legitimidade para figurar no polo passivo do processo, tendo em vista que o art. 37, § 6.º, da CRFB, imputa à pessoa jurídica a obrigação de responder, perante o prejudicado, pelos danos causados por seus agentes.

Todavia, observa-se um dissenso na doutrina e jurisprudência quanto a possibilidade de ajuizar a ação indenizatória diretamente em face do agente estatal causador do dano, ou seja, sem a presença da pessoa jurídica.

Sobre a controvérsia acerca do tema, Rafael Oliveira²¹ pontua a existência de dois entendimentos. Assim, uma primeira corrente defende a impossibilidade de acionar diretamente o agente público, entendendo pela necessidade de a ação ser proposta, unicamente, em face do Estado. Para tanto, argumentam que o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal teria consagrado a "teoria da dupla garantia", existindo uma primeira garantia assegurando o ressarcimento da vítima pelos danos causados pelo Estado, e uma segunda garantida de que “os agentes públicos somente podem ser responsabilizados perante o próprio Estado, não sendo lícito admitir que a vítima de *per saltum* acione diretamente o agente.”

Nesse entender, o legislador constituinte haveria separado as responsabilidades, devendo o Estado indenizar a vítima e o agente público indenizar o Estado, regressivamente.

²⁰ MEDAUAR, Odete – p.370

²¹ OLIVEIRA, Rafael p. 821

Sustentando tal posição, o autor faz menção aos ensinamentos de Hely Lopes Meirelles e Diogo de Figueiredo Moreira Neto²², pontuando, ainda, acerca da existência de precedentes da Primeira Turma do STF no mesmo sentido²³.

Em oposição, a segunda corrente (da qual se filia o autor) entende pela viabilidade da ação ser proposta em face do Estado, do agente público ou de ambos, em litisconsórcio passivo, já que são eles ligados por responsabilidade solidária. Isso porque, o art. 37, § 6.º, da CRFB visou a proteção do administrado lesado (e não do agente público), oferecendo à vítima um patrimônio solvente e uma responsabilidade objetiva atribuída à pessoa jurídica. Não parecendo coerente que tal dispositivo protetor retire a possibilidade do administrado se valer do direito de ajuizar uma ação diretamente contra quem lhe causou o dano.

Coadunando com esse entendimento, leciona Carvalho Filho²⁴:

“não se compadece com o amplo direito de ação assegurado aos administrados em geral e deixa em situação cômoda o agente que efetivamente perpetrar o dano. Por outro lado, não vislumbramos no ordenamento jurídico fundamento para a blindagem do agente causador do dano em virtude da possibilidade de ser ajuizada ação em face do Estado. Semelhante pensamento, portanto, é antagônico ao sistema de garantias outorgado pela Constituição.

Sendo assim, tanto pode o lesado propor a ação contra a pessoa jurídica, como contra o agente estatal responsável pelo fato danoso, embora seja forçoso reconhecer que a Fazenda Pública sempre poderá oferecer maior segurança ao lesado para o recebimento de sua indenização; por outro lado, a responsabilidade do agente livra o lesado da conhecida demora do pagamento em virtude do sistema de precatórios judiciais.” Além dessas hipóteses, ainda pode o autor, no caso de culpa ou dolo, mover a ação contra ambos em litisconsórcio facultativo, já que são eles ligados por responsabilidade solidária.

Ainda que pareça controversa quanto ao sujeito passivo da lide indenizatória, é certo que o texto constitucional (na parte final do art. 37, § 6º), assegura à pessoa jurídica o direito de regresso contra o respectivo agente público responsável pelo dano, que agiu com dolo ou culpa. Dessa forma, na hipótese de o Estado ser responsabilizado civilmente perante o prejudicado, e após proceder com o efetivo pagamento da indenização²⁵devida, deverá dirigir sua pretensão indenizatória (relativa à importância despendida no ressarcimento da vítima e

²² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 569; MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 345-346.

²³ STF, 1.ª Turma, RE 327.904/SP, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 08.09.2006, p. 43, *Informativo de Jurisprudência do STF* n. 436; STF, 1.ª Turma, RE 344133/PE, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe-216 14.11.2008, *Informativo de Jurisprudência do STF* n. 519.

²⁴ Carvalho Filho, p. 695

²⁵ OLIVEIRA, Rafael p. 822

desfalcada dos cofres públicos), contra o seu agente que tenha efetivamente causado o dano, quando tenha este agido com culpa ou dolo.

