



**A ausência de medidas de políticas urbana de
ordenação e controle do uso do solo e a
responsabilidade civil dos municípios em razão de
danos decorrentes de reiterados fenômenos da
natureza**

Incluir Título em Inglês

Francisco Cardozo Oliveira

UNICURITIBA

Pós-doutor pela Universidade Federal de Santa Catarina (2015), Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2001), mestrado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1998) graduação em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba (1989), especialização em administração financeira pela Faculdade Católica de Administração e Economia (1984) e graduação em Ciências Contábeis pela Universidade Federal do Paraná (1982). Juiz de Direito no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e Professor Titular de Direito Civil no Centro Universitário Curitiba e na Escola da Magistratura do Paraná.
art.unicuritiba@gmail.com

Marcos Alves da Silva

UNICURITIBA

Doutor em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ (2012). Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná - UFPR (2001). Graduado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1995). Advogado. Professor da Escola da Magistratura do Paraná - EMAP. Professor da Fundação Ministério Público do Estado do Paraná - FEMPAR. Professor Permanente do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do UNICURITIBA. Realiza estágio Pós-Doutoral na

Universidade Nova de Lisboa (2016/2017).
art.unicuritiba@gmail.com

Vinícius Rafael Presente

UNICURITIBA
Mestrando em Direito pelo Centro
Universitário Curitiba UNICURITIBA,
especialista em Direito Administrativo pelo
Instituto Romeu Felipe Bacellar. Advogado
em Curitiba/PR.
v.r.presente@gmail.com

Resumo

O presente trabalho busca analisar em que medida o Município pode ser responsabilizado em razão de sua omissão em evitar, ou tomar medidas para prevenir danos que decorram de reiterados fenômenos da natureza. A pesquisa inicia com uma análise da evolução histórica da responsabilidade civil Estatal (lato sensu) e a divergência doutrinária sobre a responsabilidade por omissão e, na sequência, aborda quais são as causas que podem excluir o dever de indenizar da Administração Pública. Por fim, é apreciado, frente à Lei nº 12.608/2012, que alterou e acrescentou alguns dispositivos no Estatuto da Cidade, quais os deveres do Município para evitar que a população esteja sujeita a risco de desastres e quais as consequências desta previsão para a responsabilidade civil da municipalidade.

Palavras chave: Responsabilidade civil. Uso do solo. Desastres.

Abstract: This paper seeks to analyze the extent to which the city can be held accountable because of its omission in avoiding or taking measures to prevent damage that arise from repeated phenomena of nature. The research begins with an analysis of the historical evolution of the State civil liability (Lato sensu) and the doctrinal divergence on the responsibility for omission and, then, addresses the causes that can exclude the public administrations's obligation to compensate for damages. Lastly, the analysis of Law No. 12.608/2012, which brought changes and additions to the statute of the city and the duties of the city to prevent the population from natural disasters and what the consequences on the City's civil liability.

Keywords: Civil liability. Soil use. Disasters.

1 Introdução

O presente trabalho busca analisar em que medida o Município pode ser responsabilizado em razão de sua omissão em evitar, ou tomar medidas para prevenir, danos que decorram de reiterados fenômenos da natureza. A pesquisa inicia com uma análise da evolução histórica da responsabilidade civil Estatal (lato sensu) e a divergência doutrinária sobre a responsabilidade por omissão, na sequência aborda quais são as causas que podem excluir o dever de indenizar da Administração Pública. Por fim, é apreciado, frente à Lei nº 12.608/2012, que alterou e acrescentou alguns dispositivos no Estatuto da Cidade, quais os deveres do Município para evitar que a população esteja sujeita a risco de desastres e quais as consequências desta previsão para a responsabilidade civil da municipalidade.

