

FACULDADES INTEGRADAS DE CARATINGA
THALITA DA SILVA CAMPOS

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR
MORTE DECORRENTE DE "BALA PERDIDA"**

BACHARELADO EM DIREITO

FIC-MG

2014

THALITA DA SILVA CAMPOS

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR
MORTE DECORRENTE DE "BALA PERDIDA"**

Monografia apresentada a banca examinadora da Faculdade de Direito, das Faculdades Integradas de Caratinga-FIC, como exigência parcial de obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação do professor Cláudio Boy Guimarães.

FIC – CARATINGA

2014

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo analisar o dever de reparar civilmente os danos advindos do evento morte, decorrente de "bala perdida", seja em operações policiais, quando estes não adotam as medidas de cautela, e coloca em risco a vida de pessoas inocentes, seja quando não é prestada a efetiva segurança pública, deixando os jurisdicionados desprotegidos diante do alto índice de criminalidade que assola todo o país, identificando na doutrina e jurisprudência a aplicação da Teoria Objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição da República. Para tanto, adota-se o método teórico-dogmático de pesquisa, de natureza exploratória e pautada na revisão bibliográfica, quando se buscam substratos para comprovar a hipótese de que embora se trate de ato omissivo, deve-se aplicar a Teoria Objetiva para a responsabilização civil do Estado quando ocorrer a morte oriunda de "bala perdida", bastando o mau funcionamento da Administração Pública, consubstanciado no não funcionamento ou no funcionamento tardio. Num primeiro momento contextualiza-se o instituto da responsabilidade civil, para, em seguida, traçar uma análise histórico-evolutiva da responsabilização civil do Estado, notadamente a evolução da responsabilidade subjetiva para a objetiva, consagrada na Constituição da República de 1988. Mais adiante, verificam-se os fundamentos e peculiaridades da Teoria da Culpa e da Teoria do Risco, averiguando a sua aplicabilidade no tocante à responsabilização civil do Estado. Ao final, analisa-se a responsabilidade do Estado por morte decorrente do evento "bala perdida", adentrando na discussão da Teoria aplicável à responsabilização estatal por atos omissivos.

Palavras chave: Responsabilidade Estatal. Atos Omissivos. Bala Perdida. Teoria Objetiva.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	7
1 CONTEXTUALIZANDO A RESPONSABILIDADE CIVIL	8
1.1 Evolução histórica	8
1.2 Conceito de responsabilidade civil	10
1.3 Finalidade do instituto	12
1.4 Elementos da responsabilidade civil	12
2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO	16
2.1 Conceito	17
2.2 Evolução doutrinária.....	18
2.3 Responsabilidade objetiva e subjetiva do Estado	22
2.4 Excludentes da responsabilidade do Estado.....	26
3 TEORIA DA CULPA E TEORIA DO RISCO E SUA APLICABILIDADE NO ÂMBITO DO ESTADO	29
4 RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR MORTE DECORRENTE DE "BALA PERDIDA"	34
4.1 A responsabilidade civil do Estado por atos omissivos e a problemática dos atos omissivos.....	34
4.2 Causas excludentes da responsabilidade civil do Estado	45
4.3 Análise jurisprudencial.....	48
CONCLUSÃO	55
REFERÊNCIAS	57

INTRODUÇÃO

A Constituição da República de 1988, em seu no art. 37, § 6º, determina que a responsabilidade civil do Estado será sempre objetiva, ou seja, ocorrendo o dano, e havendo nexos de causalidade entre este e o ato, deve o Estado repará-lo, sem discussão de culpa.

Em se tratando de atos omissivos, a exemplo da morte de um detento, dentro de um estabelecimento prisional, ou de homicídio, envolvendo um aluno, em uma escola pública, ou mesmo a morte de jurisdicionados pelo evento "bala perdida", dentre outros, discute-se a aplicação da Teoria da Responsabilidade Objetiva, quando se defende a aplicação da Teoria Subjetiva, que exige a presença, por parte do Estado, do elemento culpa em uma das três modalidades (negligência, imperícia e imprudência).

Acontece que a aplicar a Teoria Subjetiva configura um retrocesso na evolução do Direito Administrativo e das questões afetas à responsabilização civil do Estado, uma vez que ao longo dos anos chegou-se à conclusão que a Administração Pública rege-se pela Teoria do Risco Administrativo, sendo imprescindível a aplicação da Teoria Objetiva, tanto que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal vem caminhando no sentido de que tanto aos atos comissivos, como aos omissivos, aplica-se a responsabilização objetiva, sob pena de contrariar o próprio texto constitucional, criando uma exceção que o constituinte não fez.

Ademais, o Estado, enquanto ente complexo e que se destina a consecução dos interesses coletivos, é dotado de obrigações, dentre elas a Segurança Pública, cabendo a União, Estados e Municípios, de forma integrada, a manutenção da ordem pública, e se não propiciam meios para o exercício dos direitos fundamentais, deixando que ocorra a morte em decorrência do evento "bala perdida", deve ser responsabilizado civilmente, seja porque os seus agentes não agiram com a devida cautela, colocando em risco a vida de inocentes, seja porque não proporcionou segurança efetiva aos jurisdicionados, deixando-os à mercê da insegurança que assola principalmente os grandes centros urbanos.

Não se pode ignorar, ainda, que o objetivo precípua do instituto da responsabilidade civil é restabelecer o equilíbrio oriundo de um dano, o que respalda

o entendimento predominante no ordenamento jurídico pátrio quanto à responsabilidade estatal, por força da Teoria do Risco, de que não abrange apenas os atos ilícitos, mas todas as situações em que há efetivo prejuízo aos jurisdicionados.

Outra questão que não pode ser ignorada é a dificuldade em se fazer prova da culpa, principalmente quando se trata do Estado, o que, na prática, configura obstáculos à reparação dos danos sofridos pela vítima que, além de ter que suportar os danos, se vê compelido a arcar com os ônus, uma vez que a prova do fato cabe àquele que alega.

Porém, em se tratando de atos omissivos, dentre os quais se insere a morte decorrente de "bala perdida", não obstante o reconhecimento da obrigação de o Estado reparar os danos oriundos de seus atos e omissões, ainda se discute a aplicação da Teoria Objetiva, consagrada no art. 37, § 6º, da Constituição da República.

Destarte, a preocupação é totalmente justificada, pois as operações cinematográficas, não raras vezes deflagradas pelas polícias, acabam por colocar em risco a vida de pessoas inocentes, que morrem vítimas de balas perdidas, sem ignorar as inúmeras situações em que o Estado deixa de atuar, não proporcionando segurança aos jurisdicionados, que ficam a mercê da violência que assola todo o país.

Logo, o enfrentamento de questões afetas à segurança pública se faz necessário, pois enquanto dever do Estado, deve ser prestada com eficiência, e se assim não o for, contribuindo para o evento morte, faz surgir o direito de pleitear a responsabilização civil do Estado, e porque não dizer o dever de o Estado reparar os danos pelo serviço público não prestado, ou prestado de forma insuficiente.

É nesse cenário que se insere o presente estudo, cujo objetivo é analisar o dever de reparar civilmente os danos advindos do evento morte, decorrente de "bala perdida", seja em operações policiais, quando estes não adotam as medidas de cautela, e coloca em risco a vida de pessoas inocentes, seja quando não é prestada a efetiva segurança pública, deixando os jurisdicionados desprotegidos diante do alto índice de criminalidade que assola todo o país, identificando na doutrina e jurisprudência a aplicação da Teoria Objetiva, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição da República.

Para tanto, o método utilizado para a realização da presente pesquisa é o teórico-dogmática, considerando que se busca analisar a problemática da responsabilização civil do estado por morte decorrente de bala perdida, através de pesquisa de doutrinas, legislação, jurisprudência, periódicos, artigos, dentre outras fontes, já que se trata de uma pesquisa de natureza transdisciplinar.

Assim, divide-se o presente estudo em quatro capítulos. No primeiro busca-se contextualizar o instituto da responsabilidade civil, sua origem e evolução histórica, conceito, finalidade e elementos ou pressupostos para a caracterização da obrigação de reparar os danos.

No segundo capítulo, por sua vez, aborda-se a responsabilização civil do Estado, em uma análise histórico-evolutiva, partindo da concepção de que no Estado absolutista não havia qualquer espécie de responsabilização do órgão estatal e, na atualidade, a exemplo do ordenamento jurídico pátrio, consagra-se a responsabilização objetiva. Portanto, faz-se necessário compreender os caminhos percorridos pelo instituto.

No terceiro capítulo verifica-se os fundamentos e peculiaridades da Teoria da Culpa e da Teoria do Risco, averiguando a sua aplicabilidade no tocante à responsabilização civil do Estado.

Por fim, no quarto capítulo analisa-se a responsabilidade do Estado por morte decorrente do evento bala perdida. Assim, faz-se necessário abordar o direito à segurança pública, consagrado como dever do Estado na Constituição da República de 1988, a problemática da responsabilização do Estado por atos omissivos, as causas excludentes para, então, averiguar como a jurisprudência vem se posicionando quanto à responsabilização estatal em casos de "bala perdida".

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

O presente estudo, sobre o tema "A responsabilidade civil do Estado por morte decorrente de 'bala perdida'", visa demonstrar que o a Constituição da República de 1988, que adotou a Teoria Objetiva para a reparação dos danos causados por seus agentes, dispensando a análise do elemento culpa, independente da sua natureza, ou seja, seja ele omissivo ou comissivo, se aplica também ao evento morte decorrente de "bala perdida".

Isso se deve porque não há justificativas para se questionar a culpa do agente público quando o evento morte se der por "bala perdida", nem mesmo se a conduta que causou o dano é lícita ou ilícita, pois basta o mau funcionamento da Administração Pública (não funcionamento ou funcionamento tardio), para justificar a responsabilidade do Estado, e o dever de reparar os danos, e exigir que se prove a culpa do Estado é configurar um retrocesso na própria evolução do instituto da responsabilização civil do Estado.

Por fim, cumpre observar que a responsabilidade estatal consiste na obrigação do Estado de reparar os danos causados pelos seus agentes, ao passo que atos omissivos são aqueles oriundos da omissão, ou seja, de uma conduta negativa. Ainda, o conceito de "bala perdida" é o evento que resulta na lesão ou morte por disparo de arma de fogo de origem desconhecida. E, por derradeiro, tem-se a definição de teoria objetiva, adotada pela Constituição da República de 1988, que afasta a análise da culpa, ou seja, do elemento subjetivo para a atribuição da obrigação de reparar os danos.

1 CONTEXTUALIZANDO A RESPONSABILIDADE CIVIL

1.1 Evolução histórica

Nos primórdios da humanidade não havia o que se falar em responsabilidade civil, pois assim como no Direito Penal figurava a vingança, também na seara cível prevalecia tal modalidade de punição, ou seja, vigorava a vingança coletiva. Tal prática caracterizava-se basicamente pela reação da comunidade ao agressor, ou seja, diante da agressão a um dos membros do grupo, os demais se uniam para revidar a ofensa.

Com o passar dos tempos, e a organização da sociedade, deixou de vigorar a vingança coletiva, e passou a predominar a vingança privada, onde o ofendido fazia justiça pelas próprias mãos, observando a Lei de Talião, que determinava "olho por olho, dente por dente". Anote-se que neste período o revide devia guardar proporção a ofensa.

Enquanto vigorou a vingança coletiva o Estado não intervinha, e no período da vingança privada sua atuação era tão somente pra determinar como e quando o ofendido poderia revidar a ofensa, ou seja, atuava apenas para legitimar o ato praticado pela vítima.

No Direito Romano a noção de delito era diretamente ligada à vingança privada, onde o ofendido, ou membros de seu clã, exerciam, sobre o ofensor, o direito de revidar a agressão. E no que se referia à responsabilização civil, também não se distanciou desta ideia, assim como as sociedades que antecederam.¹

Com a evolução da sociedade a vingança privada foi cedendo espaço à composição voluntária, pois não mais se aceitava a ideia de revide às agressões praticadas. A composição voluntária era, portanto, um instituto mais racional, que visava compor o dano de forma mais harmoniosa, ou seja, reparando o dano através da prestação de pena, que se dava em dinheiro ou entrega de outros bens. Assim, já não mais se falava em "olho por olho, dente por dente".

¹ MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rego. Problemas de Responsabilidade Civil do Estado. *In*: FREITAS, Juarez. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 38.

Num terceiro momento a composição voluntária passou a ser tutelada pelo Estado, sendo então denominada de composição legal. A punição estatal diferia e muito da privada, pois além da imparcialidade era também mais tímida, sem, contudo, desvincular-se da questão corporal. Nesta época era comum a ruptura de um membro, fratura de ossos, ofensas como violências leves, bofetadas, dentre outras.

A reparação pecuniária só ganhou importância com a introdução, entre os Romanos, da *Lex Aquilia de Damno*, que difundiu a compensação em pecúnia em razão do valor do dano.

No tocante à análise do elemento culpa como requisito para a responsabilização civil, a doutrina diverge quanto à sua origem, onde alguns defendem estar arraigada ao próprio surgimento da *Lex Aquilia*, enquanto outros sustentam que tal diploma não trazia, em seu contexto, a ideia de culpa.²

Não se pode negar, porém, que foi a doutrina responsável pela concretização e evolução da teoria da responsabilidade, onde se destacam os autores franceses, dentre eles "Domat e Pothier, responsáveis pelo princípio da responsabilidade civil e que influenciou quase todas as legislações fundadas na culpa".³

A partir da teoria dos autores supracitados, vários princípios gerais foram surgindo e fundamentando a responsabilidade civil fundamentada na ideia da culpa, ou seja, somente era imputada ao ofensor a obrigação de reparar o dano quando presente a culpa.

