



O QUE DIZÍAMOS ONTEM, DIZEMOS HOJE E DIREMOS AMANHÃ: HÁ RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS DECORRENTES DE CHUVAS DE VERÃO, ALAGAMENTOS E ENCHENTES.

Magnífica a manifestação abaixo, de uma consultora da ONU, publicada em algum dia de 2011 no sítio eletrônico da MSN e republicada O ESTADO DE S. PAULO.

Causou-me especial alegria a notícia – de 2011 – porque grande parte das muitas petições iniciais que redigi e que buscam o ressarcimento em regresso dos prejuízos suportados pelo mercado segurador brasileiro por conta da chuvas de verão nas cidades de São Paulo e Rio de Janeiro muito se ajusta a notícia em destaque.

De lá para cá quase nada mudou em termos de busca de excelência por parte de empresários que manejam riscos, depositários e transportadores, e de eficiência por parte dos Administradores Públicos.

Defendendo os direitos e interesses do mercado segurador, tenho postulado ações regressivas de ressarcimentos em face dos Poderes Administrativos das duas capitais a fim de recuperar os prejuízos indenizados pelas seguradoras aos seus seguradoras, tendo como argumento principal o descaso dos administradores públicos diante de um problema comum, contumaz e previsível.

As chuvas não são as verdadeiras responsáveis pelos danos, pelos prejuízos e, nos casos mais graves, pelas vítimas fatais. A omissão dos agentes públicos, sim; a de alguns empresários (dependendo do ramo de atuação), também. Os problemas decorrem da desídia operacional e da incúria administrativa.

Concordo com a consultora da ONU em grau, gênero e espécie e a manifestação abaixo passará a encartar minhas petições iniciais, ao lado do relatório da CPI da Câmara dos Vereadores de São Paulo atestando a culpabilidade da Administração Pública municipal e que vem de longa data, pelo menos 80 anos.

Leiam, por favor, o juízo da mencionada consultora. E, em sequência, apresento alguns argumentos utilizados na ações envolvendo os prejuízos materiais das chuvas na cidade de São Paulo, ao que desde já agradeço a atenção de todos e me desculpo pelo tamanho do texto.

Ressalto que a notícia é de 2011, o que muito agrava a situação de hoje. E ressalto que a manifestação se deu em função de um grave sinistro que vitimou muita gente humilde. O problema, porém, é muito mais antigo, de décadas, e se nem sempre faz vítimas fatais



(graças a Deus!), causa invariavelmente prejuízos milionários e transtornos e aborrecimentos de todas as espécies.

"Brasil não é Bangladesh. Não tem desculpa"

Debarati Guha-Sapir, consultora da ONU

'O Brasil não é Bangladesh e não tem nenhuma desculpa para permitir, no século 21, que pessoas morram em deslizamentos de terras causados por chuva.' O alerta foi feito pela consultora externa da ONU e diretora do Centro para a Pesquisa da Epidemiologia de Desastres, Debarati Guha-Sapir. Conhecida como uma das maiores especialistas no mundo em desastres naturais e estratégias para dar respostas a crises, Debarati falou ao Estado e lançou duras críticas ao Brasil. Para ela, só um fator mata depois da chuva: 'descaso político.'

Como a senhora avalia o drama vivido no Brasil?

Não sei se os brasileiros já fizeram a conta, mas o País já viveu 37 enchentes, em apenas dez anos. É um número enorme e mostra que os problemas das chuvas estão se tornando cada vez mais frequentes no País.

O que vemos com o alto número de mortos é um resultado direto de fenômenos naturais?

Não, de forma alguma. As chuvas são fenômenos naturais. Mas essas pessoas morreram, porque não têm peso político algum e não há vontade política para resolver seus dramas, que se repetem ano após ano.

Custa caro se preparar?

Não. O Brasil é um país que já sabe que tem esse problema de forma recorrente. Portanto, não há desculpa para não se preparar ou se dizer surpreendido pela chuva. Além disso, o Brasil é um país que tem dinheiro, pelo menos para o que quer.

E como se preparar então?

Enchentes ocorrem sempre nos mesmo lugares, portanto, não são surpresas. O problema é que, se nada é feito, elas aparentemente só ficam mais violentas. A segunda grande vantagem de um país que apenas enfrenta enchentes é que a tecnologia para lidar com isso e para preparar áreas é barata e está disponível. O Brasil praticamente só tem um problema natural e não consegue lidar com ele. Imagine se tivesse terremoto, vulcão, furacões...

Nova Friburgo. Bombeiros e voluntários procuram vítimas

E depois do ótimo link acima, transcreve alguns argumentos e fundamentos jurídicos de minha autoria, conforme já mencionado.



Abrindo aspas:

Mesmo que fenômenos climáticos especiais como o “El Niño” ou especulações sobre os efeitos do chamado “aquecimento global” (efeito estufa), possam influir com maior ou menor intensidade num ou noutro momento nas chuvas, fato é que a inércia da Administração se sobrepõe às forças da natureza e a previsibilidade se revela sempre presente.

Ora, se num primeiro momento não se pode prever com exatidão cirúrgica as forças e intensidades das chuvas, num segundo é perfeitamente possível cogitar sobre suas incidências cíclicas, demandando-se da Administração, até mesmo em razão das experiências passadas e do prévio conhecimento, todas as medidas cabíveis e necessárias para a prevenção e solução.

