



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO



1ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA CAPITAL

Processo nº 0185757-50.2009.8.19.0001

SENTENÇA

Trata-se de demanda movida por MARIA ANTÔNIA TEIXEIRA DE SOUZA, em face da COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS-CEDAE e da SECRETARIA MUNICIPAL DE OBRAS E CONSERVAÇÃO-SMO.

Alega a parte autora que ao atravessar a faixa de pedestre com o sinal fechado, caiu em um buraco aberto pela 1ª ré, permanecendo com metade do corpo dentro do buraco, sendo vítima de furto nesse exato momento. Afirma que o acidente ocasionou lesão em sua perna esquerda e que necessitou de tratamento prolongado devido ao trauma no tornozelo, além de gerar dores e gastos com remédios para o devido tratamento.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Pede-se a condenação das rés ao pagamento de danos morais em valor não inferior a R\$15.000,00 (quinze mil reais).

Despacho a fls. 33, ordenando a emenda à inicial quanto ao polo passivo.

Emenda à inicial a fls. 36, alterando o polo passivo, para constar o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO como 2º réu.

Decisão a fls. 58 que defere a gratuidade de justiça e recebe a emenda.

Contestação da CEDAE a fls. 69, alegando: i) que autora não comprova se o referido acidente foi causado por bueiro de responsabilidade da ré; ii) ser da autora o ônus da prova, devendo provar o ato constitutivo de seu direito; iii) ausência de responsabilidade por parte da CEDAE, vez que não pode ser responsabilizada por fato estranho inteiramente diverso de sua atividade; iv) a ausência denexo de causalidade entre o atuar da ré e os supostos prejuízos experimentados pela autora; v) a ausência de comprovação real do dano, caracterizando tentativa de enriquecimento sem causa em detrimento do patrimônio público.

Contestação do Município a fls. 76, alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, uma vez que caberia à concessionária estadual a responsabilidade pelos fatos narrados. Afirma ser a TELEMAR, a responsável pela manutenção da caixa onde se alega ter ocorrido o acidente. No mérito, aduz: i) a ausência de prova do nexo de causalidade entre o evento danoso e a suposta omissão dos agentes municipais; ii) ser a responsabilidade civil do Estado subjetiva, cabendo a autora o ônus de provar a negligência do réu e,





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

consequentemente, o nexo de causalidade entre o fato ocorrido e o dano experimentado; iii) a ausência de comprovação dos danos morais.

Réplica a fls. 101.

Intimadas as partes em provas, o Município se manifestou a fls. 117, informando não ter provas a produzir, a CEDAE se manifestou a fls. 119, requerendo a produção de prova documental suplementar e a parte autora se manifestou a fls. 121, requerendo a produção das provas documental superveniente, pericial e testemunhal.

Manifestação do MP a fls. 123, não se opondo às provas requeridas.

Decisão saneadora a fls. 125, deferindo a produção das provas documental, pericial e testemunhal, devendo ser designada AIJ após a apresentação de laudo pericial.

Decisão a fls. 178 homologando os honorários periciais em oito salários mínimos vigentes à época do efetivo pagamento.

Laudo pericial juntado a fls. 217.

Sentença a fls. 217, julgando o pedido improcedente.

Apelação interposta pela parte autora a fls. 249.

Contrarrazões apresentadas pela CEADE a fls. 258, e pelo Município a fls. 269.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Acórdão proferido pela 21ª Câmara Cível a fls. 301, anulando a sentença a fim de determinar o prosseguimento do feito com a produção de prova testemunhal e documental consistente na exibição de reportagem televisiva.

Manifestação do Ministério Público a fls. 385, deixando de oficiar no feito ante a falta de interesse público dotado de suficiente relevância social.

Oficiada a Televisão Record do Rio de Janeiro LTDA para apresentação da mídia consistente na reportagem televisiva, foi informado a fls. 397, que a referida empresa não possui em seu acervo a matéria solicitada, tendo em vista o lapso temporal de onze anos.

Assentada da Audiência de Instrução e Julgamento juntada a fls. 418.