Com o passar dos tempos se consolidou a ideia de responsabilidade subjetiva, passando à Teoria do Risco, passando para a consagração da responsabilidade objetiva, fundada na ideia de que o risco deve ser garantido independente da existência da culpa ou dolo do agente causador, teoria esta afeta ao Direito Administrativo.

Embora objeto de tópico específico, cumpre invocar, neste ponto, os ensinamentos de Gonçalves, que nos seguintes termos conceitua a responsabilidade objetiva:

² ZOCKUN, Carolina Zancaner. Da responsabilidade do Estado na omissão da fiscalização ambiental. In: FREITAS, Juarez. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 73.

³ MONTEIRO FILHO, 2006, p. 43.

A responsabilidade objetiva funda-se num princípio de equidade, existente desde o Direito Romano: aquele que lucra com a situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes – *ubi emolumentum, ibi onus; ubi commoda, ibi incommoda*: Quem auferir os cômodos (ou lucros), deve suportar os incômodos (ou riscos).⁴

No que se refere à reparação do dano, ao longo dos tempos sedimentou-se o entendimento de que deve predominar a responsabilização patrimonial, onde o patrimônio do ofensor responde pelos prejuízos sofridos pela vítima.

Para tanto, está o patrimônio do ofensor vinculado à restituição, ou seja, apenas responde pelos danos causados até o limite dos seus bens, compensando os prejuízos tão somente com seu patrimônio, não alcançando sua integridade física.

No ordenamento jurídico pátrio a responsabilidade civil encontra três fases distintas: a primeira vigorou nas Ordenações do Reino, e invocava subsidiariamente a aplicação do Direito Romano, através da denominada "Lei da Boa Razão", datada de 1769; a segunda fase encontra amparo no Código Criminal do Império, datado de 1830, que difundiu a ideia de ressarcimento do dano, que predomina até os dias atuais; e a terceira e última fase responsável pela concentração da satisfação do prejuízo decorrente do delito na legislação civil, afastando-a totalmente da esfera criminal.

1.2 Conceito de responsabilidade civil

O termo "responsabilidade" encontra sua origem no latim, *respondere*, que remete à noção de garantir algo, o que não aproxima do conceito de responsabilidade civil que vigora na atualidade, pois o significado "original seria a posição daquele que não executou o seu dever",⁵ consubstanciada na ideia de atribuir a alguém, em razão de determinado comportamento, um dever, sem, contudo, ser o dever de reparar o dano.

⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 6.

⁵ DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 7.

Portanto, interessa ao Direito à responsabilidade daquele que, por ação ou omissão, violou bem jurídico protegido, gerando para ele uma sanção, como dissertou Cahali, nos seguintes termos:

A violação de um direito gera a responsabilidade em relação ao que a perpetrou. Todo ato executado ou omitido em desobediência a uma norma jurídica, contendo um preceito de proibição ou de ordem, representa uma injúria privada ou uma injúria pública, conforme a natureza dos interesses afetados, se individuais ou coletivos.⁶

Não se pode ignorar, ainda, que a responsabilidade pode se apresentar sob vários aspectos: civil, penal ou administrativa. Porém, ao presente estudo interessa tão somente o conceito de responsabilidade civil, conceituada por Amaral:

A expressão responsabilidade civil pode compreender-se em sentido amplo e em sentido estrito. Em sentido amplo, tanto significa a situação jurídica em que alguém se encontra de ter de indenizar outrem quanto à própria obrigação decorrente dessa situação, ou, ainda, o instituto jurídico formado pelo conjunto de normas e princípios que disciplinam o nascimento, conteúdo e cumprimento de tal obrigação. Em sentido estrito, designa o específico dever de indenizar nascido do fato lesivo imputável a determinada pessoa.⁷

O conceito de responsabilidade civil é, como se depreende da análise supra, bastante amplo, o que justifica as divergências doutrinárias e a dificuldade dos autores de encontrar consenso quanto aos elementos integrantes do instituto, e, principalmente, a sua adequação ao caso concreto.

Ademais, a doutrina tende a trazer para a seara da responsabilidade civil conceitos técnicos como causalidade, de modo a identificar tratar-se de responsabilidade subjetiva ou objetiva.

Outro fator que corrobora para a amplitude do conceito é que não está à responsabilidade civil adstrita a seara do Direito Civil, pois ao integrar a Teoria Geral do Direito se adapta a vários ramos desta ciência, se adequando conforme a necessidade de aplicá-la na esfera do Direito Público ou Privado, sem, contudo, perder a unidade jurídica.⁸

⁶ CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 550-551.

⁷ AMARAL, Francisco. **Direito civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 531.

⁸ DINIZ, 1998, p. 3.

Não se pode deixar de mencionar que doutrinadores há que defendem estar à responsabilidade civil inserida no Direito das Obrigações, uma vez que imputa ao autor do ato a obrigação de indenizar a vítima pelas lesões a ela causadas.

1.3 Finalidade do instituto

Superada a análise conceitual, cabe aferir a finalidade do instituto da responsabilidade civil. Inicialmente o instituto visa restabelecer o equilíbrio violado pelo dano, ou seja, amenizar os prejuízos sofridos pela vítima, buscando aproximar ao máximo ao *status a quo*.

A finalidade da responsabilidade civil é que justifica não estar o instituto adstrito à ideia de ato ilícito, o que implica dizer que o ressarcimento dos danos sofridos pela vítima, para ensejar reparação, não tratar-se de ato ilícito, o que encontra respaldo na Teoria do Risco Assim, a concepção de reparação é mais ampla que a de ato ilícito.

Ademais, a responsabilidade civil está fundamentada no princípio da *restitutio in integrum*, isto é, da reposição do prejudicado ao *status quo ante*. Destarte, a finalidade precípua da responsabilidade civil é manter a segurança jurídica da vítima, enquanto a sanção civil, de natureza pecuniária, reveste-se de cunho compensatório.

1.4 Elementos da responsabilidade civil

Para a configuração da responsabilidade civil, seja pela teoria subjetiva, seja pela objetiva, mister se faz a presença de elementos essenciais, indispensáveis à configuração do instituto.

Acerca dos elementos integradores da responsabilidade civil assim disserta Diniz: "Ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou

coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado".⁹

Rodrigues, por sua vez, defende ser pressuposto da responsabilidade civil a ocorrência de um ato ilícito, bem como a ação ou omissão do agente, responsável pela lesão causada a terceiro.¹⁰

Do conceito de Rodrigues percebe-se que a doutrina admite a responsabilização civil tanto por ato quanto por omissão do agente, assim como se admite a lesão por ato doloso ou culposos, este geralmente através da negligência. Enquanto isso a omissão, para sua configuração, depende da postura do agente que, tendo o dever de agir, deixa de fazê-lo, ocasionando danos a terceiro.¹¹

O elemento conduta seria, portanto, o comportamento do homem, seja ele comissivo ou omissivo, voluntário (controlável pela vontade do agente) e imputável (possibilidade de atribuir a prática do ato à alguém), excluindo-se os eventos da natureza, os atos inconscientes e aqueles praticados sob coação absoluta.

O segundo elemento da responsabilidade civil a ser analisado é o dano, presente nas teorias subjetivas e objetivas, que compreende à lesão sofrida pela vítima, atentando contra os valores protegidos pelo direito, seja de cunho moral ou físico, relacionados à pessoa, seus bens ou direitos.

Cumprido ressaltar que não é qualquer dano elemento configurador da responsabilidade civil, mas apenas aqueles passíveis de ressarcimento, ou seja, o dano injusto, que necessita, para caracterização, dos requisitos da atualidade, certeza e subsistência.

Por dano atual compreende-se o que efetivamente ocorreu; certo é o dano fundado em fato certo, e não balizado em hipóteses; e subsistente é aquele dano ainda não reparado pelo agente causador.

Mister frisar, ainda, que o dano resultante da lesão pode ser de natureza patrimonial ou moral, sendo aquele o que atinge o patrimônio da vítima, deteriorando-o total ou parcialmente, patrimônio este que deve ser compreendido como aquele economicamente avaliável, e alcança, também, os danos emergentes

⁹ DINIZ, 1998, p. 37.

¹⁰ RODRIGUES, Silvío. **Direito Civil: Responsabilidade civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 523.

¹¹ MELLO, Cleyson de Moraes. **Responsabilidade civil interpretada pelos tribunais**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006, p. 673.

(o que a vítima efetivamente perdeu) e os lucros cessantes (o que a vítima razoavelmente deixou de ganhar), nos termos do art. 402 do Código Civil.¹²

Dano moral, por sua vez, atinge bens imateriais, também denominados de "bens da personalidade", tais como a honra, a imagem, o nome, alcançando, ainda, os seus reflexos, pois a vítima pode sofrer um dano inicialmente causado a outrem, mas que lhe atinge, de forma reflexa.¹³

O terceiro elemento da responsabilidade civil é o nexo de causalidade, que consiste na relação de causa e efeito entre a conduta praticada pelo agente e o dano suportado pela vítima.

O nexo de causalidade nem sempre é facilmente visualizável, principalmente porque podem surgir as denominadas "concausas" concomitantes ou sucessivas. Em se tratando de concausas concomitantes, o Código Civil apresenta solução no art. 942, que regulamenta a responsabilidade solidária daqueles que concorrem para o efeito danoso.¹⁴

Em se tratando de concausas sucessivas, a situação não é tão simples, pois não há previsão legal para tal questão, ficando a cargo da doutrina apontar soluções. Para tanto, a doutrina apresenta três teorias: a) Teoria da equivalência das condições ou dos antecedentes ou *conditio sine qua non*: com várias circunstâncias que poderiam ter causado o prejuízo, qualquer delas poderá ser considerada a causa eficiente, ou seja, se suprimida alguma delas, o resultado danoso não teria ocorrido. Exemplo: se uma pessoa é atropelada, a causa pode ser a imperícia do condutor, mas também a constituição débil da vítima, a natureza do pavimento sobre o qual esta foi projetada, a demora de seu transporte para o hospital, a falta de meios adequados para o seu tratamento etc. Essa teoria, se aplicada de forma isolada, leva a resultados absurdos, provocando infinitamente responsabilidades; b) Teoria da causalidade adequada: a causa deve ser apta a produzir o resultado danoso, excluindo-se, portanto, os danos decorrentes de circunstâncias extraordinárias, ou seja, o efeito deve se adequar à causa; c) Teoria da causalidade imediata ou dos danos diretos e imediatos: deve haver entre o fato e o dano uma relação de causa e efeito direta e imediata. Esta é a teoria adotada pelo nosso

¹² BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**: Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 08 mar. 2014.

¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 91.

¹⁴ BRASIL, 2002.

ordenamento jurídico, prevista no art. 403 do novo Código. Portanto, será causa do dano aquela que está mais próxima deste, imediatamente (sem intervalo) e diretamente (sem intermediário).¹⁵

No que toca a culpa exclusiva da vítima, de terceiro, caso fortuito ou força maior exclui a ilicitude do ato, o estado de necessidade e a legítima defesa retiram o nexo causal, afastando, por conseguinte, a obrigação de reparar o dano, já que a coincidência não pode ser compreendida como causalidade.

A culpa, enquanto elemento indispensável à configuração do dano, e à obrigação de reparar, é concebida em sentido *lato sensu*, o que implica dizer que traz em si arraigada também o conceito de dolo. Assim, todos os comportamentos contrários ao Direito, sejam ou não intencionais, bastando que esteja vinculada ao agente causador do dano.

Cumprido ressaltar que o legislador brasileiro não definiu o elemento culpa, cabendo à doutrina definir. Assim, culpa *stricto sensu* é a violação de um dever, seja ele legal ou contratual, por imprudência, negligência ou imperícia.¹⁶ O dolo, por sua vez, é a violação de tais deveres de forma intencional, onde o agente busca o resultado que aquele ato irá causar ou, assume o risco de produzi-lo, instituto denominado de dolo eventual.

Por fim, é bom lembrar que o ordenamento jurídico pátrio reconhece a culpa tão somente nas responsabilizações civis decorrentes de atos ilícitos, uma vez que aquelas decorrentes de atos lícitos dispensam a presença do elemento culpa. Amaral, ao dissertar sobre a culpa, apresenta como seus pressupostos o dever violado, denominado de elemento objetivo; a culpabilidade ou imputabilidade do agente, que é o elemento subjetivo, que se desdobra na possibilidade, para o agente, de conhecer o dever (discernimento) e a possibilidade de observá-lo, que consiste na previsibilidade e evitabilidade do ato ilícito.¹⁷

Superada a análise dos aspectos gerais do instituto da responsabilidade civil, se faz necessário abordar a responsabilidade civil do Estado, o que passa a ser feito no próximo capítulo.

¹⁵ AMARAL, 2003, p. 528.

¹⁶ DINIZ, 1998, p. 12.

¹⁷ AMARAL, 2003, p. 528.

2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

O ato, legitimado ou não, praticado pelo Estado ou a sua omissão, pode ocasionar dano ao administrado ou ao seu patrimônio. O dever ou não do Estado a recompor este dano causado é o remetente ao estudo da responsabilidade civil do Estado.¹⁸

Destarte, para compreensão do problema de pesquisa, é mister abordar, neste capítulo, a responsabilidade extracontratual do Estado, visto que a responsabilidade contratual é regida por princípios próprios.