Nisso reside, a um só tempo, o sentido dos princípios da CONFIANÇA e o da EFICIÊNCIA, elementos que serão descortinados na parte desta petição inicial que abordará a fundamentação jurídica.

*A verdade é que o problema das chuvas e das enchentes é **um ato-fato antigo, recorrente, previsível e grave.***

Um problema que há muito tempo castiga a capital e a sociedade paulistana, compaginando dramas, prejuízos, sinistros, danos, enfim tudo o que existe de mais nocivo.

Aliás, o problema é tão grave, recorrente e crônico que os alagamentos e as enchentes pelas chuvas já não ocorrem mais apenas no verão, porém ao longo de todo o ano.

E os danos e prejuízos derivados são causados, sobretudo e conforme será adiante melhor demonstrado, por conta e ordem da desídia do Poder Público, que sabe da existência do problema, mas nada faz concretamente para resolvê-lo.

Pior do que isso, o Poder Público contribui para a dilatação dos referidos efeitos nocivos, na medida em que deixa de cuidar dos esgotos, não faz obras de



Machado, Cremonese
Lima e Gotas

advogados associados

escoamento de águas e, o que é pior, não cuida corretamente da limpeza urbana, permitindo o entupimento de canais, bueiros e mecanismos de esgoto e passamento de águas.

A bem da absoluta verdade não são as chuvas intensas e/ou típicas do verão as responsáveis pelo sinistro, mas, sim, a falta de cuidado da Administração Pública com os sistemas de escoamentos de água e equivalentes.

As enchentes derivaram e derivam da desídia da Administração Pública e não da adversidade climática.

Tanto assim que mesmo fora do período de chuvas intensas o problema de alagamentos e enchentes se repete com irritante contumácia, causando danos e prejuízos diversos.

Recentemente, já no segundo semestre deste ano, o fato se repetiu e pelo o que se apurou a causa principal foi de fato a ineficiência da Administração em lidar com um problema antigo, conhecido e, senão de fácil, ao menos de possível solução.

São Paulo, domingo, 22 de março de 2009

Léo Barrilari - 17.mar.2009

IMAGEM DA SEMANA

Casal e criança são resgatados depois de ficarem ilhados na avenida do Estado (zona sul de SP); chuva que durou cerca de três horas afetou sobretudo o Ipiranga e o ABC, onde pátio da Ford ficou submerso e 120 dos 400 carros novos foram danificados; o prefeito Gilberto Kassab (DEM) afirmou que não conseguirá eliminar as enchentes

As notícias veiculadas na imprensa em geral e representadas pelos textos abaixo copiados, de 10 de setembro de 2009, ilustram bem o que ora se afirma:

Vê-se pelas notícias acima reproduzidas que a Administração Pública Municipal não investiu o mínimo necessário para as obras de infra-estrutura visando terminar ou, pelo menos, minimizar eficazmente os efeitos nocivos das chuvas,



fato que comprova que o grande problema não é de ordem natural, mas estrutural.

As chuvas causam problemas na cidade de São Paulo desde o início da década de oitenta do século passado. Trata-se, pois, de um fato de quase trinta anos que aflige sistemática e reiteradamente a cidade, cada vez de forma mais grave e danosa.

E, desde então, as autoridades assumem compromissos atrás de compromissos, projetos atrás de projetos, objetivando sanar e erradicar o problema, sem, contudo, levar a cabo qualquer um dos muitos discursos adotados nestes quase trinta anos de desagradáveis turbulências.

E nem se diga em eventual imprevisibilidade, pois faz anos que o fato acontece na cidade de São Paulo, de forma cíclica e cada vez mais intensa. Com efeito, nesta mesma petição inicial existem provas de sinistros ocorridos no ano passado. Além disso, a população paulistana, como a brasileira, bem sabe que há anos o drama das enchentes e dos alagamentos se repete na cidade a cada chuva um pouco mais robusta, com especial ênfase no verão.

Desnudo o fato do elemento imprevisibilidade, ferido de morte o conceito de fortuidade, na espécie força maior, subsistindo, pois, a plena responsabilidade da Administração Pública por sua culpa em sentido estrito, ainda que aferida por conduta omissiva.

A Administração sistematicamente promete soluções para o problema, problema este que é sabidamente crônico e endêmico, mas nada faz a respeito, mantendo-se inerte e negligenciando aos seus deveres objetivos.

*Sente-se a autora tão segura a respeito da sua afirmação, qual seja, a de a Administração Pública ser a verdadeira responsável pelos sinistros e conseqüentes prejuízos deste caso concreto, que, a despeito da questão de fundo que tangencia aos eventos ocorridos nos meses de verão de 2008 e 2009 (períodos mais sujeitos às chuvas torrenciais), o próprio **Prefeito Gilberto Kassab**, representante legal da ora ré, expressamente reconheceu a linha de argumentação ora sustentada ao imputar a culpa pelas enchentes e pelos alagamentos às “administrações passadas”, como divulgado pela imprensa no dia 9 de setembro do ano corrente, dia que a cidade de São Paulo também foi castigada pelas chuvas, causando enchentes, alagamentos e os mais diversos e variados problemas, com os conseqüentes danos e prejuízos, enfim o quadro caótico e de desordem já sobejamente conhecido de todos:*



09/09/2009 - 09h35

Kassab culpa antecessores por enchentes em São Paulo

UOL Links Patrocinados

São Paulo - O prefeito de São Paulo, Gilberto Kassab (DEM), afirmou ontem não ter reduzido os investimentos para controle de enchentes em São Paulo - apesar dos cortes recentes feitos no orçamento da limpeza pública - e atribuiu a responsabilidade do problema ao pouco investimento feito pelos seus antecessores. "A Prefeitura está preparada de acordo com a dimensão dos investimentos na cidade nos últimos 50 anos", disse o prefeito.