Realizar a presente pesquisa se justifica, pois tornou-se comum, ou no mínimo não raro, deparar-se com notícias que narram tragédias relacionadas à eventos naturais, em especial aqueles decorrentes de chuvas, tais como: alagamentos, enxurradas, deslizamentos de terras, quedas de barreira, dentre outros. Não raro também que sempre no período de chuvas mais intensas estas notícias apresentem, ao longo dos anos, relatos de das mesmas localidades. São exemplos típicos destes acontecimentos a região serrana do estado do Rio de Janeiro e o Vale do Rio Itajaí, em Santa Catarina.

Todavia, a percepção que se tem diante desta repetição é de que a Administração Pública não toma nenhuma medida efetiva com o intuito de, ao menos, minimizar os danos decorrentes destes fenômenos. Disto surge o problema que o trabalho busca responder, sobre a possibilidade de o administrado pleitear em face do Município o ressarcimento dos danos sofridos em razão desta omissão.

2 A responsabilidade civil do estado no direito brasileiro

A Constituição da República de 1988 adotou a teoria do risco administrativo como fundamento da responsabilidade civil do Estado, de modo que a responsabilidade civil do Estado é objetiva, ao menos com relação a atos comissivos. Logo para que surja o dever de indenizar basta a existência do dano, ação do agente estatal, ou do preposto de

pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público e o nexo de causalidade entre eles.

Tratando-se de responsabilidade objetiva o nexo de causalidade é pressuposto essencial para a existência da responsabilidade civil do Estado, de modo que “deve existir uma relação de causalidade necessária e suficiente entre a ação e a omissão estatal e o resultado danoso.” (JUSTEN FILHO, 2010, p. 1248)

Contudo, a teoria do risco administrativo admite a existência de fatos que diminuem ou até mesmo excluem o dever de indenizar do Estado, são as chamadas causas atenuantes ou excludentes da responsabilidade civil do Estado, ambas dizem respeito ao nexo de causalidade.

Na medida em que o nexo de causalidade é elemento essencial para que o Estado seja obrigado a reparar os danos que deu causa caso sobrevenha um fato que afaste a relação causal entre a conduta da Administração (praticada por seu agente) e o dano estar-se-á diante de um evento danoso que não pode ser atribuído ao Estado por ausência de um dos elementos essenciais para configuração da responsabilidade.

Portanto “se no Direito brasileiro a responsabilidade é objetiva – tal seja: bastam o dano e o nexo causal –, devemos assinalar situações não possibilitadoras de indenização: É dizer: excludentes da responsabilidade estatal” (FIGUEIREDO, 2006, p. 301), ou seja “o Estado só se exime de responder se faltar o nexo entre seu comportamento comissivo e o dano.” (MELLO, 2010, p. 1032).

São quatro as causas amplamente aceitas como excludentes, atenuantes, da responsabilidade civil do Estado: (i) culpa da vítima. (ii) culpa de terceiro, (iii) caso fortuito e (iv) força maior.

Na hipótese de o administrado ter dado ensejo ao evento danoso não se pode falar em responsabilidade do Estado, na medida em que não existe nexo de causalidade entre a ação, ou a omissão, estatal e o dano suportado pelo particular, de modo que se afasta a responsabilidade do Poder Público. Todavia, existem casos em que a culpa do administrado é concorrente à do Estado, ou seja, somente sobreveio o evento danoso em razão da ação do particular e do ente público concomitantemente, neste caso não existe exclusão da responsabilidade civil estatal, mas somente sua atenuação, de modo que o Estado será responsabilizado proporcionalmente à sua conduta.

Por razão semelhante não há responsabilidade do Estado quando o dano é causado por terceiro. Quando terceira pessoa é responsável pelo dano não nexo causal entre a atuação estatal e o dano suportado pela vítima.

O caso fortuito e a força maior também afastam a responsabilidade civil do Estado, pois nestes casos o dano decorre de situações imprevistas ou inevitáveis e produzidas sem qualquer interferência estatal. Diz-se caso fortuito aquele que é imprevisível e força maior aquele que é inevitável, ainda que previsível, ou seja “detectados fatos imprevisíveis e inevitáveis, a princípio o Estado não responde.” (BACELLAR FILHO, 2009, p. 308).