Inicialmente é mister frisar que a terminologia sofre grande viação dentre os estudiosos do tema. Hely Lopes Meirelles,¹⁹ por exemplo, utiliza a expressão "responsabilidade civil da Administração Pública", justificando que tal responsabilidade surge do ato da Administração, e não do Estado como entidade política. Outros autores utilizam da mesma nomenclatura, tais como Renato Alessi, A. Torrente e outros.

Em sentido diverso encontra-se José Augusto Delgado,²⁰ que disserta:

A crítica lançada aos que assim compreendem o título da matéria é que determina uma visão estreita da responsabilidade apreciada, por possibilitar a visualização de que se está tratando, apenas, dos atos praticados pelo Poder Executivo, cuja função precípua é administrar.

Semelhante são os ensinamentos de Gasparini,²¹ *in verbis*:

Nós preferimos dizer responsabilidade civil do Estado, visto que o dano pode advir de atos legislativos ou judiciais, e não só de atos e fatos administrativos, como essa expressão parece induzir, [...]. ademais, entre nós significa, conforme o caso, uma das pessoas jurídicas de Direito Público: União, Estado-Membro, Distrito Federal, Município, autarquia e fundação pública de qualquer esfera do governo e as pessoas jurídicas de Direito Privado, como os concessionários de serviços públicos.

¹⁸ GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 868.

¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

²⁰ DELGADO, José Augusto. Responsabilidade do Estado – responsabilidade civil do Estado ou responsabilidade da administração – A demora na entrega da prestação Jurisdicional. *In*: Revista Jurídica, nº. 226, ago. 1996, p. 6.

²¹ GASPARINI, 2004, p. 870.

Isso se deve porque o termo Estado representa a pessoa jurídica, por este ensejo, não seria correto a afirmação de responsabilidade da Administração Pública, já que esta não representa pessoa jurídica, e não é cumpridora de direitos e obrigações da ordem civil. O Estado e as pessoas jurídicas de Direito público e privado é que têm a capacidade de responsabilização.²²

Desta maneira, considera-se adequada a expressão responsabilidade civil do Estado, analisando a ideia do sentido amplo que traz o termo Estado, sendo todos os Poderes considerados responsáveis pelos atos que praticam ou o deixam de praticar.

2.1 Conceito

Como exposto alhures, a noção de responsabilidade civil implica a obtenção de uma resposta, termo que, por sua vez, deriva do vocábulo verbal latino *respondere*. Logo, a ideia de responsabilidade está vinculada aquela de responder por alguma coisa, seja por decorrência de culpa ou por outra circunstância legal que a justifique.

Responsabilidade civil do Estado segue o mesmo sentido, ocorre quando um dano é ocasionado ao administrado, gerando assim, obrigação de recomposição por parte da Administração.

Para o autor Meirelles²³ a responsabilidade estatal é "à que impõe à Fazenda Pública a obrigação de compor o dano causado a terceiros por agentes públicos, no desempenho de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las. É distinta da responsabilidade contratual e da legal".

A Constituição da República traz uma definição de responsabilidade estatal, quando transcrito em seu artigo 37, § 6º, o qual dispõe que:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade,

²² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 606.

²³ MEIRELLES, 2004, p. 624.

causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.²⁴

Neste momento não será tratado objetivamente ou subjetivamente a responsabilidade estatal, o que virá em momento oportuno.

Definindo de uma maneira elementar, Justen Filho²⁵ entende por responsabilidade civil do Estado "consiste no dever de indenizar as perdas e danos materiais e morais sofridos por terceiros em virtude de ação ou omissão antijurídica imputável ao Estado".

Por fim, entende-se por responsabilidade estatal a obrigação de recomposição dos danos causados aos administrados em virtude de comportamento unilateral por omissão ou por ato comissivo, imputável ao Estado.²⁶

2.2 Evolução doutrinária

A responsabilidade civil estatal passa por vasta evolução doutrinária representada por três fases, classificadas por Maria Sylvia Zanella Di Pietro como Teoria da Irresponsabilidade, Teorias Civilistas e Teorias Publicistas.

Na primeira fase na evolução da responsabilização civil do Estado, aplicava-se à teoria de irresponsabilidade civil do Estado, o que traz a concepção de um Estado absoluto, que a este não compreende a obrigação de ressarcimento por prejuízos que seus agentes causassem a terceiros.

A teoria da irresponsabilidade foi adotada na época dos Estados absolutos e repousava fundamentalmente na ideia de **soberania**: o Estado dispõe de autoridade incontestável perante o súdito; ele exerce a tutela do direito, não podendo, por isso, agir contra ele; daí os princípios de que o rei não pode errar (*the king can no wrong; le roi ne peut mal faire*) e o de que "aquilo que agrada ao príncipe tem força de lei" (*quod principi placuit habet legis vigorem*). Qualquer responsabilidade atribuída ao Estado significaria colocá-lo no mesmo nível que o súdito, em desrespeito a sua soberania.²⁷

²⁴ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%E7ao_Compilado.htm. Acesso em: 20 mar. 2014.

²⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 1243.

²⁶ GASPARINI, 2004, p. 869.

²⁷ DI PIETRO, 2008, p. 608.

Segundo Diniz,²⁸ a teoria da irresponsabilidade estatal perdurou por longos anos, principalmente nos países que adotaram o sistema de *Common Law*, onde vigorou até meados da década de 40.

Dias²⁹ acrescenta que nenhum país, na atualidade, adota a teoria em comento, de forma ampla, embora se encontre, ainda, alguns Estados com resquícios principiológicos, a exemplo da Inglaterra, onde a responsabilidade do rei e de alguns funcionários é excluída, salvo se incorrer em culpa grave.

Diante desta soberania, onde o Estado confundia-se com o monarca e utilizava-se do princípio "*The King can do no wrong*", dispunha-se de autoridade incontestável, não tornando possível a construção de uma teoria onde se condena o Estado ao ressarcimento de prejuízos ocasionados aos administrados.³⁰

Esta teoria foi superada por evidente injustiça criada, quem tutelava o Direito, o Estado, não poderia deixar de responder por seu comportamento comissivo ou omissivo, quando ocasionado danos a terceiros.

Após, superado a fase de irresponsabilidade do Estado, adentra-se na fase civilista, a qual tem início com a aprovação do Código Civil francês com a presciência de que "todo aquele que por ação ou omissão, por negligência, imperícia, imprudência ou dolo, cause prejuízo a terceiro é obrigado a ressarcir o dano causado".³¹

Neste momento inicial, ao admitir-se a responsabilidade estatal, utilizavam-se os princípios do Direito Civil, adotando-se a ideia de culpa, acarretando a teoria civilista da culpa.³²

Embora abandonada a distinção entre os atos de império e de gestão, muitos autores continuaram apegados à doutrina civilista, aceitando a responsabilidade do Estado desde que demonstrada a culpa. Procurava-se equiparar a responsabilidade do Estado à do patrão, ou comitente, pelos atos dos empregados ou prepostos. Era a teoria da culpa civil ou da responsabilidade subjetiva.³³

Na fase civilista diferenciavam-se, para fins de recomposição, os atos de império e os atos de gestão. Sendo apenas passíveis de responsabilização os atos

²⁸ DINIZ, 1998, p. 31.

²⁹ DIAS, 1979, p. 664.

³⁰ FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 1035.

³¹ FURTADO, 2010, p. 1035.

³² DI PIETRO, 2008, p. 608.

³³ DI PIETRO, 2008, p. 609.

de gestão, o qual, igualava os atos praticados pela administração com os particulares. De acordo com Di Pietro,³⁴ "como não difere a posição da Administração e do particular, aplica-se a ambos o direito comum".

Diante da incompletude da teoria civilista, visto ser reconhecida a responsabilidade do Estado e cabível indenização apenas para os atos de gestão, deixando os atos de império incólume aos danos ocasionados aos administrados, continua-se a evolução com nova teoria.

O passo inicial para a definição das teorias de responsabilidade do Estado versando-se sobre os princípios do direito público foi através das jurisprudências francesas.³⁵

Tem-se como relevante e marco para a aplicação de princípios do direito público e reconhecimento da responsabilidade do Estado, o arresto Blanco, com o qual o Tribunal de Conflitos francês adentrou-se ao mérito da discussão e fixou que o Estado não teria responsabilidade geral nem absoluta, mas ainda assim esta responsabilidade deveria ser admitida.

Tal marco formulou teorias publicistas: teoria da culpa administrativa, a teoria do risco administrativo e a teoria do risco integral.

Acerca da culpa administrativa, Di Pietro³⁶ discorre:

Distingua-se, de um lado, a culpa individual do funcionário, pela qual ele mesmo respondia, e, de outro, a culpa anônima do serviço público; nesse caso, o funcionário não é identificável e se considera que o serviço funcionou mal; incide, então, a responsabilidade do Estado.

Meirelles (2004, p. 626) acrescenta ao afirmar que a teoria da culpa administrativa marca o início da passagem entre a ideia subjetiva da culpa civil e a doutrina objetiva do risco administrativo que a sucedeu, leva-se em consideração a falta do serviço realizado pela Administração, apreciada por inexistência do serviço, prestação defeituosa do serviço ou ainda atraso do serviço.³⁷

O administrado alcançaria sua satisfação na recomposição do dano condicionado à comprovação que o dano fora ocasionado pelo Estado e que

³⁴ DI PIETRO, 2008, p. 609.

³⁵ DI PIETRO, 2008, p. 609.

³⁶ DI PIETRO, 2008, p. 610.

³⁷ MEIRELLES, 2004, p. 626.

houvera a culpa do serviço, o que ainda gerava grande dificuldade ao administrado e não se alcançara o desejo de justiça.³⁸

No risco administrativo o Estado tem o dever de recomposição pelo dano que ele, Estado, foi o causador. Não sendo analisada a culpa do agente público, bem como, a culpa do serviço, o que expandia a proteção aos administrados. Esclarece ainda, Maria Sylvia Di Pietro,³⁹ que o risco é à base desta teoria, para haver a recomposição do dano será constatado o nexo de causalidade entre o funcionamento do serviço público e o dano, substituindo a anterior ideia de culpa.

Respondendo a pessoa jurídica de direito público todas as vezes que restar comprovado nexo de causalidade entre o ato da administração e o prejuízo sofrido pelo particular.

Sobre o risco administrativo, Gasparini⁴⁰ relata:

A culpa é inferida do fato lesivo, ou, vale dizer, decorrente do risco que a atividade pública gera aos administrados. Esse rigor é suavizado mediante a prova, feita pela Administração Pública, de que a vítima concorreu, parcial ou totalmente, para o evento danoso, ou de que este não teve origem em um comportamento do Estado (foi causado por um particular).

Esta teoria está embasada na Constituição de 1988, em seu art. 37, § 6º, que traz na análise do caso concreto o ato da administração produzir algum dano.

Por fim, tem-se a teoria do risco integral, que se distingue da teoria do risco administrativo pelo fato do Estado ter a permissão de provar que a culpa caberia a vítima ou ainda que ele não foi o causador do dano. Entende-se a que obrigava o Estado a indenizar todo e qualquer dano, desde que envolvido no respectivo evento. Não se indaga, portanto, a respeito da culpa da vítima na produção do evento danoso, nem se permite qualquer prova visando elidir essa responsabilidade. Basta, para caracterizar a obrigação de indenizar, o simples envolvimento do Estado no evento.⁴¹

A teoria do risco integral não admitira as causas excludentes da responsabilidade civil do Estado, quais seriam: culpa da vítima, culpa de terceiros ou força maior, assunto que será abordado em momento posterior.

³⁸ GASPARINI, 2004, p. 873.

³⁹ DI PIETRO, 2008, p 610.

⁴⁰ GASPARINI, 2004, p. 868.

⁴¹ GASPARINI, 2004, p 874.

2.3 Responsabilidade objetiva e subjetiva do Estado

Classifica-se a responsabilidade civil do Estado em subjetiva e objetiva. No entendimento de Furtado,⁴² percebe-se a distinção "de acordo com a teoria da responsabilidade civil subjetiva, o fundamento básico para definir o dever de indenizar é a culpa". E continua esclarecendo "a adoção da responsabilidade civil objetiva importa em superar a necessidade de comprovação da culpa como requisito à imputação da responsabilidade civil".

A responsabilidade subjetiva, para Mello,⁴³ "é a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento contrário ao Direito – culposo ou doloso – consistente em causar um dano a outrem ou em deixar de impedi-lo quando obrigado a isto".

Nota-se o elo da responsabilidade subjetiva com os princípios publicísticos, visto não fazer-se necessária a individualização da culpa de um agente para constatar-se a responsabilidade estatal, entretanto, considera-se imprescindível a falta do serviço realizado pela Administração para que ocorra a responsabilização do Estado, sendo esta falta de serviço ou *faute du service* assim tratado pelos franceses, caracterizada por sua inexistência em momento que deveria funcionar, por sua má prestação ou ainda no atraso da prestação do serviço (MELLO, 2006, p. 885).

Aplica-se na responsabilidade subjetiva a necessidade de ser avaliada a culpa ou dolo da conduta realizada que ocasionou dano a outrem, ainda que a referida culpa possa não ser atribuída ao agente público, mas a prestação do serviço estatal, sendo esta a culpa anônima.