Ele negou que os pontos de alagamento tenham relação com cortes na limpeza pública. "A Prefeitura deve estar preparada para as enchentes? Não. A Prefeitura deve estar preparada para as chuvas. É evidente que, em uma cidade como São Paulo, ela tem as suas dificuldades na convivência com a chuva", afirmou o prefeito. O corte no orçamento da limpeza foi de 20% neste ano. Com a medida, deixaram de ser limpos o equivalente a 1.388 quilômetros de vias - grande parte está localizada na região central e no centro expandido da capital. A verba cortada é de R\$ 54 milhões.

A Prefeitura alega que o contingenciamento de verba ainda não foi aplicado e que a relação entre diminuição na limpeza e aumento do lixo nas ruas não pode ser feita. Outra alegação da gestão é que há vários "pontos viciados" de descarte irregular de lixo na cidade. Segundo a administração municipal, as subprefeituras ainda negociam com as concessionárias um novo plano de varrição das ruas. As informações são do jornal O Estado de S. Paulo.

As afirmações acima do Prefeito podem e devem ser interpretadas como confissão indireta de responsabilidade e assunção de culpa.

Independentemente da pessoa natural que ocupa o cargo de Prefeito, a Administração é uma, impessoal e a serviço da população paulistana.

Ao expressamente reconhecer que os seus antecessores no cargo e na função nada fizeram, o Prefeito, que é a pessoa da ré encarnada, também reconhece que a autora tem razão em suas argumentações, que a questão das chuvas (alagamentos e enchentes) é uma velha conhecida e que efetivamente tem solução, pode e tem que ser evitada e combatida, desde que a ré se digne a tomar as providências políticas e operacionais devidas.



Como mencionado e provado pelos documentos que instruem esta petição inicial, nos primeiros meses deste ano, durante o período conhecido como o de “chuvas de verão”, a cidade de São Paulo foi vitimada por várias e intensas tempestades.

Tempestades e fortes chuvas, absolutamente previsíveis, até porque ocorrem sempre, todos os anos.

Mais uma vez a cidade de São Paulo, entenda-se, a Administração Pública Municipal, ora ré, não se preparou adequadamente, deixando de tomar as medidas necessárias e capazes de evitar as enchentes e os alagamentos.

Logo, por vários dias, muitos lugares da cidade de São Paulo foram literalmente inundados, tomados pelas águas, gerando danos de todas as espécies.

Os automóveis foram danificados pelas enchentes e alagamentos. Milhares deles avariados integral ou parcialmente.

Já é comum aos olhos dos cidadãos Paulistanos as capas dos principais Jornais do Estado e as cenas cotidianas de desespero:

(...)

Como também se tornou comum o descaso da Administração Pública com essa situação.

E dos milhares de automóveis sinistrados, grande parte era e é da carteira de segurados da autora.

As fotografias ora reproduzidas, extraídas de alguns dossiês de regulações de sinistros, os quais informam esta petição inicial, demonstram bem o lamentável estado geral do quadro de sinistralidade:

Tais imagens são apenas uma inexpressiva amostra do rico ensaio fotográfico que a autora tem em mãos a respeito do enorme quadro danoso derivado da situação que justifica sua pretensão.

Esta ação em si só contém cerca de 5% de todos os sinistros havidos entre os anos de 2008 e 2009 na cidade de São Paulo por causa do problema ora em foco. A idéia da autora é a de posteriormente, selecionados os documentos todos,



Machado, Cremonese
Lima e Gotas

advogados associados

distribuir outra ação, em conexão com a presente, pleiteando o ressarcimento em regresso de todos os prejuízos.

O objetivo final não é apenas o de reaver, com justiça, o que foi obrigada a indenizar por força de cada contrato de seguro pendente, mas, sim, de responsabilizar a Administração Municipal pela sua omissão culposa, pela sua desídia inaceitável e, por via reflexa, em analogia à teoria do desestímulo, forçá-la, com a condenação, a agir efetivamente com vistas ao bem público.

Diversas medidas já estão sendo tomadas pelo Ministério Público e Defensoria.

No entanto, nada é resolvido.

Aliás, provando que o problema é realmente ANTIGO, SOBEJAMENTO CONHECIDO, PREVISÍVEL, ESPERADO e, portanto, passível de ser RESISTIDO, desde que seja implementada uma política séria e idônea para tanto, a autora, utilizando fotografias publicadas numa edição mais ou menos recente da REVISTA VEJA – SÃO PAULO, ilustra que a situação remonta de longa data.

A falta de uma política urbana de crescimento e, depois, de superação dos problemas vivenciados gerou o caos presente. Indícios que isso já ocorrido em meados do século retrasado e, provas cabais de que vem ocorrendo há décadas, desde anos de antanho do século passado, como demonstram as fotografias abaixo copiadas.

Logo, impossível à Administração Municipal alegar FORTUIDADE, pois o que é antigo, conhecido, muito razoavelmente previsível e esperado não merece o rótulo de fortuito. A desídia da Administração não pode ser eclipsada por meio de conceitos jurídicos sérios como os da força maior e do caso fortuito.

(...)