A cobrança regressiva do Estado em fase do agente também poderá ocorrer pela via administrativa, com a apuração da responsabilidade do agente através de processo administrativo, assegurando-se a ampla defesa e contraditório. Uma vez constatada a responsabilidade subjetiva do agente, poderá o agente concordar com a indenização ao Estado, sendo firmado um acordo entre as partes.²⁶

Deve-se salientar a ilegalidade de imposição de descontos em folhas de pagamento dos agentes públicos, a título de ressarcimento ao erário, ressalvados os casos em que haja expressa anuência do servido, ou, caso precedido de procedimento administrativo com ampla defesa e contraditório, quando exista previsão legal com fixação de percentual máximo de desconto.²⁷

Caso o acordo entre as partes se mostre inviável, a reparação do dano poderá ser instrumentalizada pela via judicial., através da propositura, pelo Estado, da ação de indenização. Carvalho filho²⁸ pontua a incorreção de se utilizar a denominação ação regressiva, ao invés de ação indenizatória (termo mais técnico), posto que “o regresso não qualifica a ação e indica apenas que o direito de ação, de que é titular o Estado, deve ser exercido secundariamente, pressupondo o exercício prévio do direito de ação pelo lesado”.

Tendo por base o direito de regresso do Estado contra o seu agente, surge outra controvérsia no tocante à ação indenizatória: a possibilidade e/ ou necessidade de denunciação da lide.

O problema surge devido ao disposto no artigo 125, II, do Novo Código de Processo Civil, que determina seja feita a denunciação da lide “àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda”.

Odete MEDAUAR²⁹, elenca os principais argumentos utilizados por aqueles contrários à denunciação da lide, sendo eles: a) O artigo 37, §6º da CRF estabelece a responsabilidade do Estado em ressarcir a vítima pelo dano com base na comprovação do nexo causal. Neste caso, trata-se de uma relação de responsabilidade entre o Poder Público e a vítima, não sendo adequada a interferência de outra relação obrigacional. Portanto, o artigo do Código de Processo Civil perderia sua validade diante da regra constitucional estabelecida no Capítulo 17 sobre Responsabilidade Civil do Estado; b) É necessário priorizar o direito da vítima e evitar a demora

²⁶ OLIVEIRA, Rafael p. 822

²⁷ Carvalho filho, p. 697

²⁸ Carvalho filho, p. 697

²⁹ MEDAUAR, Odete – p.361-362

no andamento do processo, o que pode ocorrer caso mais um sujeito seja incluído no processo; e C) a ingerência de um fundamento novo na demanda principal (em torno da discussão da culpa ou dolo do agente público) prejudicaria a parte autora,

Quanto aos argumentos utilizados por aqueles que defendem a possibilidade de denunciação a lide, a referida autora, elenca-os como: a) o artigo 125, II, do CPC é aplicável a todos os casos de ação regressiva; b) por razões de economia processual e para evitar decisões conflitantes, a responsabilidade do agente pode ser apurada nos autos da ação de reparação de dano; e c) recusar a denunciação da lide do agente cerceia um direito da Administração.

Assim, percebe-se a existência de inúmeras discussões que permeiam a temática da reparação do dano, sobretudo na esfera judicial. A título de complementação, cabe trazer a ao presente artigo o entendimento do STF, firmado no julgamento do RE 1027633/SP³⁰, em sede de repercussão geral, no sentido de que a ação indenizatória deva ser ajuizada contra a pessoa jurídica, e não em face do agente.

Trata-se de Recurso extraordinário no qual se discutiu, com base no art. 37, § 6º, da Constituição da República, a possibilidade de particular, prejudicado pela atuação da Administração Pública, formalizar ação judicial diretamente contra o agente público responsável pelo ato lesivo.

Nesse sentido cabe transcrever a tese fixada sob a sistemática da repercussão geral:

A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

STF. Plenário RE 1027633/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 14/8/2019 (repercussão geral) (Info 947).

A luz da referida jurisprudência, prevaleceu o entendimento de que as ações de indenização decorrentes de conduta praticada por agente público, quando no exercício de suas funções

³⁰ RESPONSABILIDADE CIVIL – INDENIZAÇÃO – RÉU AGENTE PÚBLICO – ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE – ADMISSÃO NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – PROVIMENTO.

(RE 1027633, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 14/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-268 DIVULG 05-12-2019 PUBLIC 06-12-2019)

regulares, devem ser ajuizadas sempre contra o Estado e este e este tem o direito de, regressivamente, no caso de dolo ou culpa, acionar o servidor.

4 CONCLUSÃO

Ao longo deste artigo, é possível perceber a complexidade e as controvérsias que envolvem a atribuição de responsabilidade ao Estado por danos causados a terceiros.

É preciso buscar um equilíbrio que permita ao Estado prestar serviços eficientes e reduzir seu peso perante a sociedade, sem que se esqueça do seu nível de poder se comparado indivíduo, que se encontra em posição de Subordinação.

Nota-se um dissenso muito forte na doutrina e jurisprudência no que tange a reparação do dano, principalmente na via judicial. O que nos leva a questionar até que ponto a superproteção do administrado se mostra favorável, sobretudo no decorrer de uma ação.

3. BIBLIOGRAFIA

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito administrativo, p. 1869/1870.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 21. ed. – Belo Horizonte : Fórum, 2018,

Meirelles, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro / Hely Lopes Meirelles, José Emmanuel Burle Filho. - 42. ed. / atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. - São Paulo : Malheiros, 2016