Acerca do tema Mello⁴⁴ ressalta que a "ausência do serviço devido ao seu defeituoso funcionamento, inclusive por demora, basta para configurar a responsabilidade do Estado pelos danos daí decorrentes em agravo dos administrados".

Ainda segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, invocando ensinamentos firmados pelos doutrinador Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, acentua que a

⁴² FURTADO, 2010, p. 1037.

⁴³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 885.

⁴⁴ MELLO, 2006, p. 885.

responsabilidade do Estado gerada a partir da falta de serviço, entende-se quando este: não existir, ocorrer defeituosamente ou ainda tardar, não será modalidade de responsabilidade objetiva, acreditando ser justamente de maneira diversa, sendo esta responsabilidade na sua modalidade subjetiva, visto basear-se na culpa ou dolo.⁴⁵

Assim sendo, para o administrado alcançar a indenização pelo dano ocorrido, gerada pela falta de serviço, deverá ser afamado além da objetividade de um dano ocorrido, ocorrerá ainda à averiguação da culpa que é elemento intrínseco da modalidade de responsabilidade subjetiva. E acrescenta Mello:⁴⁶

O argumento de que a falta do serviço (*faute du service*) é um fato objetivo, por corresponder a um comportamento objetivamente inferior aos padrões normais devidos pelo serviço, também não socorre os que pretendem caracterizá-la como hipótese de responsabilidade objetiva. Com efeito, a ser assim, também a responsabilidade por culpa seria responsabilidade objetiva (!), pois é culposa (por negligência, imprudência ou imperícia) a conduta objetivamente inferior aos padrões normais de diligência, prudência ou perícia devidos por seu autor.

Ocorre a modalidade de responsabilidade subjetiva quando para qualificá-la, seja imprescindível que o ato ocasionador do dano revele deliberação na realização da conduta proibida ou a culpa, resultando na transgressão do direito em uma ou outra hipótese. Assim, "é sempre responsabilidade por comportamento ilícito quando o Estado, devendo atuar, e de acordo com certos padrões, não atua ou atua insuficientemente para deter o evento lesivo".⁴⁷

Traz-se, em um segundo momento, a responsabilidade civil do Estado em cunho objetivo, espécie de responsabilização de perfaz a ideia de dever de recomposição do dano ocasionado a alguém, devido um procedimento lícito ou ilícito. Bastando para o êxito do seu pedido, que haja uma relação de causa entre o ato realizado ou fato e o dano sofrido.⁴⁸

Para a teoria da responsabilidade objetiva, a necessidade de indenizar o dano passa a existir unicamente da ocorrência do fato danoso ilícito. Não se analisando a culpa, sendo carecida a indenização a partir do instante em que a conduta ocasiona um prejuízo.

⁴⁵ MELLO, 2006, p 947.

⁴⁶ MELLO, 2006, p. 948.

⁴⁷ MELLO, 2006 p 949.

⁴⁸ MELLO, 2006, p. 889.

Partindo do entendimento de que, ocorrendo ou não ato ou fato culposos, entretanto, havendo o dano, o Estado deverá responder por ele. Objetivando a justiça de que o administrado, uma vez lesado, não arque com um prejuízo ao qual não deu causa.

Acerca do conceito de responsabilidade estatal objetiva, disserta Mello:⁴⁹

Responsabilidade objetiva é a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu uma lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Para configurá-lo basta, pois, a mera relação causal entre o comportamento e o dano.

Destarte, haverá a responsabilidade objetiva estatal com o surgimento da norma jurídica, consubstanciado com a presença do agente, o que nesta qualidade não bastaria ser agente público, mas sim, estar no exercício da função, a ocorrência do dano e a existência do nexo de causalidade.

Diante disto, constata-se o embasamento da teoria da responsabilidade objetiva no risco administrativo, eximindo o pressuposto de culpa para recomposição do dano ocorrido, bastando, para o dever de o Estado indenizar, que o dano ocorra causado por agente público agindo nessa qualidade.

Acerca da fundamentação da responsabilidade objetiva do Estado cumpre trazer à baila os ensinamentos de Carvalho Filho:⁵⁰

[...] por ser mais poderoso, o Estado teria que arcar com um risco natural decorrente de suas numerosas atividades: à maior quantidade de poderes haveria de corresponder um risco maior. Surge, então, a teoria do risco administrativo, como fundamento da responsabilidade objetiva do Estado. [...] esta teoria busca, por sua vez, subsídio da justiça social, amenizando os obstáculos, que o administrado teria que superar quando lesionado por atos do Estado.

Para Furtado,⁵¹ o art. 37 da Constituição nos traz a ideia de que a responsabilidade civil do Estado baseia-se na teoria do risco administrativo. Da redação do dispositivo constitucional é possível extrair a regra de que a responsabilidade civil do Estado brasileiro segue a teoria do risco administrativo. A adoção da responsabilidade civil objetiva não importa, todavia, conforme será

⁴⁹ MELLO, 2006, p 949-950.

⁵⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 496.

⁵¹ FURTADO, 2010, p. 1044.

examinado adiante, em responsabilizar o Estado por atos de terceiros, da própria vítima ou por fenômenos naturais que, em verdade, retiram o liame entre a conduta e o resultado.

Na mesma esteira são os ensinamentos de Carvalho Filho,⁵² que entende haver compatibilidade entre o disposto no art. 43 do Código Civil, e o art. 37, § 6º, da Constituição da República, de modo que atualmente nenhuma dúvida pode existir de que, no ordenamento jurídico pátrio, o Estado se sujeita à teoria da responsabilidade objetiva.

Di Pietro⁵³ respalda-se na Constituição para defender a caracterização da responsabilidade objetiva, que apresenta regras para sua confirmação. O ato danoso poderá ser praticado por pessoas jurídicas, seja ela pública ou de direito privado, mas exercendo serviço público; que o dano seja causado por agente das pessoas jurídicas contra terceiros, em função da prestação do serviço público e que o agente ao ocasionar o dano, esteja agindo nesta qualidade, de agente público.

Fica entendido que a comprovação do dolo e/ou da culpa serão necessário apenas para ação de regresso em face do agente público, visto ser exigência do dispositivo. Não a fazendo para as pessoas jurídicas parte-se para a ideia de responsabilidade objetiva do Estado.⁵⁴

Meirelles,⁵⁵ segue a mesma linha:

O código Civil Brasileiro de 1916, acolhendo a doutrina subjetivista dominante em sua época, estabeleceu no art. 15 que as pessoas jurídicas de Direito Público são civilmente responsáveis por atos de seus representantes que nessa qualidade causem dano a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano. Neste dispositivo ficou consagrada, embora de maneira equivocada, a teoria da culpa como fundamento da responsabilidade civil do Estado.

E o autor acrescenta que:

[...] embora insatisfatória a orientação adotada pelo nosso legislador civil para a composição dos danos causados pela Administração Pública, permaneceu entre nós a doutrina subjetiva até o advento da Constituição de 1946, que, com o dispositivo no art. 194, acolheu a teoria objetiva do risco administrativo, revogando em parte o art. 15 do antigo CC. Só louvores merece a diretriz constitucional, mantida na vigente Constituição (art. 37, §

⁵² CARVALHO FILHO, 2009, p. 497.

⁵³ DI PIETRO, 2008, p. 613-614.

⁵⁴ DI PIETRO, 2008, p. 613.

⁵⁵ MEIRELLES, 2004, p. p 628 -629.

6º), que harmoniza os postulados da responsabilidade civil da Administração com as exigências sociais contemporâneas, em face do complexo mecanismo do Poder Público, que cria riscos para o administrado e o amesquinha nas demandas contra a Fazenda, pela hipertrofia dos privilégios estatais.

Ainda segundo Meirelles,⁵⁶ percebe-se que o art. 37, § 6º, da Constituição de 1988, deriva-se da mesma ideia das constituições anteriores, mas descartou a privatística teoria subjetiva da culpa, escolto pela doutrina do Direito Público, mantendo a responsabilidade objetiva do Estado, sob a teoria do risco administrativo.

Assim, sobrevirá a indenização do Estado ao administrado sempre que constatado a relação de causa entre o ato ou fato e o dano ocorrido, todavia, a responsabilização do Estado não se dará de forma absoluta, não havendo a causalidade, ou ainda havendo alguma hipótese de exclusão desta responsabilização, o Estado será eximido à recomposição do dano.

2.4 Excludentes da responsabilidade do Estado

Existem algumas situações em que o Estado não será responsabilizado civilmente, ou seja, poderá ser eximido através da demonstração da falta de causalidade entre a ação e o dano, e também por concretização de pressupostos de exclusão da responsabilidade.

Nos casos de responsabilidade objetiva o Estado só se exime de responder se faltar o nexo entre seu comportamento comissivo e o dano. Isto é: exime-se apenas se não produziu a lesão que lhe é imputada ou se a situação de risco inculcada a ele inexistiu ou foi sem relevo decisivo para a eclosão do dano. Fora daí responderá sempre. Em suma: realizados os pressupostos da responsabilidade objetiva, não há evasão possível.⁵⁷

Desobriga-se o Estado da responsabilização, quando a este não se pode atribuir à autoria e constatar-se presentes determinadas situações, que excluirão o nexo de causalidade entre a ação e o dano causado ao particular.

⁵⁶ MEIRELLES, 2004, p. 629.

⁵⁷ MELLO, 2006 p. 967-968.

Sendo a existência do nexo de causalidade o fundamento da responsabilidade civil do Estado, esta deixará de existir ou incidirá de forma atenuada quando o serviço público não for a causa do dano ou quando estiver aliado a outras circunstâncias, ou seja, quando não for a causa única. Além disso, nem sempre os tribunais aplicam a regra do risco integral, socorrendo-se, por vezes, da teoria da culpa administrativa ou culpa anônima do serviço público. São apontadas como causas excludentes da responsabilidade a força maior, a culpa da vítima e a culpa de terceiros. Como causas atenuantes, é apontada a culpa concorrente da vítima.⁵⁸

Preliminarmente, o Estado elidir-se-á da responsabilidade quando o fato ocorrer por caso fortuito ou força maior, o dano será gerado por causas alheias à vontade ou ao controle do Estado, não envolvendo a possibilidade de impedimento.

A primeira diz respeito a acontecimento, imprevisível e irresistível, causado por força externa ao Estado, do tipo do tufão e da nevasca (caso fortuito) ou da greve e da grave perturbação da ordem (força maior). Destarte, demonstrado que o dano é uma decorrência de acontecimentos dessa ordem, não há o Estado que indenizar, dado não ter sido ele o causador do dano, conforme decisões de nossos Tribunais, a exemplo do STF (RDA, 128:554) e do Tribunal de Justiça de São Paulo (RT, 509:141). Assim, demonstrado o estado de imprevisibilidade e de irresistibilidade do evento danoso, nada mais é necessário para liberar a Administração Pública da obrigação de indenizar o dano sofrido pela vítima.⁵⁹

Para Mello,⁶⁰ mesmo nestes casos de caso fortuito ou força maior, apenas alcançará relevância a partir do momento que comprovado ausência do nexo de causalidade entre a atuação do Estado e o dano sofrido. Assim, mesmo não sendo, o dano, de autoria do Estado este deverá buscar a não configuração dos pressupostos da responsabilidade estatal.

Seguindo o mesmo entendimento, Justen Filho⁶¹ "não se aplica a excludente quando o dano, [...], é propiciado pela infração ao dever de diligência incidente sobre o Estado". Então, o Estado podendo impedir e não o fez, será responsabilizado.

A segunda hipótese de exclusão é por culpa da vítima, quando a mesma dá causa ao evento danoso. "Não há responsabilidade civil do Estado quando o evento danoso se consumou por efeito de atuação culposa da vítima. Se a culpa foi exclusiva, não há responsabilização civil alguma".⁶²

⁵⁸ PIETRO, 2008, p. 615.

⁵⁹ GASPARINI, 2004 p.876-877.

⁶⁰ MELLO, 2006, p. 969.

⁶¹ JUSTEN FILHO, 2010 p. 1261.

⁶² JUSTEN FILHO, 2010, p. 1259.

Logo, uma vez comprovando-se a culpa exclusiva da vítima, pela Fazenda Pública, esta não terá o dever de indenização pelo prejuízo ocasionado, eximindo-se da responsabilidade. Vale ressaltar, sobre a culpa concorrente da vítima, neste caso a responsabilização pelos danos gerados seriam repartidos entre vítima e Estado, cada qual, com indenização fixada no montante que concorreu com o evento danoso.

Verifica-se, na teoria do risco administrativo, efetiva inversão do ônus da prova da culpa: o particular: o particular que pede indenização contra o poder público não precisa demonstrá-la, mas se o poder público provar a culpa do particular se exime da responsabilidade.⁶³

Desta maneira, sendo o particular o único causador do dano, inexistirá o nexo de causalidade para ensejar responsabilidade civil do Estado.

⁶³ FURTADO, 2010, p. 1040.

3 TEORIA DA CULPA E TEORIA DO RISCO E SUA APLICABILIDADE NO ÂMBITO DO ESTADO

Conforme se viu alhures, a responsabilização do Estado evoluiu da fase de total isenção, passou pela fase da responsabilização subjetiva, e hoje se encontra consagrada, na maioria dos ordenamentos, como objetiva. Neste ponto do presente estudo faz-se necessária analisar as espécies de responsabilidade civil.