Os documentos anexos, auto-explicativos, dão conta de todos os detalhes acerca dos proprietários e segurados, dos respectivos automóveis, das avarias e prejuízos e particularidades dos sinistros relativos ao suporte fático do caso concreto.

A cada evento danoso, seguiu-se um comunicado à autora e, a partir dele, deflagrou-se um processo de regulação de sinistro. Observados os procedimentos formais e regulares e, caracterizado o risco como coberto pela apólice, a autora



pagou ao respectivo proprietário do automóvel avariado a competente indenização de seguro.

Sabido e ressabido que o pagamento da indenização de seguro, devidamente comprovado por instrumento idôneo, gera a figura legal da sub-rogação e, conforme o caso concreto, pretensão de ressarcimento em regresso.

Se o suporte fático apontar um causador de fato para os danos e os prejuízos havidos no automóvel do segurado, que não ele próprio, a Seguradora poderá exercer o legítimo direito de buscar o reembolso do causador do ato ilícito e danoso.

Isso porque a previdência do segurado não eclipsa o dever de reparação de dano do causador do ato ilícito, tampouco este causador pode ser beneficiado pela relação de seguro alheia, um negócio jurídico do qual ele não faz parte.

Entende autora que em todos os sinistros que informam o caso em destaque, tanto os de 2008, como os do início deste ano, o causador verdadeiro das avarias e dos prejuízos é o Estado-administração, o Poder Público, ora corporificado na figura da ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL DE SÃO PAULO.

Isso porque a Administração Pública não cumpriu com os seus deveres objetivos de guarda e zelo do espaço público, agindo com menoscabo, desídia operacional e incúria administrativa.

Extremamente grave a postura inoperante da Administração, na medida em que o problema é muito conhecido, ocorre todos os anos, repete-se com frequência, especialmente no verão e, portanto, já deveria ser objetivo de uma política de enfrentamento eficaz e séria por parte de quem de Direito.

Daí a culpabilidade em sentido estrito da ré e, conseqüentemente, a sua responsabilidade.

As chuvas são “concausa”, pois a causa verdadeira é a precariedade geral do espaço urbano paulistano, o caos da cidade, a falta de planejamento e de tratamento do sistema de esgoto, bem como o de escoamento das águas.

A falta de seriedade com que a Administração Pública trata o assunto não pode passar despercebida pelo Estado-juiz.

No caso, não há que se falar em eventual DISCRICIONARIEDADE da Administração, tampouco em eventual invasão da esfera de um Poder de Estado por outro.



Ao deixar de cumprir os atos administrativos do artigo 37 da Constituição Federal, ao abandonar a população mercê da própria sorte, refém de um problema conhecido e perfeitamente possível de ser evitado ou ao menos minimizado, ao não zelar pelo bem-estar da coletividade e guiar-se pelo princípio da legalidade, a Administração autoriza, observado o devido processo legal, que o Estado-juiz a puna e com o necessário rigor pelos danos e pelos prejuízos decorrentes de suas falhas.

Afinal, o postulado herdado do Direito Romano do “neminem laedere”, isto é, de que a ninguém é dado causar dano a outrem, também atinge e ainda com mais razão, a pessoa jurídica de Direito Público interno.

Os fatos são estes.

Automóveis segurados pela autora que nos anos de 2008 e de 2009 foram vitimados por enchentes e alagamentos nas vias, ruas e espaços públicos de São Paulo, fenômenos estes decorrentes de chuvas intensas e próprias do período de verão, absolutamente comuns e previsíveis, as quais acontecem todos os anos.

Um problema crônico, endêmico que há muito tempo se transformou num flagelo social e que revela a manifesta e lamentável incapacidade da Administração Pública, ora ré, em lidar com a situação e por um fim a questão.

A autora indenizou cada um dos seus segurados e inconformada com o que entende ser a responsabilidade da Administração, pois os sinistros não se ajustam ao conceito de força maior, até mesmo em face da previsibilidade que os imanta, busca a tutela jurisdicional objetivando o justo e devido ressarcimento em regresso, não apenas para o restabelecimento do primado da Justiça, mas, também, para que a Administração finalmente se conscientize de seus deveres e de suas obrigações.

Como este é o tipo de questão que nem adiante ser tratada no âmbito da esfera administrativa e como esta não é etapa imprescindível e inibidora do pleito judicial, a autora vale-se da garantia constitucional do acesso à Jurisdição para se socorrer do que entende ser um direito lesionado.



(...)

A Administração é responsável por todos os prejuízos indenizados pela autora aos seus segurados.

As enchentes que causaram os sinistros não foram atos-fatos jurídicos isolados, extraordinários, imprevisíveis, inesperados e verdadeiramente irresistíveis.

Logo, não podem ser rotulados como eventos típicos de força maior.

Antes mesmo de adentrar nas regras que tratam da responsabilidade civil da Administração Pública e, portanto, dos elementos de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, pode-se dizer, em sentido, amplo, que a ré transgrediu frontalmente o quanto disposto no artigo 186 do Código Civil.

Impossível, pois, não reconhecer que a ré, seja por ação (ineficiente), seja por omissão (deixou de fazer o que tinha que fazer para tratar de um problema sobejamente conhecido), violou direito e causou dano a outrem por ato ilícito.

E no caso, quando se fala em outrem, fala-se na autora e em todos os segurados, dos quais a autora legalmente se sub-rogou nas suas originais pretensões indenizatórias contra a ré (em razão das apólices de seguros) e do mutualismo como um todo, isto é, todos os segurados de automóveis da autora, mesmo àqueles que não sofreram danos e que se encontram espalhados por todo o Brasil.