Muito embora os conceitos de caso fortuito e força maior sejam muito próximos ao ponto de, por vezes, serem confundidos, existe entre eles diferenças. Entende-se por força maior os fenômenos da natureza (ex.: tempestades, terremotos, erupções vulcânicas, raios etc.) e como caso fortuito aqueles que são alheios as vontades dos particulares (ex.: revoltas, guerras, greves, etc.).

Alguns autores ainda apresentam outras causas excludentes de responsabilidade. Marçal Justen Filho, por exemplo, aponta o exercício regular de direito pelo agente estatal, quando adotando o dever de cautela exigido para a realização de seus deveres funcionais, afasta a responsabilidade civil do Poder Público por eventual dano. Defende o autor que, quando “no cumprimento de seus deveres funcionais, o agente estatal adotou todas as precauções. Se vier a se consumir um dano em relação a terceiros, não haverá dever de indenizar.” (JUSTEN FILHO, 2010, p. 1248)

Por sua vez Romeu Felipe Bacellar Filho destaca que o estado de necessidade tem o condão de afastar ou minorar a responsabilidade civil estatal “pois traduz hipótese em que prevalece o interesse coletivo sobre o individual.” (BACELLAR FILHO, 2009, p. 309).

Em suma, sempre que sobrevier causa ou fato que afaste ou rompa, o nexo de causalidade entre a conduta estatal e o dano sofrido pelo particular não existirá responsabilidade civil do Estado, em razão da ausência de um dos pressupostos necessários para sua caracterização, qual seja, o nexo de causalidade.

Se no caso de dano decorrente de ato comissivo há consenso, o campo da responsabilidade civil do Estado em decorrência de danos causados por sua omissão é nebuloso, sendo “a omissão que ‘causa’ cano é, sem sobra de dúvida, assunto dos mais

aflitivos” (FERREIRA, 2010, p. 52) dentro deste campo do direito administrativo. Nesta seara há uma infinidade de interpretações e conclusões, não havendo entendimento pacificado, o que culmina em pouca certeza jurídica.

Sobre os danos decorrentes de omissão estatal alguns autores defendem que a responsabilidade do Estado é subjetiva e só surgiria dever de indenizar quando o serviço público “não funcionou, funcionou tardiamente ou ineficientemente” (MELLO, 2010, p. 1012-1013), além de que é necessário perquirir a existência do elemento subjetivo (culpa ou dolo) do Estado.

De encontro a esse posicionamento outros autores sustentam que também nos casos em que o dano decorre de omissão da Administração Pública a responsabilidade é objetiva, não sendo necessária a análise do elemento subjetivo do Estado.

Para a doutrina que rechaça a aplicabilidade da responsabilidade objetiva nos casos de omissão do Poder Público prevalece o entendimento de que se o Estado não atuou não existe a possibilidade de ele ter sido o causador do dano, logo não seria o responsável pelo evento danoso, salvo se decorrer de omissão ao dever legal de cautela imposto ao Estado de modo que só seria responsável por omissão ilegal e de maneira subjetiva.

Quando o dano for possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficiente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade *subjetiva*. 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 impunha o dever de obstar o evento lesivo. (MELLO, 2010, p. 1012-1013)

Ainda segundo Celso Antônio Bandeira de Mello para que seja caracterizada a responsabilidade do Estado por omissão o Poder Público deve agir com culpa ou dolo ao abster-se de evitar a ocorrência de evento danoso quando por imposição legal deveria prevenir sua ocorrência.