Alegações finais apresentadas pela CEDAE a fls. 427 e pela parte autora a fls. 434.

É o relatório. Passo a decidir.

Indefiro o requerimento de inversão do ônus da prova, pois considero ausentes os requisitos previstos no art. 373, § 1, do CPC/2015.

Afasto, ainda, as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, visto que as condições da ação devem ser apreciadas de acordo com a narrativa fática da inicial, à luz da teoria da asserção.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Presentes os pressupostos de constituição válida e de desenvolvimento regular do processo e as condições para o legítimo exercício do direito de ação. Não havendo vícios ou irregularidades a serem supridas, declaro saneado o processo.

Para a resolução do presente caso, é imperioso estabelecer o adequado alcance do art. 37, § 6º, da Carta Magna, segundo o qual: “*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.*”

O estudo da responsabilidade civil sofreu profunda modificação a partir da moderna análise econômica do Direito. Sob o prisma tradicional, o fundamento das regras sobre responsabilidade civil seria primordialmente a reparação das vítimas, de modo que a preocupação central do sistema seria a restituição do lesado ao status quo. Sob essa ótica, o escopo principal do sistema de responsabilidade civil seria indenizar a vítima, restituindo-a ao estado anterior à ocorrência do dano, deixando-se para um segundo plano os incentivos gerados a potenciais causadores de danos no que diz respeito à adoção de cautelas.

Ocorre que o sistema de responsabilidade civil possui um custo intrínseco para o seu funcionamento: a administração da justiça. Nos EUA, por exemplo, Shavell e Polinsky observam que, para cada dólar de indenização pago a uma vítima pelo sistema de responsabilidade civil, quase outro dólar é gasto em despesas relacionadas ao sistema de justiça (POLINSKY, A. Mitchell; SHAVELL, Steven. “*Should Liability Be Based on the Harm to the Victim or the Gain to the Injurer?*”. In: THE JOURNAL OF LAW, ECONOMICS & ORGANIZATION,



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

v. 10, n. 2, p. 436). Isso quer dizer que, caso a indenização paga pelo causador do dano não gerasse, para si e outros sujeitos em situação semelhante, desestímulo quanto à provocação de riscos a terceiros, o sistema de responsabilidade civil seria um gasto absolutamente desnecessário. Afinal, há outro mecanismo social capaz de garantir as vítimas com menor custo: o seguro.

A literatura moderna, então, observa que a função reparatória pode ser exercida de forma mais eficiente por instrumentos diversos da responsabilidade civil, notadamente em razão da ampla utilização da figura dos seguros na sociedade contemporânea. Sendo assim, a verdadeira essência da responsabilidade civil reside na geração de incentivos ótimos para a adoção de cautelas eficientes. Na percuciente definição de Steven Shavell, professor da Harvard Law School, a responsabilidade civil funciona de forma “indireta, por meio do efeito dissuasório gerado por ações de reparação que podem ser ajuizadas uma vez ocorrido o dano” (SHAVELL, Steven. “*Liability for Harm versus Regulation of Safety*”. In: THE JOURNAL OF LEGAL STUDIES, Vol. 13, Nº. 2 (Jun., 1984), pp. 357-374).

A aplicação dessa lógica à atuação da Administração Pública depende de diversas nuances que tornam a apreciação da responsabilidade civil do Estado extremamente complexa. É que o potencial causador de dano particular tem seu patrimônio pessoal diretamente implicado em ações de indenização, de modo que o sistema de reparação por danos causados a terceiros o obriga a considerar todos os custos e benefícios da sua atividade. Em um exemplo simples, o dono de uma fábrica decidirá a respeito da instalação de um filtro para diminuir a emissão de poluentes considerando a lucratividade da sua indústria, o valor do filtro e as futuras ações indenizatórias ajuizadas por vítimas da poluição.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

Em contrapartida, os governantes e agentes públicos em geral não suportam todos os benefícios e custos de sua atuação. Sob o prisma dos benefícios, a regular prestação de um serviço público gera vantagens à população como um todo – o agente público, em caráter pessoal, recebe benefício de grandeza distinta, qual seja, a sua remuneração. Os custos referentes a danos gerados por essa atividade, por sua vez, podem ser suportados por três grupos distintos, a depender do regime adotado.