Pela narração dos fatos e pelo histórico das enchentes e dos alagamentos, pode-se observar com facilidade que a conduta da ré é ilícita porque não se encaixa em nenhuma das causas legais excludentes do artigo 188 do mesmo Código Civil ou daquelas já tradicionais à luz da inteligência sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro: força maior, caso fortuito ou culpa exclusiva da vítima.

Os eventos que geraram os danos, os sinistros e os prejuízos, foram e são eventos danosos por excelência, compaginados pelas letras da culpa e da responsabilidade, sem qualquer tipo de atenuante ou de excludente em favor da ré.



E uma vez despidos do signo da força maior, causa legal excludente de responsabilidade, esses eventos implicam à Administração o dever de reparação dos danos e prejuízos de sua conduta.

No caso concreto, entenda-se por reparação o ressarcimento em regresso de tudo àquilo que a autora, enquanto seguradora, foi obrigada a pagar aos seus segurados, vítimas originais, por conta dos contratos de seguro, e por conduta, entenda-se a flagrante omissão quanto à problema crônico e grave, conhecido e que anualmente, faz pelo menos vinte anos, atinge a cidade de São Paulo.

Daí falar-se, com máxima segurança, em responsabilidade civil da Administração.

Responsabilidade que se infere do conceito de culpa em sentido estrito e uma culpa derivada de conduta comissiva, bem caracterizada nas idéias de incúria operacional e de desídia governamental. O menoscabo da Administração com o problema das chuvas torrenciais de verão que atingem a cidade de São Paulo todos os anos, praticamente no mesmo período, e que, por sua vez, gera outro problema maior, enchentes (e alagamentos), constitui vergonhoso caso de falta de zelo com a coisa pública e, conseqüentemente, absoluto respeito com o administrado.

Nenhuma desculpa é aceitável para a situação, já que, nunca é demais repetir, o problema é crônico, conhecido, sabido e ressabido, acontece praticamente sempre no mesmo período de cada ano e tem, sim, solução, desde que a máquina administrativa se coloque à disposição da população em geral e do interesse coletiva no sentido de fazer o que deve ser feito.

Não é preciso ser especialista em urbanização ou em engenharia para saber que algumas medidas, se efetivamente tomadas, já ajudariam e muito a diminuir o impacto negativo das chuvas intensas do verão.

Por isso é que a autora afirma que a ré é responsável por todos os sinistros elencados nesta petição inicial.



Ora, por mais que a Constituição Federal não tenha adotado a teoria do risco integral para a responsabilidade civil do Estado e por mais que este só responda objetivamente pelos eventos danosos causados efetivamente por seus agentes, não o responsabilizando-o, em princípio, pelos danos derivados dos fenômenos da natureza, há que se verificar cada caso concreto conforme suas particularidades e a existência ou não de elementos subjetivos culposos do Estado.

Nada mais, nada menos, do que a aplicação do princípio da proporcionalidade, supraconstitucional, próprio do Direito das Gentes, e do princípio fundamental e geral de Direito da razoabilidade, no sentido de se verificar, com verticalização no ordenamento jurídico infraconstitucional, eventual falha do Estado na execução dos seus deveres.

Noutros termos: a responsabilização será efetivamente viável e possível, exatamente como se busca no caso em comento, se o Estado, entenda-se, a Administração Pública, deixar de tomar as medidas razoáveis e necessárias para evitar o problema, agindo com descaso, mostrando-se negligente ou não efetuando obras e ações necessárias para que os fenômenos da natureza não venham a se tornar eventos impactantes e danosos.

*Nesse sentido, a autora reproduz a brilhante doutrina do prestigiado **SÉRGIO CAVALIERI FILHO**, na sua famosa obra “**Programa de Responsabilidade Civil**”, 7ª. Rev. e Ampl., São Paulo: Atlas, 200, p. 244/245:*

*Aliás, antes da reprodução, convém destacar que o Ilustre Magistrado e doutrinador, ao defender a possibilidade de se responsabilizar a Administração Pública por fenômenos da natureza quando houver culpa anterior ou concorrente da sua parte, a tão comentada desídia por parte da autora, faz citação à doutrina abalizada de **CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO**, quem, ao lado de **IVES GANDRA DA SILVA MARTINS**, pode ser considerado estrela luminosa do Direito Constitucional brasileiro, tendo sua voz peso de bigorna:*



A Administração Pública só poderá vir a ser responsabilizada por esses danos se ficar provado que, por sua omissão ou atuação deficiente, concorreu decisivamente para o evento, deixando de realizar obras que razoavelmente lhe seriam exigíveis. Nesse caso, todavia, a responsabilidade estatal será determinada pela *teoria da culpa anônima* ou *falta do serviço*, e não pela objetiva, como corretamente assentado pela maioria da doutrina e jurisprudência. Essa é a precisa lição de Hely Lopes Meirelles: “Daí por que a jurisprudência, mui acertadamente, tem exigido a prova da culpa da Administração nos casos de deprecação por multidões e de enchentes e vendavais que, superando os serviços públicos existentes, causam danos aos particulares. Nestas hipóteses, a indenização pela Fazenda Pública só é devida se se comprovar a culpa da Administração” (ob. cit., 28ª ed., p. 628-629).

No mesmo sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello: “Quando o dano foi possível em decorrência de uma *omissão* do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade *subjéctiva*. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja *obrigado a impedir* o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se *descumpriu dever legal* que lhe impunha obstar ao evento lesivo.