Portanto, não bastaria a concorrência dos elementos: dano, omissão do Estado e nexo de causalidade; far-se-ia necessário um terceiro elemento: o defeito, atraso ou não cumprimento de uma obrigação – imposta pela lei – de garantir que o evento danoso não ocorresse e a sua violação, ou ainda que o serviço público tenha sido prestado de forma insuficiente, atrasado ou não tenha sido prestado. “Em outro falar”, destaca Lúcia do Valle

Figueiredo, “se o Estado omitiu-se, há de se perquirir se havia o dever de agir. Ou, então, se a ação estatal teria sido defeituosa a ponto de se caracterizar insuficiência da prestação do serviço” (FIGUEIREDO, 2006, p. 282)

Em sentido contrário àqueles que defendem a responsabilidade subjetiva do Estado nos danos decorrentes de sua omissão, existem doutrinadores que sustentam que a responsabilidade é objetiva mesmo nos danos decorrentes da omissão do Estado, podem ser citados, como exemplo, Odete Medauar, Romeu Felipe Bacellar Filho, Daniel Wunder Hachem, Emerson Gabardo, Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho, Deborah Pierri, entre outros.

Para os doutrinadores que defendem esta corrente, a responsabilidade civil do Estado é sempre objetiva, pois somente foi insculpida no texto constitucional uma regra para a responsabilidade civil do Estado, que deve ser aplicada tanto nos danos decorrentes de atos comissivos como para os que advêm de atos omissivos e tal determinação constitucional é de que a responsabilidade é objetiva.

A partir desta interpretação, também para os danos decorrentes de omissão se aplicaria a teoria do risco administrativo, de modo que o Estado é objetivamente responsabilizado pelos causados quando se omitiu em adotar uma conduta exigida pela lei, não havendo necessidade de análise de negligência, imprudência, imperícia ou dolo.

Todas as vezes que a lei mandar agir, mas o agente público não age, interpretando a lei diferentemente (mas de forma razoável), e, depois o Judiciário confirma a existência de um dever legítimo de agir, há omissão que pode ser indenizada. Mas não há necessariamente, imperícia, imprudência ou negligência. (GABARDO, 2003, p. 283)

Neste sentido, Odete Medauar aponta que a partir do momento que houve uma escolha do constituinte em adotar a *teoria do* risco administrativo a responsabilidade civil do Estado sempre será objetiva e “nessa linha, não mais se invoca dolo ou culpa do agente, mau funcionamento ou falha da Administração. Necessário se torna existir uma relação de causa e efeito entre a ação ou omissão administrativa e do dano sofrido pela vítima” (MEDAUAR, 2009, p. 376)

Aponta Romeu Felipe Bacellar Filho que somente será feita análise de elemento subjetivo da conduta (comissiva ou omissiva) que gerou o dano ao administrado quando essa análise tiver por objetivo aferição de culpa ou dolo do agente público que, por sua ação ou omissão, tiver gerado dano a terceiro, por ocasião da ação de regresso ajuizada

pelo Estado em face do servidor público, visando a reconstituição do patrimônio público e que isso não afasta a responsabilidade objetiva do Estado (BACELLAR FILHO, 2005, p. 204).

Deborah Pierri apresenta o argumento que segundo a regra do art. 37, § 6º da Constituição da República “não importa se a conduta seja comissiva ou omissiva, a responsabilidade será objetiva” e que “verdadeiramente os que hodiernamente defendem a necessidade de comprovação de culpa do Estado no caso das omissões ainda permanecem no passado, privando os lesados dos ressarcimentos merecidos” (PIERRI, 2010, p. 191-192) na medida em que a adoção da teoria da culpa do serviço para embasar a responsabilidade do Poder Público trata-se de retrocesso teórico.

De fato, já houve previsão no ordenamento jurídico brasileiro de que a responsabilidade civil do Estado era subjetiva nos casos de danos decorrentes de omissão. Referida regra estava lançada no art. 15 do Código Civil de 1916 e sob a égide do referido comando legal Oswald Aranha Bandeira de Mello elaborou a interpretação da responsabilidade civil do Estado que hoje ainda é defendida por inúmeros juristas.

Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho formulou crítica à corrente doutrinária que defende que a responsabilidade civil do Estado nos casos de omissão deve ser perquirida de maneira subjetiva e destaca que para estes juristas “o referido art. 15 prevaleceu para as hipóteses de responsabilidade do [responsabilidade objetiva] apenas para os atos comissivos” (MONTEIRO FILHO, 2006, p. 47), todavia tal interpretação deveria ser abandonada, pois conforme a Constituição de 1988 prevê uma única regra para responsabilização civil do Estado – a da responsabilidade objetiva – que também se aplica aos casos de omissão da Administração Pública.

3 Medidas de política urbana de ordenação e controle do uso do solo, a omissão dos municípios e responsabilidade civil

A responsabilidade civil do Estado por omissão – seja ela analisada sob o prisma objetivo, subjetivo ou da objetivação da culpa – está vinculada ao descumprimento de um dever legalmente imposto ao Poder Público, isso porque a atuação da Administração Pública está restrita àquilo que o ordenamento jurídico lhe autoriza a fazer. Esta atuação

dentro dos limites da lei é um dos princípios que regem a Administração Pública, chamado de princípio da legalidade.

O Estado só pode agir dentro dos limites estabelecidos pelo legislador e, de igual monta, deve necessariamente realizar aquilo que foi determinado pelo comando legal, “o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática” (MELLO, 2010, p. 101).

De modo que, para analisar a responsabilidade civil do Município em razão de sua omissão em evitar ou de minimizar os danos decorrentes de fenômenos da natureza reiterados, imperioso se faz elencar quais seriam as obrigações que a Lei lhe impõe neste particular.

Iniciando a busca pela Constituição da República podemos observar no Capítulo II do Título VII, intitulado Política Urbana, a preocupação do constituinte com o ambiente urbano, visto que impõe ao Poder Público Municipal o dever de estabelecer uma política urbana com vistas à função social da cidade, garantindo o bem-estar de sua população.

Especialmente sobre a matéria urbanística não foi somente nos artigos 182 e 183 que Constituição de ocupou em tratar da função social da cidade e o bem-estar da população, pois a atenção dada pela Constituição ao Município encontra assento em outros artigos da Lei Maior, a começar com a previsão de seu art. 1º que eleva o Município a ente da federação. O art. 21, XX atribui a União a competência de instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, dentre elas as relativas à habitação, saneamento básico e transportes urbanos (MEDAUAR, 2004, p. 20), além disto, no art. 24, I está prevista a competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal em legislar sobre a matéria urbanística.

A Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, regulamentado os artigos 182 e 183 da Constituição, estabeleceu “normas gerais que devem orientar a ordenação do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, de modo a garantir o bem estar de seus habitantes.” (FERRARI, 2004, 439)

Referida lei, conhecida também como Estatuto da Cidade, já em seu art. 1º, esclarece que instituirá normas para implementação de política urbana para que sejam garantidos os interesses sociais e a ordem pública, a partir do uso da propriedade urbana pautada pelo equilíbrio ambiental para asseguram o bem coletivo, a segurança e o bem-estar de seus habitantes.

A política urbana, que se qualifica como “opções governamentais referidas à ordenação dos espaços urbanos, especialmente em face de suas implicações com o direito de propriedade, garantido pela Constituição Federal, mas condicionado ao atendimento de sua função social” (DALLARI, 2010, p. 940), a que se refere o art. 1º do Estatuto da Cidade visa atingir a função social da cidade e da propriedade urbana e para que estes objetivos sejam alcançados algumas traça algumas diretrizes. Uma das diretrizes de política urbana é a imposição do Estatuto da Cidade para que os Municípios realizem a ordenação do uso do solo para que se evite que a população seja exposta a riscos de desastres, esta determinação está prevista no art. 2º, VI, *h* do Estatuto da Cidade.

A obrigação de que o Município ordene o uso do solo a fim de evitar que a população esteja sujeita a risco de desastre foi instituída com o acréscimo da alínea *h* ao inciso VI do art. 2º do Estatuto da Cidade, pela Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012, que, por sua vez, é a conversão em lei da Medida Provisória nº 547, de 11 de outubro de 2011. Na redação original da Medida Provisória a alínea *h* rogava que dever-se-ia evitar “a exposição da população a riscos de desastres naturais.” Durante o processo legislativo, de conversão da Medida Provisória em Lei, retirou-se a palavra “naturais” o que, em tese, aumenta a abrangência do dispositivo.