Para tanto, é mister ressaltar que a responsabilidade civil pode ser classificada sob diversos enfoques, ou seja, apresenta-se sob várias espécies de acordo com a perspectiva analisada. Assim, quanto ao fato gerador pode-se conceituar a responsabilidade civil como contratual, quando a conduta violadora resultar de uma norma contratual; e responsabilidade civil extracontratual, também denominada de aquiliana, quando o dano ocorrer de um dever geral de abstenção, ou seja, de direitos legalmente previstos.

No que se refere ao agente causador, a responsabilidade civil pode ser direta, quando o ato for proveniente de ato do próprio responsável, ou indireta, quando provem de ato de terceiro, vinculado ao agente.

Quanto ao fundamento, a responsabilidade civil se classifica em subjetiva, quando estiver presente o elemento dolo ou culpa, e objetiva, quando não há necessidade de prova da culpa, bastando o nexo causal entre o prejuízo e a ação do agente. Esta é a classificação que interessa ao presente estudo, que ordena responsabilidade civil segundo a Teoria da Culpa e a Teoria do Risco.

Como anteriormente apontado, a responsabilidade civil do Estado passou da irresponsabilidade, nos estados absolutos, à teoria da responsabilização subjetiva, fundada nas teorias civilistas, alicerçadas na ideia de culpa, como salienta Bacelar Filho.⁶⁴

Tal modalidade de responsabilização civil exige, para sua configuração, a existência do elemento subjetivo, seja a culpa ou o dolo, e encontra respaldo, como já mencionado, nas teorias civilistas.

⁶⁴ 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 brasileiras. In: FREITAS, Juarez. Responsabilidade Civil do Estado. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 304.

O Código Civil de 1916, em seu art. 159 consagrava que todo aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violasse direito ou causasse prejuízo a outrem, ficava obrigado a reparar o dano.⁶⁵ A verificação da culpa era indispensável à caracterização da obrigação de indenizar.

O Código Civil de 2002, por sua vez, dividiu a regra supracitada em mais de um dispositivo, alocando-os no livro destinado aos atos ilícitos e outro na parte que regulamenta a responsabilidade civil.

O Código Civil de 2002 alterou a disciplina da responsabilidade civil, alterando os termos utilizados pelo legislador de 1916, visando deixar mais claros os dispositivos, bem como positivizar o entendimento jurisprudencial de que é plenamente possível a existência de dano de natureza moral ainda que não configurado o dano material.⁶⁶

Ademais, ressaltou a possibilidade do abuso do direito como ato ilícito, gerador da obrigação de reparar, assim como o conceito de responsabilidade objetiva, esculpido no parágrafo único do art. 927 do Código Civil.⁶⁷

Nesse contexto pode-se dizer que três são os dispositivos legais que disciplinam a responsabilidade civil no Código Civil, quais sejam:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.⁶⁸

Conforme se depreende da análise dos dispositivos supracitados, surge a obrigação de reparar o dano, ainda que inexista culpa, nos casos especificados em lei, ou quando tal obrigação decorra da natureza da atividade desenvolvida.

Percebe-se que a responsabilidade civil disciplinada no art. 159 do Código Civil de 1916, assim como a regra contida no art. 186 do Código Civil vigente requer, para a sua configuração, o elemento subjetivo, ou seja, se o ato do agente for

⁶⁵ BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**: Institui o Código Civil. Disponível em: <<<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L3071.htm>>>. Acesso em: 12 fev. 2014.

⁶⁶ BRASIL, 2002.

⁶⁷ BRASIL, 2002.

⁶⁸ BRASIL, 2002.

involuntário, seja por ação ou omissão, ainda que presente o dano, não haverá o que se falar em obrigação de reparar o dano.

Em se tratando da responsabilidade da Administração Pública, a grande importância da responsabilidade subjetiva foi o rompimento com aqueles argumentos que davam substrato à irresponsabilidade absoluta do Estado, sendo a Teoria da Culpa, portanto, o alicerce para a responsabilidade civil do Estado, nos termos hoje concebidos.

Neste sentido são os ensinamentos de Bacelar Filho, que assim pontua:

O fulcro da obrigação de indenizar era a culpa ou dolo do agente público causador da lesão. Admitia-se a responsabilidade do agente público quando o ato lesivo pudesse ser atribuído diretamente a ele. Esse caráter culposo ou doloso era o fator condicionante da responsabilidade patrimonial do Estado. Os conceitos de culpa e dolo, aplicados em âmbito privado, eram os mesmos aplicados em relação ao Estado. A noção de culpa era fundamental para a imputação da responsabilidade. A ocorrência de um ato ilícito ou de uma conduta ao direito que ocasionasse dano a terceiro era pressuposto essencial para a obtenção da reparação.⁶⁹

Acontece que, com o passar dos tempos, a Teoria da Culpa tornou-se insuficiente aos interesses e ditames da realização da justiça, pois impunha aos cidadãos o encargo de comprovar o dano e o comportamento culposo do agente estatal. Passou-se então a buscar alternativas, tendo em vista a impossibilidade de se responsabilizar o Estado, por exemplo, quando se trava de falha da máquina administrativa, pois não era possível especificar o responsável.

Na busca de soluções para equacionar o problema, os tribunais franceses construíram a teoria denominada de *faute de service*, não mais se indagando a culpa subjetiva do agente público, mas a falta objetiva do serviço em si, considerado bastante e suficiente, como fato gerador da obrigação de ressarcir, a lesão ocasionada.⁷⁰

Cumprе ressaltar que a falta do serviço não dependia da existência de ato individualizado do agente, pois uma vez configurada a má condição do serviço, era dever deste reparar o dano. Desta feita, foi a culpa anônima da Administração foi um embrião do que hoje se entende como teoria objetiva da responsabilidade civil do Estado.

⁶⁹ BACELAR FILHO, 2006, p. 305.

⁷⁰ BACELAR FILHO, 2006, p. 305-306.

Com o passar dos tempos a responsabilidade civil subjetiva passou a ceder lugar, quando se trata da responsabilização estatal, embora ainda se encontre na legislação resquícios de tal modalidade, fundada na Teoria da Culpa.

Não obstante tal situação, fato é que a evolução provocada pela adoção da teoria objetiva visou a reparação do dano, posto que nem sempre é fácil à vítima comprovar o elemento subjetivo, liame entre o dano e fato gerador.

Ademais, a dificuldade de constatação, que criava óbices à vítima, passou a não se adequar aos ditames do Estado Democrático de Direito, passando então a ser adotada a Teoria do Risco, que no ordenamento jurídico pátrio encontra substrato no art. 37, § 6º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 37, § 6º: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviço público responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso nos casos de culpa ou dolo.⁷¹

Diante de tal dispositivo legal pode-se afirmar que o ordenamento jurídico pátrio assegura a reparação do dano nas esferas municipal, estadual e federal, independentemente da comprovação da culpa, estando o Estado obrigado a reparar sempre que os danos forem causados por seus agentes administrativos, devendo o administrado comprovar tão somente o dano sofrido e o nexos de causalidade entre tal consequência e o fato lesivo.

A teoria objetiva, também denominada de Teoria do Risco, foi introduzida no ordenamento jurídico pátrio pela Constituição Federal de 1946, pondo fim à teoria subjetiva da responsabilização do Estado, determinando que, em sendo lesionado, o cidadão não mais teria que provar, em juízo, a culpa ou dolo do funcionário ou da Administração Pública, dado o caráter objetivo da reparação do dano, bastando, para tanto, evidenciar o nexos de causalidade entre o evento danoso e o Poder Público.⁷²

Dissertando sobre o fundamento da teoria objetiva, Monteiro⁷³ pontua ser a igualdade de distribuição dos ônus e encargos sociais o preceito justificador "para que o Estado responda civilmente, basta a existência do dano e do nexos causal com o ato do funcionário, ainda que lícito, ainda que regular".

⁷¹ BRASIL, 1988.

⁷² BRUNINI, 1981, p. 30.

⁷³ MONTEIRO, 1985, p. 107.

Assim, imprescindível se faz, neste momento, frisar que o ordenamento jurídico pátrio consagra a responsabilidade objetiva do Estado pelo ato do administrador, com base na Teoria do Risco Administrativo.

Cumprido distinguir a Teoria do Risco administrativo com a Teoria do Risco Integral, fundada na ideia de que a mera comprovação da causa e efeito (nexo causal) entre o evento danoso e a participação do agente público enseja a obrigação de reparação do dano.

Faz-se necessário, portanto, que os julgadores atentem para não transformar o Estado um segurador universal, dando-lhe encargos que este não pode suportar, o que seria resultado da aplicação da teoria da responsabilidade integral, ou seja, o Estado está obrigado a indenizar os danos ocasionados pelo seu funcionamento, mas apenas pelos fatos imprevisíveis e inevitáveis.

Por fim, anote-se que a doutrina aponta que a Constituição da República de 1988 consagra a denominada Teoria do Risco administrativo, pela qual se leva em conta a potencialidade das ações danosas do Estado, normais ou anormais, lícitas ou ilícitas, aliada ao fator de possível anormalidade de conduta da vítima e eventos exteriores na determinação do dano.⁷⁴

⁷⁴ BACELAR FILHO, 2006, p. 314.

4 RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR MORTE DECORRENTE DE "BALA PERDIDA"

4.1 A responsabilidade civil do Estado por atos omissivos e a problemática dos atos omissivos

O Brasil vem enfrentando, nas últimas décadas, o aumento da criminalidade, colocando tal tema no centro do debate social, político e jurídico, pois questiona a eficácia das medidas de segurança pública implementadas pelo Estado.

Não se pode negar que a partir da redemocratização do país muito se evoluiu em termos de promoção da segurança e respeito aos direitos humanos, sem, contudo, obstar o crescimento da criminalidade e responder efetivamente às demandas sociais no tocante à segurança.

Ademais, a sociedade clama soluções para a crescente onda de violência, pois esta, desde os primórdios da humanidade, se relaciona de diversas formas com a vida, como salienta Cysne,⁷⁵ em artigo publicado no Jornal Estado de São Paulo:

Em primeiro lugar, cai a expectativa do tempo de vida (espera-se, na média, morrer mais cedo); segundo, uma parcela substancial de recursos da sociedade passa a ser desperdiçada para que alguns indivíduos se protejam diretamente da ação de outros (guarda costas, cercas, alarmes, câmeras, seguranças etc.); terceiro, cai a previsibilidade sobre data de morte ou invalidez, o que gera maiores custos de seguro, interfere com a formação de poupança, de investimento (em particular, em capital humano) e reduz o crescimento econômico; quarto, há os custos públicos de prevenção ao crime [...]; quinto, imóveis, comércio e outros investimentos fixos são negativamente afetados [...]; sexto, há os custos médicos e os custos decorrentes de paralisação para recuperação daqueles afetados ou envolvidos pela criminalidade, aí incluídos os drogados; sétimo, todos os procedimentos que envolvem indivíduos se relacionando com indivíduos passam a exigir uma coleta muito maior de informação.

A análise do texto supracitado faz perceber a complexidade de relações que advêm da violência, que vão da expectativa de vida às questões econômicas, como valores de seguros.

⁷⁵ CYSNE, R.P. Qual é pior: inflação ou violência?, in **Jornal O Estado de São Paulo**, p. B2, 24 de outubro, 2005.

Acontece que a violência é um problema cíclico, que envolve fatores socioeconômicos e culturais. É comum relacionar-se a violência à pobreza, pois este fenômeno levaria os indivíduos à exclusão social e, conseqüentemente, à prática de crimes, ora em revide à sociedade, ora como meio de sobrevivência.

Ao mesmo tempo em que a pobreza estigmatiza alguns e os leva à práticas de crimes, também reflete diretamente na educação, pois um grande número de crianças e adolescentes abandonam as salas de aula por falta de condições financeiras, ou para realizar trabalhos informais, visando incrementar a renda familiar, e ingressam num círculo vicioso, pois a não escolarização configura a não profissionalização e, conseqüentemente, empregos subumanos, salários baixos, trabalho informal, retirando dos indivíduos, em muitos casos, a possibilidade de melhorar a qualidade de vida.

Zaluar,⁷⁶ ao dissertar sobre a violência e a segurança pública, aponta oito ideias difundidas pela mídia para explicar o fenômeno da violência em face das políticas públicas, quais sejam: a) a pobreza é causa da criminalidade; b) a desigualdade social é explicação da violência; c) a cultura da violência existe e cresce; d) contam-se os mortos e os danos para avaliar o crescimento da violência; e) o monopólio legítimo do uso da violência é que gera o medo e a violência disseminados no social; f) a posse e o porte de armas pelos habitantes da cidade, que as comprem na ilusão de que se protegem, estão na raiz do problema; g) traficantes que nasceram nas favelas são vítimas, mais do que responsáveis, pelo tráfico no Brasil; h) a segurança pública pode ser a preocupação central dos que atentam para a consolidação da democracia no país.

A autora supracitada aponta as questões acima e assevera que, para entender a questão da violência e propor políticas, ou mesmo analisar as hoje existentes passa-se sim pela redução da pobreza e da desigualdade social, mas não pode se reduzir a estes fatores, já que isso implicaria em um entendimento superficial desta complexa questão. E, no que toca as proposições sobre cultura da violência e monopólio legítimo da violência, assevera a altura que nada mais são do que premissas falsas, devendo a sociedade e o Poder Público adentrar nas nuances do problema da violência, sob pena de se vivenciar, a cada dia, o seu crescimento.⁷⁷

⁷⁶ ZALUAR, Alba. **Integração perversa**: pobreza e tráfico de drogas. Rio de Janeiro: FGV, 2002, p. 19-24.