Ademais – prossegue, páginas adiante –, solução diversa conduziria a absurdos. É que, em princípio, cumpre ao Estado prover a todos os interesses da coletividade. Ante qualquer evento lesivo causado por terceiro, como um assalto em via pública, uma enchente qualquer, uma agressão sofrida em local público, o lesado poderia sempre argüir que o ‘serviço não funcionou’. A admitir-se responsabilidade objetiva nestas hipóteses, o Estado estaria erigido em segurador universal! Razoável que responda pela lesão patrimonial da vítima de um assalto se agentes policiais relapsos assistiram à ocorrência inertes e desinteressados ou se, alertados a tempo de evitá-lo, omitiram-se na adoção de providências cautelares. Razoável que o Estado responda por danos oriundos de uma enchente se as galerias pluviais e os bueiros de escoamento das águas estavam entupidos ou sujos, propiciando o acúmulo da água. Nestas situações, sim, terá havido descumprimento do dever legal na adoção de providências obrigatórias. Faltando, entretanto, este cunho de injuridicidade, que advém do dolo, ou da culpa tipificada na negligência, na imprudência ou na imperícia, não há cogitar de responsabilidade pública” (*Curso de Direito Administrativo*, 15ª ed., Malheiros Editores, p. 871-872 e 874).

Na mesma obra, aliás, há interessante seleção jurisprudencial que, embora versando sobre casos diversos do caso objeto da presente ação, pode ser empregada por ampliação e analogia, uma vez que os arquétipos jurídicos de todos são rigorosamente os mesmos, a saber:



TJRJ, 5ª C. Civil, rel. Des. Narciso Pinto, *m. v.*, Em. 07
(DJE 26 de março de 1987)

Morte por afogamento, em razão de enchente em via pública provocada por obstrução das galerias de águas pluviais – Responsabilidade do Município pelo mau funcionamento do serviço de limpeza das galerias. Comprovado o mau funcionamento do sistema de escoamento das águas e não demonstrada a ocorrência de culpa da vítima, impõe-se a condenação do Município na composição dos prejuízos.

TJRJ, 6ª C. Civil, rel. Des. Raul Quental, *m. v.*, Em. 16
(DJE 4 de junho de 1987)

Ação de indenização movida contra o Município pelos pais de menor morta em decorrência de *deslizamento de terra provocado por forte chuva*, aliado à inexistência de obras de contenção e ao acúmulo de lixo na encosta – Procedência do pedido em face da evidente omissão do Município em exercer sua atividade de polícia em matéria de construções e uso do solo, bem como do descumprimento de seu dever de zelar pela segurança das encostas.

E é perfeitamente possível a responsabilização no caso concreto, com base no quanto ora exposto, porque a Administração não providenciou as obras necessárias para arrostar os problemas das chuvas, assumindo os riscos dos fenômenos da natureza e, portanto, perdendo qualquer tipo de benefício legal, mesmo de ordem constitucional, no que tange a não imputação de responsabilidade.

Os dois julgados, abordando casos mais graves do que o ora levado ao conhecido do Poder Judiciário, versado sobre perdas patrimoniais (infelizmente, vidas humanas ceifadas pela irresponsabilidade do Estado-administrador), tratam exatamente da problemática central desta demanda, a inoperância da Administração Pública, a omissão relativamente às obras necessárias para a contenção, evitamento ou ao menos minimização do recorrente fenômeno das águas pluviais de verão.



E como se mostrou incapaz a ré, agredindo até mesmo o princípio da eficiência de que trata o artigo 37 da Constituição Federal?

Primeiro, a limpeza eficaz de todas as vias de esgoto da cidade, desobstruindo-as por completo. Depois, a criação de novas vias, suficientemente hábeis para a rápida vazão do volume d água mais intenso. A construção de “piscinões” em alguns pontos estratégicos da cidade. A arborização de vários lugares, sempre alvos constantes de alagamentos e que são praticamente constituídos de concreto e ferro.

Enfim, medidas simples e emergenciais num primeiro e imediato momento e, depois, com todo um ano pela frente, até o próximo verão, contando-se com o trabalho sério de especialistas, medidas complexas para por fim ao terrível flagelo que envergonha a cidade, faz-se dele refém de si mesma, maltrata os administrado e causa aos particulares, injusta e indevidamente, milhões de reais de prejuízos.

Interessante lembrar que todos os candidatos ao cargo de Prefeito prometem em suas campanhas eleitores solucionarem os problemas das enchentes.

Basta ter acesso a algum vídeo antigo de alguma campanha ou algum conteúdo programático impresso.

Todavia, depois de eleito e empossado, àquele que representa e faz às vezes do Estado-administração na esfera municipal parece se esquecer do que antes havia prometido durante o certame eleitoral e literalmente dá às costas a tão grave problema.

Tal fato releva duas coisas muito significativas e que não podem ser desprezadas na análise do Direito que se pleiteia neste caso concreto, a saber:

- 1) não há mesmo que se falar em fortuidade, sob pena de má-fé, uma vez que o problema das chuvas e das enchentes dá-se com tanta freqüência, é tão conhecido e previsível, que faz parte até mesmo do projeto eleitoral de todo aquele que se predispõe a ocupar o cargo de Prefeito. Logo, a Administração,*



personificada na figura do seu representante maior, não pode alegar força maior a qualquer pretexto;

- 2) *o já comentado e lamentável menoscabo da Administração relativamente ao administrado e a coisa pública em geral, haja vista a falta de vontade política e, mesmo, a incapacidade plena de praticar atos de governo capazes de solucionar um problema que, de tão repetido, pode-se dizer que se tornou, a par da gravidade e dos impactos, até mesmo banal.*

Absolutamente condenável, para dizer o mínimo, a postura da Administração.