Em primeiro lugar, os custos de acidentes causados pelo Estado podem ser assumidos pelas próprias vítimas. Assim ocorre nos países em que, via de regra, não existe o sistema de responsabilidade civil por danos derivados de condutas da Administração Pública. Nos Estados Unidos, por exemplo, o governo goza da chamada “imunidade soberana” (*sovereign immunity*), de modo que não pode ser processado judicialmente pelos cidadãos sem o seu próprio consentimento. No plano federal, um diploma denominado *Federal Tort Claims Act*, de 1946, autoriza que particulares ajuízem ações de reparação contra o governo por determinadas espécies de danos causados pelos seus agentes, excepcionando, assim, a imunidade soberana.

Em segundo lugar, os danos gerados pela atuação estatal podem ser suportados indiscriminadamente pelo Erário, de modo que são transferidos à sociedade em geral por meio do sistema tributário. Se o Estado é financiado pela população, é esta em última análise que custeia o sistema de responsabilidade civil da Administração Pública. Portanto, uma exegese demasiadamente ampla do art. 37, § 6º, da Constituição, segundo o qual 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, criaria um verdadeiro seguro social: todos nós pagaríamos mais tributos para que, na





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

eventualidade de sermos lesados pela atuação estatal, fizéssemos jus a indenização.

Finalmente, é possível que as indenizações referentes às externalidades negativas causadas pelo governo sejam pagas pelo próprio agente público responsável. Nessa situação, os servidores naturalmente demandariam, *ceteri paribus*, um acréscimo remuneratório, referente ao risco esperado de serem condenados a repararem eventuais vítimas de sua atuação. Perceba-se, portanto, que também no sistema de responsabilidade civil do agente público é o contribuinte, em última análise, quem suportará os custos dos danos gerados pelo Estado, por meio dos salários pagos a maior.

A partir dessas premissas, impende definir qual o sistema mais adequado para induzir a Administração Pública à adoção de cautelas ótimas. Isso significa que deve ser prestigiada a política pública que minimizar a soma dos custos com investimentos em cautela, uso da administração da justiça e danos causados por externalidades dos serviços governamentais.

Steven Shavell e Mitchell Polinsky analisaram essa questão sob o prisma das empresas privadas. Em primoroso artigo, os autores concluem ser socialmente desejável responsabilizar os empregados da companhia pelos danos que causarem, ainda que a pessoa jurídica seja também obrigada a indenizar as vítimas. A razão reside na incapacidade das corporações para criar mecanismos internos de incentivos para que seus empregados sejam cautelosos. Como explicam os notáveis economistas, *“mesmo se uma firma for objetivamente responsável, ela pode não ser capaz de induzir seus empregados a adotarem cautelas apropriadas, devido à sua limitada disponibilidade de instrumentos disciplinares: o efeito de uma demissão é limitado pela presença de*





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

oportunidades alternativas para os empregados e a ameaça de uma ação judicial pela empresa contra seus empregados é limitada pelos bens destes empregados sujeitos ao risco de expropriação” (SHAVELL, Steven; POLINSKY, A. Mitchell. “Should Employees Be Subject to Fines and Imprisonment Given the Existence of Corporate Liability?”. In: INTERNATIONAL REVIEW OF LAW AND ECONOMICS, 1993, 13, 239-257).

Uma vez obrigados pelo sistema público de Justiça a repararem os danos que causarem, os empregados são induzidos à adoção de precauções eficientes. As empresas, por sua vez, também são beneficiadas, pois, ainda que tenham de arcar com maiores salários (referentes ao risco de responsabilização pessoal de seus empregados), essa despesa tende a ser compensada pela minimização de custos com acidentes.