⁷⁷ ZALUAR, 2002, p. 19.

Os autores Cerqueira, Lobão e Carvalho,⁷⁸ por sua vez, apresentam sete mitos relacionados à segurança pública no Brasil e, conseqüentemente, à violência que impera principalmente nos grandes centros urbanos, quais sejam: a) segurança pública é um caso de polícia; b) é preciso uma polícia dura; c) o problema é social, a polícia só pode enxugar o gelo; d) a questão é muito complexa, depende de toda a sociedade, e os governos pouco ou nada podem fazer; e) o problema é meramente de falta de recursos, com mais dinheiro serão solucionados; f) com mais viaturas e policiais os problemas serão resolvidos; g) com o crescimento econômico o problema será resolvido".

Diante de tantos mitos e de tantas proposições visando explicar o problema da violência e da segurança pública, fato é que a criminalidade no Brasil vem crescendo, e de um lado está associada às "enormes vulnerabilidades e desigualdades socioeconômicas e, de outro, é condicionada pela falência do sistema de justiça criminal, fonte primária da impunidade".⁷⁹

As sociedades pós-modernas são vistas como sociedades do caos, onde a desigualdade social, a pobreza, o descontrole de políticas públicas de segurança, a omissão estatal no cumprimento de suas funções, aliado à concentração urbana, provoca um quadro propício à eclosão da violência, em todas as suas formas.

Mister se faz destacar que a população brasileira, principalmente a urbana cresceu consideravelmente nas últimas décadas, e gerou uma demanda por políticas habitacionais, educacionais, laborais, na área de saúde e, também, na segurança pública, que não foram atendidas efetivamente pelo Estado.

A esse fator some-se a exclusão social e a desigualdade socioeconômica, reflexos da má-distribuição de renda, que são apontadas por Cerqueira, Lobão e Carvalho,⁸⁰ como diretamente relacionadas ao aumento da criminalidade.

Outro fator de destaque no alto índice de criminalidade é a proliferação e uso de armas de fogo pela população, principalmente se observados os índices de homicídios cometidos no país, pois aumentam a taxa de letalidade e potencializam o medo da população.

Cerqueira, Lobão e Carvalho,⁸¹ apontam, ainda, outros dois fatores, que são a impunidade do sistema de justiça criminal, pois é sabido que o sistema prisional

⁷⁸ CERQUEIRA, D.; CARVALHO, A.; LOBÃO, W. **Socioeconomic structure, self-fulfilment, homicides and spatial dependence in Brazil**. Rio de Janeiro: Ipea, 2005, p. 2.

⁷⁹ CERQUEIRA; LOBÃO; CARVALHO, 2005, p. 8.

⁸⁰ CERQUEIRA; LOBÃO; CARVALHO, 2005, p. 13.

encontra-se falido, chegando a se denominar os estabelecimentos prisionais de "faculdade do crime", e a "ausência histórica de uma Política de Segurança Pública consistente, proativa, preventiva".

No mesmo sentido disserta Thums,⁸² para quem:

[...] muitas pessoas cometem crimes, porque apostam na ineficácia dos aparelhos de repressão ou insignificância das medidas penalizadoras. A lei penal, como ameaça de sanção, exerce uma função psicológica de inibição ao crime. A certeza da punição não eliminará a criminalidade, mas reduzirá o número de pessoas que possam ser atraídas para o ilícito.

Diante desse quadro é que Thums⁸³ ressalta que "a realidade brasileira sobre a violência deve ser tratada com muita responsabilidade pelas autoridades, na medida em que são variados os fatores criminógenos".

Desta feita percebe-se uma ligação direta entre a criminalidade que assola o país e a falência das políticas de segurança pública. Tal situação faz com que a sociedade viva em permanente estado de pânico, com medo da violência que se projeta através de homicídios, assaltos, sequestros, acidentes de trânsito, tráfico ilícito de entorpecentes, roubos, dentre outros tantos delitos praticados diuturnamente.

Em meio a esse cenário de extrema complexidade, que envolve a omissão estatal e a segurança pública, surge uma das questões que mais tormentosas da atualidade, que é a responsabilidade civil do Estado por atos omissivos.

É sabido que o Estado causar danos aos seus administrados através de ações ou omissões. No que toca a responsabilização por atos comissivos, a doutrina é uníssona em defender a aplicação da teoria objetiva, consagrada no art. 37, § 6º, da Constituição da República de 1988. Porém, em se tratando de atos omissivos, a divergências surgem, pois se questiona se toda conduta omissiva configura uma desídia do Poder Público em observar determinado dever, ou se somente caberia ao Estado responder pela omissão quando possui o dever legal de agir, ou seja, quando atua abaixo dos padrões normais que se exige para evitar danos aos administrados.

⁸¹ CERQUEIRA; LOBÃO; CARVALHO, 2005, p. 8.

⁸² THUMS, Gilberto. **Estatuto do Desarmamento**: fronteiras entre racionalidade e razoabilidade. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2005, p. 4.

⁸³ THUMS, 2005, p. 4.

Nesse contexto compreende-se que a responsabilidade civil do Estado por ato omissivo sempre dependerá de um ato ilícito, haja vista a necessidade de um dever de agir, imposto por lei, que diante da conduta omissiva estatal é violado, gerando, por conseguinte, danos.

Assim, para configurar a responsabilidade civil do Estado, faz-se mister indagar quais os fatos foram decisivos para configurar o dano, e quem é obrigado, por lei, evitar tal evento, ou seja, não será o Estado responsabilizado diretamente pelo fato gerador do dano, mas sim por não ter evitado a sua ocorrência, de forma a afastar os danos ou ao menos minimizá-los, principalmente quando a lei impõe o dever de agir, e os fatos são previsíveis e notórios.

Como alhures mencionado, até o advento da Constituição de 1946, não havia o que se falar em responsabilização objetiva do Estado, pois se invocava as regras da responsabilização civil na esfera privada e, quando se aceitava a responsabilização do Estado sem análise da culpa, se buscava elementos na teoria francesa da "falta do serviço". Porém, com o advento da Constituição da República de 1988, restou consagrada a aplicação da teoria objetiva em sede de responsabilidade civil do Estado, e no que se refere as condutas comissivas, não há o que se discutir.

Em relação aos atos omissivos, desde o advento da Constituição de 1988, doutrina e jurisprudência se põe a discutir a aplicação da teoria objetiva, de forma irrestrita, em face da aplicação da teoria subjetiva, buscando o elemento "culpa" para a sua caracterização. Diante desse quadro, surgiram dois posicionamentos: o primeiro defende a aplicação da teoria subjetiva, enquanto a segunda clama a aplicação do art. 37, § 6º da Constituição Federal, ou seja, da teoria objetiva.

Defensor da primeira corrente, Mello⁸⁴ entende que se deve aplicar a teoria subjetiva sempre que o Estado for chamado a responder por atos omissivos, e fundamenta sua teoria na expressão "causarem" contida no art. 37, § 6º da Constituição da República, asseverando que alcança apenas as ações, e jamais as omissões, uma vez que os atos omissivos estão condicionados ao evento danoso, e assim acrescenta:

De fato, na hipótese cogitada, o Estado não é o autor do dano. Em rigor, não se pode dizer que o causou. Sua omissão ou deficiência haveria sido

⁸⁴ MELLO, 2006, p. 673.

condição do dano, e não causa. Causa é o fato que positivamente gera um resultado. Condição é o evento que não ocorreu, mas que, se houvera ocorrido, teria impedido o resultado.⁸⁵

Também adepta da teoria subjetiva encontra-se Diniz,⁸⁶ para quem o Estado somente será responsabilizado se estiver presente o elemento culpa ou o dolo.

Oliveira,⁸⁷ que também entende ser imprescindível a configuração da culpa ou do dolo para a responsabilização do Estado por atos omissivos, acrescenta:

Isso não significa, necessariamente, adoção da tese objetiva com exclusividade, pois ainda existe a responsabilidade. Para ser apurada a responsabilidade do Estado por conduta omissiva deve-se indagar qual dos fatos foi decisivo para configurar o evento danoso e quem estava obrigado a evitá-lo. Assim, o Estado responderá não pelo fato que diretamente gerou o dano, como numa enchente, por exemplo, mas sim por não ter ele praticado conduta suficientemente adequada para evitar o dano ou mitigar seu resultado, quando o fato for notório ou perfeitamente previsível, decorrente da falta do serviço, que é a regra; na verdade, coexistem a responsabilidade objetiva e a subjetiva, esta fundada na *faute de service* e não mais na culpa do agente público (a não ser nos casos em que o Estado se iguale juridicamente ao administrado).

É mister salientar que dentre os doutrinadores que defendem a aplicação irrestrita da teoria objetiva, como Dias,⁸⁸ admitem o predomínio da teoria subjetiva quando se tratar de falta do serviço público, ou seja, diante da omissão estatal somente há possibilidade de responsabilização do Estado se este deixou de agir quando a lei assim determinava.

Em sentido contrário, defendendo a aplicação da teoria objetiva, consagrada no art. 37, § 6º da Constituição da República, também aos atos omissivos, encontra-se Mukai,⁸⁹ que assim disserta:

As obrigações, em direito, comportam causas, podendo estas ser a lei, o contrato ou o ato ilícito. Ora, causas, nas obrigações jurídicas (e a responsabilidade civil é uma obrigação), é todo o fenômeno de transcendência jurídica capaz de produzir um poder jurídico pelo qual alguém tem o direito de exigir de outrem uma prestação (de dar, de fazer, ou de não fazer).

⁸⁵ MELLO, 2006, p. 673.

⁸⁶ DINIZ, 1998, p. 31

⁸⁷ OLIVEIRA, Odília Ferreira da Luz. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 298.

⁸⁸ DIAS, 1979, p. 664.

⁸⁹ MUKAI *apud* LAZZARINI, Álvaro. **Estudos de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p 117.

Percebe-se que o autor supra levanta a necessidade de se analisar a "causa", ou seja, o que gerou o dano, sendo mister esclarecer, para melhor compreensão do tema, a extensão do conceito, invocando, para tanto, os ensinamentos de Dias:⁹⁰

Só é causa aquele fato a que o dano se liga com força de necessidade. Se numa sucessão de fatos, mesmo culposos, apenas um, podendo evitar a consequência danosa, interveio e correspondeu ao resultado, só ele é causa, construção que exclui a polêmica sobre a mais apropriada adjetivação. Se ao contrário, todos ou alguns contribuíram para o evento, que não ocorreria, se não houvesse a conjugação deles, esses devem ser considerados causas concorrentes ou concausas.

Diante de tais considerações, pode-se concluir que a inércia do Poder Público pode gerar a obrigação de reparar o dano, desde que analisada a causa direta ou indireta, e esta for diretamente responsável pelo dano sofrido pelo administrado.

Ainda em torno da necessidade de se observar a causa para a configuração da responsabilidade civil do Estado, mister invocar os ensinamentos de Medauar,⁹¹ que defende estar a responsabilização por atos omissivos fundamentada na Teoria do Risco administrativo, que rege a responsabilidade objetiva do Estado, que gera, conseqüentemente, igualdade entre os atos e omissões do Estado, gerando a obrigação de reparar sempre que estes causarem dano aos administrados, ainda que não seja possível indicar qual agente estatal foi o responsável pelo evento danoso, nem mesmo demonstrar o elemento subjetivo (dolo ou culpa).

Acrescenta a autora, ainda, que deve haver igualdade entre Estado e administrados, principalmente quanto aos ônus, denominando de princípio da solidariedade, que fundamenta a obrigação do Estado reparar os danos independentemente de culpa, ainda que sejam causados pela sua omissão, e assim acrescenta:

Quanto ao preceito da igualdade de todos ante os ônus e encargos públicos, também denominado "solidariedade", ensina: Se, em tese, todos se beneficiam das atividades da Administração, todos (representados pelo Estado) devem compartilhar do ressarcimento dos danos que essas atividades causam a alguém.⁹²

⁹⁰ DIAS, 1979, p. 252.

⁹¹ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo moderno**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 430.

⁹² MEDAUAR, 2000, p. 430.

Comunga deste entendimento Bastos,⁹³ que aborda a responsabilidade estatal sob o prisma da responsabilidade objetiva, ressaltando que tal entendimento encontra-se sedimentado na atualidade, não havendo mais o que se falar em culpa ou dolo quando se busca responsabilizar os entes estatais por seus atos e omissões que gerarem danos administrados.

Assim também entende Meirelles⁹⁴ para quem a teoria objetiva exige tão somente o evento danoso e a ação ou omissão estatal, haja vista a adoção da Teoria do Risco administrativo, que obriga o Estado a agir para atender os seus fins, e qualquer dano decorrente dessa atuação, seja por atos comissivos ou omissivos, faz nascer a obrigação de reparar.

Ainda defendendo a aplicação da teoria objetiva para os eventos danosos oriundos da omissão estatal, Cahali⁹⁵ aponta que parece ter sido intenção do legislador constituinte afastar a responsabilização objetiva dos atos omissivos, ou seja, não foi tal teoria destinada apenas aos atos comissivos, posto que os danos causados pela Administração podem ser resultado de uma conduta omissiva ou comissiva.

Lazzarini⁹⁶ se põe a discutir a diferenciação entre causa e condição do evento danoso e, conseqüentemente, da obrigação de reparar o dano. Logo, defende que a conduta comissiva pode ser causa do dano, enquanto a omissão do Estado jamais será. Percebe-se, portanto, que causa, para o autor supracitado, nada mais é que um fenômeno capaz de produzir efeitos jurídicos, que dão ao indivíduo o direito de existir de outro uma ação ou omissão, sob pena de ter o seu direito lesado.