Sua negligência no caso em comento é tão clara como o sol que alumia e salta aos olhos, cegando quem se dispõe a contemplá-lo atenciosamente.

Não pode a Administração ficar impune, tampouco deixar de responder por suas omissões, sobretudo quando muito graves.

Entende a autora, com todo e máximo respeito, que entre outras graves faltas e ilegalidades, a Administração afronta especialmente dois dos princípios dispostos no artigo 37 da Constituição Federal.

*Ora, tanto o **PRINCÍPIO DA MORALIDADE**, como o da **EFICIÊNCIA** são direta e visceralmente atingidos pela omissão da Administração.*

Se a Administração sabe, de antemão, que as chuvas de verão são intensas e que elas causam verdadeiro colapso geral em praticamente toda a cidade de São Paulo — e sabe disso em razão de experiências amargas, concretas, passadas e sucessivas, as quais se repetem anualmente —, perfeitamente possível afirmar que o seu descaso é ou ao menos tangencia a imoralidade.

Age desnuda de moral a Administração que não faz nada para evitar, erradicar, combater, acabar ou ao menos minimizar o sofrimento dos seus administrados.

*Por mais que a **MORALIDADE** possa ter uma conotação subjetiva, ela descreve um princípio administrativo de elevado poder, até porque calibrado e edificado pelos e nos princípios fundamentais constitucionais.*



*Igualmente se dá em relação ao **PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA**.*

A Administração que deixa de adotar as medidas necessárias para combater um problema conhecido, endêmico, antigo e que reiteradamente atinge a cidade sob seus cuidados é uma Administração que certamente desrespeita o conceito de eficiência.

Nem é preciso fazer muita ginástica jurídica para se buscar inteligência objetiva quanto ao conceito de eficiência num caso como o concreto.

Se um problema se repete anos a fio e absolutamente nada é feito, a idéia de eficiência passa ao largo de quem deveria de se ocupar em solucionar este mesmo problema.

Com base apenas nestes dois princípios administrativos e os dois também constitucionais, a autora já tem em mãos fundamentação jurídica mais do que suficiente para sustentar o pleito de ressarcimento em regresso contra a Administração.

E de se notar que sua pretensão não se exaure apenas nestes dois princípios e na figura do “neminem laedere”, o postulado universal do Direito, informador da responsabilidade civil, de que a ninguém, tampouco o Estado, é dado causar dano a outrem.

Mas, iniciando-se desses dois princípios, frontalmente agredidos e desrespeitados pela Administração, pode-se certamente afirmar que a autora faz jus ao ressarcimento em regresso porque, em última instância, vítima derradeira dos prejuízos decorrentes da omissão da Administração.

Os princípios são poderosas fontes legais, revestidos de autoridade normativa especial.

Fechando aspas

Os argumentos e os fundamentos jurídicos ora transcritos têm o propósito de mostrar aos amigos os motivos pelos quais estou convicto que o Poder Público é diretamente responsável pelos danos, prejuízos e, repito, nos casos mais graves, mortes.



Machado, Cremonese
Lima e Gotas

advogados associados

Mostram, pois, que o Poder Público, qualquer que seja o partido no Poder, é omissivo, ineficiente e, mesmo, com o perdão da contumácia, imoral.

Espero que o Poder Judiciário, observando a teoria dos freios e contrapesos, faça justiça e que a sociedade se insurja contra o lamentável estado das coisas.

Um assunto que faz parte do cenário jurídico-social brasileiro há muito tempo, mas que infelizmente não tem recebido o tratamento ideal das autoridades públicas brasileiras.

Longe, mas muito longe mesmo de configurar o mal do ativismo judicial, este é um assunto que dependerá substancialmente da doutrina e da jurisprudência para avançar em benefício de toda a sociedade.

Um enxergar o Direito de forma condizente com o momento que se vive hoje, onde que é preciso urgente leitura da responsabilidade civil, à luz do Direito de Danos.

Em recente exposição na Universidade de Salamanca, Espanha, por ocasião do 46º. Curso de Especialização em Direito, pós-graduação em “Contratos y Danos”, tive a honrada oportunidade de tratar da sociedade de riscos, da nova dinâmica do Direito de Danos e do dever social de reparação civil integral. Eis um trecho da nossa participação:

“Taller 3: Sociedad del riesgo, nuevas amenazas y derechos fundamentales

Título de la comunicación: Em uma sociedade de riscos não se pode mais admitir normas de limitação de responsabilidade dos causadores de danos.



Resumen: *Responsabilidade Civil – Sociedade de Riscos – Primazia do Princípio da reparação civil ampla e integral – Anacronismo e ilegalidade das espécies normativas com objetivo de limitar responsabilidade do causador do dano – Defesa da vítima.*

Vivemos tempos de grandes mudanças e de enormes desafios, tempos da Quarta Revolução Industrial.

A cada dia, o engenho humano se desenvolve e as atividades econômicas se fortalecem. Por mais que as tecnologias busquem a excelência, os ricos aumentam.