Outra conclusão importante de Shavell e Polinsky é a de que o sistema mais eficiente consiste na combinação da responsabilidade objetiva da empresa com a responsabilidade subjetiva do empregado por danos causados a terceiros. *“Em outras palavras, a responsabilização subjetiva dos empregados os induz a adotar níveis mais altos de cautela, o que, por hipótese, considera-se benéfico”* (SHAVELL, Steven; POLINSKY, A. Mitchell. *Op. cit.* p. 252).

No âmbito do Direito Público brasileiro, é relevante perquirir acerca da capacidade da Administração Pública para criar mecanismos internos de punição aos seus agentes por condutas reprováveis. De início, deve ser considerado que a Constituição da República, no seu art. 100, assegura à Fazenda o sistema privilegiado de precatórios para adimplemento de obrigações de pagar impostas pelo Judiciário. Ante a prerrogativa de postergar a indenização de danos a terceiros conforme as suas conveniências orçamentárias, reduz-se a necessidade





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

de promover prontamente a ação de regresso contra o agente público negligente para recompor o Erário.

Demais disso, ao contrário de uma sociedade empresarial, cujos dirigentes têm interesse patrimonial direto na persecução de empregados pouco cuidadosos, os superiores hierárquicos têm incentivos diversos para promover a punição de transgressões na Administração Pública. Normalmente, esses incentivos derivam da supervisão por órgãos de controle ou de pressões de natureza política. Some-se, ainda, o fato de que servidores públicos possuem a garantia da estabilidade no cargo, consoante o art. 41 da Carta Magna, a qual protege o agente contra perseguições arbitrárias, mas também cria embaraços para a responsabilização por desvios de conduta. Todos esses elementos indicam que a capacidade da Administração Pública para promover a pronta e eficaz responsabilização de seus agentes por meio do controle disciplinar é insuficiente e limitada.

Sendo verdadeiras essas premissas, indaga-se qual seria a extensão da responsabilidade civil objetiva do Estado estampada no art. 37, § 6º, da CRFB nos casos de dano por omissão. A visão que parece mais adequada é a restrição dessa responsabilidade às hipóteses em que existe um dever estatal específico de agir para impedir o dano, pois em casos que tais há maiores chances de identificação dos agentes públicos responsáveis pela falha para responder em regresso, gerando nestes, *prima facie*, incentivos mais fortes para a adoção de cautelas ótimas. Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a *“omissão do Estado reclama nexos de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso”* (RE 841526, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016). Em contrapartida, a responsabilidade civil do Estado deve ser afastada nos casos em que o dano é





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

derivado da genérica precariedade dos serviços públicos, o que a doutrina costuma qualificar como “omissão genérica”, visto ser remotíssima a hipótese de responsabilização de algum agente público específico, ainda que o Erário tenha de arcar com a indenização.

In casu, relativamente ao Município do Rio de Janeiro, a parte autora alega ter sofrido dano em razão da precariedade do serviço público de manutenção das vias públicas. Cuida-se, assim, de omissão genérica, que não desafia a responsabilização do ente público, sob pena de transformá-lo ineficientemente em um segurador universal.

Além disso, como esclarecido pelo Município réu, a Secretaria Municipal de Conservação e Obras Públicas realizou vistoria no local descrito na inicial onde ocorrera o acidente e constatou que ali havia em realidade uma caixa com fiação da rede de telecomunicações, cuja responsável pela manutenção é a Telemar (índice 87). Essa informação não foi refutada pela testemunha indicada pela parte autora.

Sendo assim, sequer restou comprovado o nexo de causalidade em relação à ré CEDAE, afastando-se igualmente a responsabilização desta.

Ex positis, extingo o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, I, do CPC/2015 e JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS.

Condeno a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, na forma do art. 85, §§ 3º e 6º, do Código de Processo Civil de 2015, valor que considero adequado à complexidade da causa, bem como suficiente para





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

remunerar o empenho, o desgaste e o tempo despendido pelo advogado.
Suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Transitada em julgado a presente, dê-se baixa e arquivem-se.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Rio de Janeiro, data da assinatura digital.

BRUNO BODART
JUIZ DE DIREITO