Neste contexto, pode-se concluir que a omissão é causa do dano, e não condição, ou seja, o comportamento omissivo do Estado pode gerar dano ao administrado, o que implica dizer, repita-se, que é expressamente causa do dano, e não mera condição para que este ocorra.

Fato é que a Constituição da República de 1988 avançou consideravelmente em consagrar a responsabilização objetiva do Estado, não fazendo distinção quanto à responsabilidade por ação e por omissão, além de utilizar a expressão "agente", que é amplo, alcançando inclusive os particulares que prestam serviços públicos.

⁹³ BASTOS, 1990, p. 190.

⁹⁴ MEIRELLES, 2004, p. 536

⁹⁵ CAHALI, 1995, p. 628.

⁹⁶ LAZZARINI, 1999, p. 25.

Tal evolução tem por escopo retirar do administrado à obrigação de provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível, principalmente quando se trata de atuação estatal, ou seja, foi o reconhecimento do Estado de que o administrado pode invocar a responsabilização estatal independentemente de culpa.

Acreditar que o legislador disciplinou de forma diversa a responsabilidade oriunda de ato comissivo da responsabilidade por ato omissivo é um contrassenso, principalmente porque na prática é muito mais complexo realizar prova da omissão do agente público, de modo a comprovar a sua culpa e, conseqüentemente, a reparação do dano.

Outro ponto que precisa ser considerado é o fato de que nem sempre a conduta omissiva do Estado é ilícita, e que a culpa seria facilmente provada, pois parte do pressuposto de que o Estado, tendo o dever de agir, não o faz, descumprindo um dever legal.

Acontece que mesmo se analisada a questão da responsabilidade civil do Estado por omissão sob esta ótica, não seria possível afastar a responsabilização objetiva, pois a Constituição da República é clara nesse sentido, cabendo ao administrado que sofre a lesão tão somente demonstrar a conduta, no caso em tela a omissão estatal, perpetrada por um agente público, o dano e o nexo de causalidade entre um e outro.

Lado outro, cabe ao Estado demonstrar que não tinha o dever legal de agir, ou que o tendo não deixou de agir, ou, ainda, que se encontra presente uma das excludentes da responsabilidade civil, sob pena de não ser possível afastar a obrigação de indenizar.

Desta feita, não se faz necessário clamar a aplicação da teoria subjetiva para distinguir a responsabilização por atos comissivos da obrigação de reparar por atos omissivos, pois fato é que existindo o dano nasce para o Estado o dever de reparar, dever este que independe da prova de culpa ou dolo do agente público.

Cahali,⁹⁷ dissertando sobre a questão, aponta que a conduta geradora do dano é sempre ilegítima, não havendo o que se falar em variação das condições de aplicação da obrigação de reparar, ou seja, independente do dolo ou culpa a conduta legítima ou ilegítima do Estado, desde que cause algum dano ao administrado, gera o dever de reparar.

⁹⁷ CAHALI, 1995, p. 285.

Logo, considerando que a ação ou omissão estatal pode gerar dano, basta ao lesado demonstrar o nexo de causalidade entre o dano sofrido e a conduta omissiva do agente, somente sendo lícito ao Estado analisar o elemento subjetivo em uma ação regressiva, ao analisar a conduta do agente público que gerou o dano.

Lazzarini,⁹⁸ ao dissertar sobre a questão, aponta os seguintes exemplos para elucidar a responsabilização objetiva do Estado mesmo em caso de omissão do agente público:

Imagine-se a situação em que um médico, no desempenho de função estatal, deixe de socorrer um paciente e este, em razão da omissão daquele, vem a morrer. Não terá sido a omissão do médico (agente estatal) a causa do dano? Será possível justificar, nesta hipótese, que para a causação do dano a conduta omissiva atuou à guisa de mera condição? Não parece ser cabida uma outra afirmação do mesmo autor, no sentido de que, nos casos de responsabilidade do Estado por conduta omissiva, a questão deve ser analisada e decidida pelo ângulo da Administração, ou seja, pelo lado ativo da relação, ao passo que, quanto à conduta comissiva, a análise e a decisão devem centrar-se no lesado, isto é, no lado passivo da relação.

Percebe-se que o autor supracitado não faz qualquer distinção entre a conduta omissiva e comissiva do Estado, e basta a presença do dano, a conduta do agente público e o nexo de causalidade para gerar o dever de indenizar, somente sendo lícito ao Estado invocar as excludentes de responsabilidade civil, a inexistência de dano ou a não obrigação de agir, mais não a discussão em torno do elemento subjetivo da conduta do agente.

Destarte, entendimento contrário levaria à uma distinção entre o modo de analisar a responsabilidade civil do Estado, pois enquanto na conduta comissiva os elementos analisados prestigiariam o lesado, na conduta omissiva a análise seria contrária, e mais benéfica ao Poder Público, posto que não é simples comprovar a culpa ou dolo do agente público principalmente em situações de omissão.

A última questão a ser enfrentada diz respeito à possível situação de ser o Estado conduzido a condição de segurador universal, como pontua Mello⁹⁹, ou seja, sendo invocado pelos administrados para reparar todo e qualquer dano sofrido, gerando o enriquecimento ilícito destes em detrimento do Estado, que não conseguiria cobrir todos os danos sofridos pelos cidadãos.

⁹⁸ LAZZARINI, 1999, p. 443.

⁹⁹ MELLO, 2006, p. 626.

Não obstante os argumentos supra, fato é que não é a simples aplicação da teoria objetiva à responsabilidade civil por atos omissivos capaz de fazer com que o Estado seja chamado a ressarcir quaisquer prejuízos, principalmente porque é indispensável a prova do dano, do nexo causal e da conduta do agente público, sendo lícito ao Estado, ainda, invocar quaisquer das excludentes de responsabilidade.

Outra matéria de defesa a ser invocada pelo Poder Público é o fato de não ser o dano real ou anormal, ou mesmo que o Estado não tem o dever de agir, ou seja, não é vedada a defesa ampla, apenas não se obriga o administrado a provar dolo ou culpa do agente.

Desta feita, não é será o Estado erigido à condição de segurador universal, pois isto significaria impor a obrigação de arcar com a reparação de todo e qualquer dano sofrido pelos administrados, independente de ter a obrigação de agir.

Considerando os argumentos levantados pelos defensores da aplicação da teoria subjetiva, bem como as críticas tecidas à adoção da teoria objetiva em casos de responsabilidade civil do Estado por atos omissivos, Medauar ¹⁰⁰ assim pontua:

Informada pela Teoria do Risco, a responsabilidade do Estado apresenta-se hoje, na maioria dos ordenamentos, como responsabilidade objetiva. Nessa linha, não mais se invoca o dolo ou culpa do agente, o mau funcionamento ou falha da Administração. (...) Deixa-se de lado, para fins de ressarcimento do dano, o questionamento do dolo ou culpa do agente, o questionamento da licitude ou ilicitude da conduta, o questionamento do bom ou mau funcionamento da Administração. Demonstrado o nexo de causalidade, o Estado deve ressarcir.

Resta claro, portanto, que prevalece o entendimento de que é de suma importância a aplicação da teoria objetiva à responsabilização do Estado não apenas por atos comissivos, alcançando também os atos omissivos, como, por exemplo, a responsabilidade do estado por morte decorrente do evento "bala perdida", que passa a ser abordado neste ponto.

¹⁰⁰ MEDAUAR, 2000, p. 430.

4.2 Causas excludentes da responsabilidade civil do Estado

Independente da teoria que se adote para a responsabilização do Estado, há algumas situações que excluem a obrigação de reparar o dano, ou seja, elidem o nexo causal entre a conduta e o dano, quais sejam: força maior, caso fortuito, estado de necessidade e culpa exclusiva da vítima ou de terceiro.

A doutrina conceitua força maior como um fenômeno natural, imprevisível, inevitável e estranho ao comportamento humano, dentre os quais se insere os raios, tempestades, furacões, situações estas em que não seria o Estado compelido a reparar o dano, já que tais causas são imprevisíveis, elidindo, por conseguinte, a responsabilidade civil do Estado.¹⁰¹

Tem-se, ainda, a possibilidade de caso fortuito, quando está presente o ato humano, gerador do resultado danoso, embora seja o resultado imprevisível e inevitável.

Cumprе salientar que é comum a utilização equivocada dos termos em comento, quais sejam, caso fortuito e força maior, embora seja uníssono na doutrina e jurisprudência que ambos excluem a obrigação do Estado de reparar o dano, pois rompem nexo de causalidade entre o dano causado e a ação do agente administrativo.

Não obstante a confusão que envolve as expressões aqui abordadas, fato é que a doutrina aponta profundas diferenças, como leciona Cahali,¹⁰² ao distinguir força maior e caso fortuito, nos seguintes termos:

[...] se a força maior decorre de um fato externo, estranho ao serviço, o caso fortuito provém do seu mau funcionamento, de uma causa interna, inerente ao próprio serviço; admite-se, por conseguinte, a exclusão da responsabilidade no caso de força maior, subsistindo, entretanto, no caso fortuito, por estar incluído este último no risco do serviço; na força maior, nenhuma interferência tem a vontade humana, nem próxima nem remotamente, enquanto que, no caso fortuito, a vontade apareceria na organização e no funcionamento do serviço.

¹⁰¹ SANTOS, Rodrigo Valgas do. Nexo causal e excludentes da responsabilidade extracontratual do Estado. In: FREITAS, Juarez. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 285.

¹⁰² CAHALI, 1995, p. 91.

No mesmo sentido são os ensinamentos de Cavalieri Filho,¹⁰³ que assim disserta:

Endentemos, todavia, que diferença existe, e é a seguinte: estaremos em face do caso fortuito quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável; se o evento for evitável, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza, como tempestades, enchentes, etc., estaremos em face de força maior, como o próprio nome diz.

Cruz,¹⁰⁴ por sua vez, assevera que diante da dificuldade de se distinguir força maior do caso fortuito há tendência atual é que,

[...] não há uma diversidade de natureza, mas uma diferença de grau, se referido a força maior, tanto quanto o caso fortuito, a acontecimentos independentes da vontade do devedor, não culposos, mas, aquele caso, bem mais violentos, ou bem mais ostensivos, refletindo-se isso na questão da prova.

Analisando as hipóteses de caso fortuito e força maior percebe-se que a doutrina confere especial atenção à imprevisibilidade do dano, sem o qual não há o que se falar em exclusão da obrigação de reparar, ou seja, se comprovada a previsibilidade, restará afastado o caso fortuito ou a força maior e será o Estado compelido a reparar os danos sofridos.

Fato é que, apesar da ocorrência de força maior ou caso fortuito excluir a obrigação de reparar o dano, não é tal regra absoluta, pois a própria lei estabelece exceções, como a contida no art. 393 do Código Civil, em que o devedor pode responder pelas excludentes, salvo se expressamente por ele se responsabilizar.

Santos¹⁰⁵ aponta outra faceta do tema aqui tratado, que é o caso de exclusividade da força maior ou caso fortuito como causa do dano, para que excludentes possam ser plenamente invocadas pelo agente envolvido na relação causal, e acrescenta o autor:

Dois são os posicionamentos. O primeiro, que o agente deve ser responsabilizado pela inteireza dos prejuízos. O segundo, que deva responder apenas na medida de sua participação. Concordamos com o

¹⁰³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 91.

¹⁰⁴ CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexa causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 195.

¹⁰⁵ SANTOS, 2006, p. 289.

entendimento que minora a responsabilidade do agente na medida de sua efetiva atuação na cadeia causal. Quando a invocação de força maior ou caso fortuito for pouco significativa na produção do dano, este deverá ser inteiramente suportado pelo agente.

Tem-se, ainda, como causa excludente da responsabilidade civil, o denominado estado de necessidade, que se traduz na situação onde prevalece o interesse geral sobre o interesse individual, consubstanciado no princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

Como situações de estado de necessidade, capazes de elidir a obrigação do Estado de reparar o dano, estão, por exemplo, as situações de perigo iminente, não causadas pelo agente, como guerras, estado de sítio ou de defesa, onde se faz necessário sacrificar interesses individuais em prol do interesse público.

O estado de necessidade aqui abordado é um subprincípio da proporcionalidade, onde se deve buscar uma proporção entre a restrição a um direito individual, e o benefício adquirido pela coletividade, sem, contudo, poder a atuação de a Administração Pública exceder seus limites permitidos por lei.¹⁰⁶

A última causa excludente da responsabilidade estatal é a culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, onde não é possível identificar o nexo de causalidade, uma vez que não pode ser imputada ao Estado a obrigação de reparar um fato ao qual não deu causa.

A doutrina desmembra a excludente em comento em duas vertentes, sendo a primeira dela o fato da vítima, seja ele exclusivo ou concorrente, posto que a culpa exclusiva da vítima, ou a sua mitigação, quando há culpa concorrente, isenta o Estado não pela inexistência de culpa, mas por faltar o nexo causal entre o dano e a atuação do agente estatal.

Neste sentido são os ensinamentos de José Costa, citado Cahali, que assevera que a "responsabilidade do Estado na Teoria do Risco administrativo, a culpa exclusiva da vítima na causação do dano descaracteriza o dever de ressarcimento por parte das pessoas jurídicas de direito público".¹⁰⁷

Santos¹⁰⁸ afirma que há hipótese de fato da vítima, o agente causador do dano o é apenas na aparência, porque efetivamente quem proporcionou o evento

¹⁰⁶ SANTOS, 2006, p. 287.