Tanto que o Direito também evoluiu substancialmente e hoje já se tem por certo, como um direito fundamental, o de ninguém ser vítima de um dano, algo muito maior e mais profundo do que o antigo *neminem laedere*.

O Direito atual trabalha até mesmo com a ideia de responsabilidade civil pela expectativa de dano potencial.

Para muito além da responsabilidade civil objetiva, essa ideia dispõe que o potencial de dano que alguém pode causar à outrem é, dependendo das particularidades do caso concreto, o bastante para se cogitar em dever de reparação.

Algo fantástico e, talvez, essencial para o desenvolvimento da cidadania.

Já não se trata de se aceitar ou não os chamados *punitive damages*, mas de tentar assegurar, de um modo ou de outro, o direito que todo o mundo tem de não ser vítima de dano.

Vanguardista? Sem dúvida, mas algo que tem que estar presente em toda e qualquer discussão séria a respeito da responsabilidade civil, seus desdobramentos e sua invulgar dimensão social.

Muito aproveita atentar que antes mesmo dessa visão mais recente e inovadora, o anseio pela necessidade de compensação justa do dano sofrido pela vítima e punição exemplar do seu causador já se fazia notar pelo princípio da reparação civil integral, presente em quase todos os ordenamentos jurídicos do mundo.



No caso específico do Brasil, o princípio se encontra taxativamente previsto no art. 944 do Código Civil e implicitamente presente no inciso V do art. 5º da Constituição Federal, que assegura a reparação civil ampla e integral.

Considerando que o art. 5º trata dos direitos e garantias fundamentais e é marcado com o selo de cláusula pétrea, pode-se dizer que no Brasil a reparação civil integral é, mais do que um princípio de natureza civil, um direito fundamental constitucional, ancorado na cidadania.

Por isso, inaceitável a existência, nos dias de hoje, salvo em casos muito específicos, absolutamente especiais e extraordinários, normas, regras, cláusulas, enfim, qualquer espécie normativa, que tenha por objetivo a limitação de responsabilidade do causador do dano.

Toda limitação de responsabilidade do causador de um dano é o esvaziamento da direito da vítima, do ofendido.

Acrescento, com fundamento no Direito Natural e na própria ordem moral, que a limitação de responsabilidade aplicada em benefício do autor do ato ilícito ofende a dignidade da vítima e do Direito como um todo.

Não há superposição do conceito de Justiça ao de Direito se este é usado para beneficiar quem causa dano indevido à outrem. O Direito se torna claudicante, deformado, inimigo da Justiça.

Isso porque quem causa dano tem que arcar integralmente com os resultados e efeitos de sua conduta inidônea, nada aquém, talvez tudo além.”

É bem verdade que a exposição teve como alvo as normas limitadores de responsabilidade no caso específicos dos transportadores de cargas, mas os arquétipos da exposição cabe como luva à mão ao caso dos danos provocados pelas chuvas de verão, enchentes e alagamentos.

Não punir os empresários que atuam com a guarda e armazenamento de bens alheios e que devem considerar essas chuvas de verão parte de suas atividades, riscos inerentes dos seus meios, é algo errado e injusto. Os devedores de obrigações contratuais contextualizadas devem responder mesmo que as chuvas tenham sido, em um dado dia, ainda mais intensas do que as de costume para a época.



Não punir, também, o Administrador Público que não faz nada – ou quase nada – para minimizar os efeitos danosos e há muito conhecidos dessas chuvas, comuns, frequentes, previsíveis, é ainda mais errado e, ousamos dizer, até mesmo contrário ao que se tem por ordem moral.

Lamentável que inocentes arquem com os prejuízos de danos que se impõem aos outros.

O mercado segurador, por exemplo, arcará com milhões e milhões de reais de prejuízos e sem a mudança de mentalidade não poderá buscar o ressarcimento em regresso contra quem de Direito: empresários do setor de armazenagem, transportadores (porque esses são riscos dos seus negócios), municípios e estados, ressaltando-se que aos dois primeiros também assistem direitos regressivos contra os dois segundos. É função do mercado arcar com prejuízos cobertos nas apólices? Claro que sim, mas é também um dever buscar o ressarcimento em regresso, antes de tudo por respeito ao legítimos interesses do colégio de segurados e, também, os da sociedade em geral.

O que não se pode é dar ao fenômeno “chuvas de verão, enchentes e alagamentos” o selo de fortuidade, quando o que se tem mesmo é visão ainda antiga sobre sociedade de riscos ou, mesmo sob à égide das formas mais clássicas de se encarar o Direito, um excesso de benevolência no trato da imputação. O avanço da mentalidade da responsabilidade civil é, antes de tudo, a defesa da sociedade como um todo.

Este **texto foi escrito originalmente em meados de 2011** e, hoje, **10 de fevereiro de 2020**, dia em que a cidade de São Paulo e a Baixada Santista acordaram colapsadas pelo mesmo problema é revisado, ampliado e nem se pode dizer atualizado porque a matéria de fundo é rigorosamente a mesma.

De lá para cá as únicas coisas boas sobre o tema foram algumas decisões reconhecendo o dever de reparação civil do empresário com dever de custódia ou do Poder Público pela manifesta ineficiência no trato de um assunto seríssimos.



Machado, Cremoneze
Lima e Gotas

advogados associados

O que, meus sócios e eu, *falamos ontem, falamos hoje e falaremos amanhã*, de tal sorte que podemos absorver como nosso o lema da Universidade de Salamanca: *decíamos ayer, diremos mañana*.

Paulo Henrique Cremoneze