Por imposição legal, portanto, é dever do Poder Público Municipal cumprir a diretriz de ordenar o uso do solo urbano para, dentre outros fins, evitar que a população seja exposta a risco de desastres (Estatuto da Cidade, art. 2º, VI, *h*).

O uso ordenado do solo pode ser entendido como a aplicação do conjunto de normas que define o traçado da cidade, seu zoneamento, os loteamentos, de que modo a área urbana será ocupada e, até mesmo, a estética arquitetônica da cidade:

O fulcro da ordenação do solo está no seu parcelamento, mediante arruamento, loteamento, reparcelamento e zoneamento, que, a rigor constituem conteúdo dos planos urbanísticos em sua típica função de transformação da realidade urbana para conformá-la à sempre progressiva exigência de bem-estar social. (SILVA, 1981, p. 48-49)

O parcelamento, loteamento e zoneamento do Município visam “estabelecer as utilizações convenientes às diversas partes da cidade e a localização em áreas adequadas as diferentes atividades urbanas que afetem a comunidade” (SILVA, 1981, p. 563). Portanto, o uso ordenado do solo urbano determina qual é a destinação (atividades) de

cada uma das áreas do Município e de que maneira (homogeneização das edificações) essa destinação será realizada.

Além da limitação de certos tipos de atividades e de edificações em determinadas regiões do Município, outra imposição para o uso ordenado do solo é o traçado urbano que consiste no “desenho geral da cidade” e do qual “resultam imposições de arruamento, alinhamento, nivelamento, circulação, salubridade, segurança e funcionalidade da cidade.” (MEIRELLES, 2008, p. 557). A garantia da salubridade e segurança estão intrinsecamente relacionadas à obrigação de evitar que a população esteja submetida a risco de desastres.

No que tange a salubridade é dever da Administração Pública dispor de políticas sanitárias para manter a cidade limpa e com boas condições de vida para seus habitantes, além de exigir drenagem e observância do recuo nos terrenos onde será realizada qualquer construção.

Em complemento as imposições de salubridade existem aquelas destinadas à segurança, por meio das quais a Administração Pública protege a vida e a integridade física dos administrados. No tocante as imposições de segurança, incumbe ao Município instituir medidas e realizar obras com o intuito de minimizar os prejuízos decorrentes de eventos climáticos comuns em certas regiões do país, ou ainda aqueles que podem acometer quaisquer cidades e, não necessariamente, decorram de fenômenos naturais, como, por exemplo, os incêndios. Caso o Município não adote estas providências poderá ser responsabilizado pelos danos sofridos pelo administrado, tendo em vista que em razão de sua omissão não cumpriu com suas obrigações urbanísticas.

Para que todas as diretrizes de política urbana sejam cumpridas a legislação coloca a sua disposição os chamados instrumentos de política urbana, todos arrolados no Capítulo II do Estatuto da Cidade, dentro os quais, para os fins que se destina este artigo, se destaca o plano diretor. A previsão do plano diretor como instrumento de política urbana tem previsão tanto na Constituição da República, quanto, como já citado acima, no Estatuto da Cidade. A Carta Magna prevê, nos parágrafos 1º e 2º, do art. 182, que o plano diretor é um instrumento básico da política urbana e deve ser instituído obrigatoriamente em todos os municípios com mais de 20 (vinte) mil habitantes e é o parâmetro para se auferir se determinada propriedade cumpre sua função social, ou não.

Já na legislação infraconstitucional, a Lei 10.257/2001, em seu art. 4º, III, *a*, apresenta o plano diretor como um, dentro os vários, instrumentos de planejamento municipal, que é extensamente abordado pelo Capítulo III (artigos 39 e seguintes) da mesma lei.

O plano diretor, que deve ser aprovado por lei municipal, é instrumento básico de implementação da política urbana, deve nortear o ordenamento da ocupação e extensão urbana, é a partir de suas previsões que a Administração Pública Municipal deve pautar suas obras e políticas públicas para garantir a função social da cidade e o bem-estar social.

Até mesmo a nomenclatura “plano diretor” pode revelar o seu propósito, na medida em que demonstra que “é plano, porque estabelece os objetivos a serem atingidos [...]. É diretor porque fixa as diretrizes do desenvolvimento físico-econômico-social do Município.” (SILVA, 1981, p. 172).

A Lei nº 12.608/2012, mesma que inseriu a alínea *h* ao inciso VI do art. 2º do Estatuto da Cidade, também trouxe inovações ao instituto do plano diretor ao acrescentar no Capítulo III do Estatuto da Cidade, destinado especificamente a este instrumento de política urbana, os artigos 42-A e 42-B.

O disposto no art. 42-A, em especial, apresenta uma preocupação notável com a população sujeita a riscos de desastres e impõe aos Municípios que estabeleçam políticas públicas a fim de evitar danos decorrentes de desastres, tais como: planejamento de relocação da população de áreas de risco, obras de drenagem, mapeamento de áreas suscetíveis a deslizamentos de terras e inundações, ou seja, é mediante lei que tal dever é imposto a Administração Pública, o dever evitar que a população seja vítima de desastres.

Frente à definição de “plano diretor”, assim chamado, pois ele fixa metas com base em diretrizes de desenvolvimento a serem atingidas pelo Município e em face do princípio da legalidade o Município não pode se olvidar em cumprir referido mandamento instituído em lei e adotar as medidas de que trata o Estatuto da Cidade a fim de que sejam utilizados os instrumentos de política urbana a fim de que as diretrizes do Estatuto da Cidade sejam observadas, visando prevenir e minimizar os danos decorrentes de reiterados fenômenos da natureza, sob pena de responsabilização da municipalidade em reparar os danos que advirem desta omissão.

4 Considerações finais

A responsabilidade do Estado por omissão ainda é terreno árido para doutrina brasileira, havendo defensores de sua natureza objetiva, bem como defensores de sua natureza subjetiva. Apesar deste embate ambas as correntes de pensamento, ao perquirir a responsabilidade, partem da omissão de cumprimento de obrigação instituída em lei, devendo esta existir previamente.

No tocante a responsabilidade civil do Município por danos decorrentes de reiterados fenômenos da natureza a Lei nº 12.608/2012, que alterou o Estatuto da Cidade, trouxe significativa contribuição. Referido diploma legislativo dispõe que é de responsabilidade do Poder Público Municipal evitar que a população esteja sujeita a risco de desastres, o que gera, para Administração Municipal, um duplo de agir.

Primeiramente, deve a Administração Municipal parcelar e ordenar o solo a fim de evitar que áreas suscetíveis a inundações, desmoronamentos ou enxurradas, por exemplo, dentre outros desastres, sejam habitadas. Caso a Administração Pública Municipal seja omissa e permita que áreas de risco sejam ocupadas deve, o quanto antes, tomadas as providências necessárias para que estes administrados deixem aquele local, sob pena de violação do dever de cautela e eventual dever de indenizar, caso essa omissão gere dano a algum dos administrados.

O Município poderá ser responsabilizado no caso em que se omitir em cumprir as determinações impostas pela lei tanto analisando a responsabilidade civil pelo prisma objetivo, quanto pelo viés da subjetividade.

Admitindo-se a responsabilização objetiva deverá ser feita a averiguação do nexo de causalidade entre a omissão e o dano sofrido pelos particulares. Já pela senda da subjetividade será necessário, além dos elementos necessários para a responsabilidade objetiva, será indispensável vislumbrar se houve imprudência, imperícia ou negligência do Município em não cumprir o que determina o Estatuto da Cidade. Em ambos os casos, contudo, não pode verificar-se causa excludente de responsabilidade civil do Estado, sob pena de não haver responsabilidade da Administração Municipal.

Referências

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Reflexões sobre direito administrativo**. Belo Horizonte: 2009.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Responsabilidade Civil da Administração Pública – Aspectos Relevantes. A Constituição Federal de 1988. A Questão da Omissão. Uma Visão a partir da Doutrina e da Jurisprudência Brasileira. In: FREITAS, Juarez (org). **Responsabilidade civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 293-336.

DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio. **Estatuto da Cidade: comentários à Lei Federal 10.257/2001**. 2. ed. Malheiros: São Paulo, 2006.

DALLARI, Adilson Abreu. Responsabilidade Civil do Estado no Manejo dos Instrumentos de Política Urbana do Estatuto da Cidade. In: GUERRA, Alexandre Dartanham de Mello; PIRES, Luis Manuel Fonseca e BENACCHIO, Marcelo (coord.). **Responsabilidade Civil do Estado: desafios contemporâneos**. Quartier Latin: São Paulo, 2010. p 938-961.

DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. **Direito administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Planejamento Urbanístico e a Responsabilidade do Estado. In: GUIMARÃES, Edgar (org.). **Cenários do direito administrativo: estudos em homenagem ao professor Romeu Felipe Bacellar Filho**. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 434-456.

FERREIRA, Daniel. Responsabilidade Civil do Estado por Omissão: Contornos Gerais e Controvérsias. In: GUERRA, Alexandre Dartanham de Mello; PIRES, Luis Manuel Fonseca e BENACCHIO, Marcelo (coord.). **Responsabilidade Civil do Estado: Desafios Contemporâneos**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 51-78.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de direito administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

GABARDO, Emerson. Responsabilidade Objetiva do Estado em face dos Princípios da Eficiência e da Boa-fé. In: FERRAZ, Luciano; MOTTA, Fabrício. (coord.). **Direito público moderno: homenagem especial ao Professor Paulo Neves de Carvalho**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 259-298.

GUERRA, Alexandre Dartanham de Mello. Hipóteses de não Incidência de Responsabilidade Civil do Estado. In: GUERRA, Alexandre Dartanham de Mello; PIRES, Luis Manuel Fonseca e BENACCHIO, Marcelo (coord.). **Responsabilidade Civil do Estado: desafios contemporâneos**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 295-339.

A AUSÊNCIA DE MEDIDAS DE POLÍTICAS URBANA DE ORDENAÇÃO E CONTROLE DO USO DO SOLO E A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS MUNICÍPIOS EM RAZÃO DE DANOS DECORRENTES DE REITERADOS FENÔMENOS DA NATUREZA

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. Saraiva: São Paulo, 2010.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 13. ed. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2009.

_____. Diretrizes Gerais. In. MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de (Coord.). **Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001 Comentários**. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2004. P. 15-40.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 16. ed. São Paulo, Malheiros, 2008.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Problemas de Responsabilidade Civil do Estado. In. FREITAS, Juarez (org.). **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006. p.37-69.

PIERRI, Deborah. As Omissões dos Agentes Públicos. *Faute Du Service* e Outros Esclarecimentos sobre a Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado.

GUERRA, Alexandre Dartanham de Mello; PIRES, Luis Manuel Fonseca e BENACCHIO, Marcelo (coord.). **Responsabilidade Civil do Estado: desafios Contemporâneos**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 169-194.

SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

Recebido em 28 fev. 2019 / aprovado em 30 mai. 2019

Para referenciar este texto:

OLIVEIRA, Francisco Cardozo; SILVA, Marcos Alves da; PRESENTE, Vinícius Rafael. A ausência de medidas de políticas urbana de ordenação e controle do uso do solo e a responsabilidade civil dos municípios em razão de danos decorrentes de reiterados fenômenos da natureza. *Revista Thesis Juris - RTJ*, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 52-66, jan./jul. 2019.