¹⁰⁷ COSTA *apud* CAHALI, 1995, p. 28.

¹⁰⁸ SANTOS, 2006, p. 285.

danoso foi o próprio lesado, não sendo lícito atribuir ao Estado a obrigação de reparar um dano ao qual não deu causa.

Na hipótese de fato de terceiro também se ilide a obrigação do Estado de reparar o dano, uma vez que pessoa diversa da vítima e do Estado é efetivamente o responsável pela conduta danosa, ocorrendo, portanto, um rompimento absoluto do nexo causal, como leciona Cruz:¹⁰⁹

A participação de terceiro na causação do dano pode ocorrer de maneira total ou parcial. Na primeira hipótese, o dano é causado exclusivamente por terceiro; na segunda, o terceiro é apenas copartícipe, ou elemento concorrente no desfecho prejudicial. Apenas no primeiro caso é que se verifica a eliminação do nexo causal, com a consequente exclusão da responsabilidade do agente. Quando a participação do terceiro é parcial e o agente concorre com ele na produção do evento danoso, o agente também concorrerá na composição das perdas e danos.

Por fim, cumpre ressaltar que o fato de terceiro deve ser provado pelo aparente causador do dano, sob pena de ser responsabilizado pelo ato, e não ter como elidir a responsabilização civil.

4.3 Análise jurisprudencial

O vocábulo "bala perdida" foi inserido no cenário brasileiro na década de 1980, por forte influência da mídia televisiva e escrita, indicando situação em que um indivíduo fosse lesionado ou morto por disparo de arma de fogo de origem desconhecida. Expressão inicialmente utilizada com grande conotação sensacionalista, passou a ser utilizada em documentos oficiais, relatórios periciais, decisões proferidas pelos tribunais, consagrando a ideia de projétil que disparado por outrem, de origem desconhecida, e que vem a ferir ou matar alguém.

Factualmente, o alto índice de violência que assola as cidades brasileiras, em especial os grandes centros urbanos, tornam o assunto sempre atual, principalmente sob o enfoque a responsabilidade civil do Estado quando um inocente é atingido por uma "bala perdida", seja nos confrontos entre gangues que disputam espaço nos

¹⁰⁹ CRUZ, 2005, p. 180.

centros urbanos, seja em operações policiais que, no afã de diminuir a violência, acabam por institucionalizá-la.

Motta,¹¹⁰ ao dissertar sobre a responsabilização do Estado por danos causados por "bala perdida", apresenta uma classificação dos danos. Para o autor o dano pode resultar de uma ação geral do Estado, na qual se enquadra, por exemplo, a troca de tiros entre policiais e bandidos, quando um projétil atinge terceiro. Também pode ocorrer o dano quando há confronto entre policiais e bandidos, não sendo possível precisar qual a origem do projétil.

Outra situação que pode causar danos a terceiro, é quando o dano deriva de ação de bandidos, como assaltos em vias públicas, acontecendo a omissão genérica do Estado, que não proporcionou segurança pública efetiva.¹¹¹

Há, ainda, a possibilidade de o dano resultar de um confronto entre gangues, ou seja, entre marginais de grupos ou facções diversos, em áreas de confronto, em que um terceiro acaba sendo atingido por uma "bala perdida", hipótese em que há a omissão específica do Estado.¹¹²

No que se refere às hipóteses de omissão genérica do Estado, ou seja, naquelas situações em que dada a indisponibilidade, ou à real dificuldade de se realizar um ato, como se dá, por exemplo, quando gangues rivais se enfrentam com troca de tiros, vindo a atingir um terceiro, a jurisprudência vem entendendo não ser possível a responsabilidade do Estado, pois o evento é imprevisível, como se depreende da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, *in verbis*:

ASSALTO VIA PUBLICA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ASSALTO NA LINHA VERMELHA. INDENIZAÇÃO OMISSÃO GENÉRICA. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE LIAME ENTRE O DANO E A OMISSÃO DO ESTADO. O assalto sofrido pelos Autores na Linha Vermelha, sem que tenha sido sob a vigilância de nenhum policial, não enseja indenização alguma. Tratando-se de omissão genérica, e não específica, responde o Estado subjetivamente, sendo necessário a comprovação de algum liame entre a omissão do Estado e o dano sofrido pelos Autores para sua condenação. RECURSO DESPROVIDO.¹¹³

¹¹⁰ MOTTA, Maurício Jorge Pereira. **Responsabilidade civil do Estado por balas perdidas.** Desafios da gestão pública de segurança. Rio de Janeiro: FGV, 2009, p. 208.

¹¹¹ MOTTA, 2009, p. 208.

¹¹² MOTTA, 2009, p. 208.

¹¹³ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 2003.001.30264**, Segunda Câmara Cível, Rel. Des. Elisabete Fizzola, publ. 17/12/2003.

Percebe-se, da ementa supra, que a responsabilidade civil do Estado foi afastada por se tratar de uma omissão genérica, ou seja, aquela que não podia ser evitada. Semelhante decisão foi também proferida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, quando o órgão julgador entendeu ser hipótese de omissão genérica, quando o Estado, em razão dos recursos disponíveis, não teria como evitar a morte pelo evento "bala perdida", nos seguintes termos:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. BALA PERDIDA. MORTE. Ação ordinária em que objetiva o autor indenização pelos danos materiais e morais decorrentes da morte de sua esposa, a qual foi atingida, na cabeça, por disparo de arma de fogo, quando em curso alegada ação policial em via pública. E certo responder o Estado, de forma objetiva, pelos danos que seus prepostos, nessa qualidade, causarem a terceiros. (artigo 37, § 6º da Constituição Federal) Todavia, não poderá ser o Estado responsabilizado quando não existir relação de causalidade entre a ação e/ou omissão de seus agentes e o dano suportado pelo particular. Ausência de comprovação do nexos de causalidade, na espécie, diante da insuficiência de provas de que tivesse ocorrido troca de tiros entre policiais e terceiros na via pública, fato que restou indemonstrado. Hipótese tão somente de omissão genérica. Responsabilidade do ente estatal não caracterizada. Pedido improcedente. Sentença mantida. Desprovimento do recurso. ¹¹⁴

Em se tratando de omissão específica do Estado, quando ocorre, por exemplo, o confronto entre marginais, e dessa troca de tiros resulta a morte de um indivíduo por "bala perdida", semelhante é o posicionamento jurisprudencial, pois também seria hipótese de impossibilidade de atuação do Estado, haja vista a natureza da proteção, que deveria ser subjetiva, ou seja, cada um dos envolvidos deveria supostamente estar sendo protegido. E, se considerado que esses indivíduos envolvidos são os causadores de todos os danos, e não a coletividade, e dada a impossibilidade de ser o Estado onipresente, restaria afastado o nexos de causalidade e, conseqüentemente, a obrigação de reparar os danos.

É importante ressaltar que o confronto entre grupos rivais de traficantes, hipótese de omissão específica, afasta a responsabilidade do Estado desde que se trate de uma situação. Em se tratando de manifestações reiteradas e contínuas, como áreas de confronto entre grupos rivais, pode sim ser o Estado responsabilizado civilmente, pode configurar a deficiência da segurança pública, dever do Estado. Logo, diante de reiteradas trocas de tiros numa mesma região, sendo prática costumeira, e não caso fortuito, restará caracterizada a ausência de

¹¹⁴ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 2006.001.41938**, Décima Sétima Câmara Cível. Relator, Rel. Des. Maria Ines Gaspar, publ. 04/10/06.

prestação estatal, estando configurado o nexo de causalidade entre o dano e a conduta omissiva do Estado. Em qualquer caso, é imprescindível o nexo de causalidade, como já se pronunciou o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. AUTOR VÍTIMA DE BALA PERDIDA PROVENIENTE DE TIROTEIO SUPOSTAMENTE TRAVADO ENTRE POLICIAIS E MELIANTES. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO MORAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELO FAZENDÁRIO BUSCANDO A REFORMA TOTAL DO JULGADO OU, SUBSIDIARIAMENTE, A REDUÇÃO DO VALOR COMPENSATÓRIO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. PROVIMENTO. O autor foi atingido por bala perdida, não havendo prova de ter sido proveniente de tiroteio entre policiais e traficantes, embora assim alegue o autor. Desimportante se aferir se a responsabilidade estatal, *in casu*, é objetiva ou subjetiva, pois ausente outro elemento da responsabilidade civil, qual seja, o nexo de causalidade entre o dano sofrido pelo autor e eventual conduta comissiva ou omissiva do Estado. Tal situação afasta a responsabilização do ente público. Dessa forma, não se desincumbindo o autor de seu *onus probandi*, não resta alternativa ao magistrado senão a improcedência do pedido. [...].¹¹⁵

Outro não é o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que deixou de reconhecer a responsabilidade objetiva do Estado por morte decorrente de "bala perdida" por estar ausente o nexo de causalidade, como se depreende da ementa abaixo colacionada:

INDENIZAÇÃO - DANOS MATERIAIS E MORAIS - DISPARO DE ARMA DE FOGO EFETUADO POR BANDIDO - BALA PERDIDA - MORTE DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ART. 37, § 6º DA CF - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - AUSÊNCIA DE NEXO ETIOLÓGICO - IMPOSIÇÃO DE DEVER INDENIZATÓRIO AO ESTADO - DESCABIMENTO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. 1. A responsabilidade civil objetiva do Estado consagrou a Teoria do Risco administrativo, descabendo, no caso, a imposição de dever indenizatório, face à inexistência de nexo etiológico entre o fato administrativo e o dano causado. 2. O Estado não responde por morte de terceiro, atingido por bala perdida, disparada por bandido que, deliberadamente, tomou a iniciativa de atirar nos policiais que se encontravam na viatura, não se tratando, pois, de reação a procedimento policial.¹¹⁶

Em se tratando de ocorrência do evento morte por "bala perdida", quando presente a atuação dos policiais, a jurisprudência é pacífica quanto à obrigação de se reparar o dano, desde que presente, claro, o nexo de causalidade entre a

¹¹⁵ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 0146565-57.2002.8.19.0001**, Décima Quarta Câmara Cível, Rel. Des. Cleber Ghelfenstein, publ. 03/08/2011.

¹¹⁶ BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Ap. Cível nº 1.0137.08.008710-9/001(1)**, Rel. Des. Nepomuceno Silva, publ. 20/03/2010.

atividade estatal, qual seja, a segurança pública, e o dano morte. Logo, se possível precisar que o projétil que levou o indivíduo à morte foi disparado de arma de fogo manuseada por policial, restará caracterizada a obrigação de reparar o dano, como se depreende da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DISPARO DE ARMA DE FOGO. DANO MATERIAL E MORAL. O Estado tem responsabilidade objetiva pelos danos que causa, nos termos do artigo 37, §6º, da Constituição da República da qual somente se libera se demonstrada alguma excludente de responsabilidade. Se a prova testemunhal narra que apenas os policiais militares atiraram, não resta dúvida que a vítima fatal foi atingida por projétil proveniente de arma da polícia. [...] No caso em exame, a ausência de prova de que o tiro partiu de outra arma que não a de um policial desautoriza acolher a tese de fato de terceiro. O dano moral decorre do próprio ilícito e profundo sofrimento da mãe que perde o filho em consequência de desastrada ação militar. Reparação arbitrada pela sentença que atende às condições do evento, suas consequências e ao princípio da razoabilidade. Desprovimento do recurso.¹¹⁷

Em sentido contrário, determinando a responsabilização do Estado ainda que não seja possível identificar a origem do disparo que resultou na morte de terceiro, mas desde que presente a participação de um agente público, no caso em tela um policial militar, com fulcro na teoria objetiva, se pronunciou o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, nos seguintes termos:

Administrativo. Responsabilidade civil do Estado. Danos morais e materiais. Vítima atingida por projétil durante tentativa de roubo em supermercado com troca de tiros entre assaltantes e policial militar. Responsabilidade civil objetiva. Danos morais e materiais. Juros de mora. "Se terceiro é atingido por tiro em momento de assalto, não importa de onde tenha o mesmo partido, pois, sendo função estatal a segurança pública, a responsabilidade pelo fato é objetiva" [...]. 2. A orientação do c. STJ está consolidada no sentido de fixar a indenização por morte de filho menor, com pensão de 2/3 do salário percebido (ou o salário mínimo caso não exerça trabalho remunerado) até 25 (vinte e cinco) anos, e a partir daí, reduzida para 1/3 do salário até a idade em que a vítima completaria 65 (sessenta e cinco) anos. [...]. 3. A regra prevista no art. 1º-F da Lei 9.494/97 não se aplica nas ações indenizatórias decorrentes de responsabilidade extracontratual do Estado. [...].¹¹⁸

¹¹⁷ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 2005.001.39808**, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Henrique de Andrade Figueira, publ. 08/06/2006.

¹¹⁸ BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Ap. Cível nº 1.0702.08.420895/001(1)**, Sexta Câmara Cível, Rel. Des. Mauro Soares de Freitas, publ. 31/01/2011.

Mesmo posicionamento é extraído da decisão abaixo colacionada, quando bastou o nexo de causalidade entre a conduta e o dano (morte por "bala perdida"), proferida por agente público, conduziu ao reconhecimento da obrigação de reparar os danos sofridos, nos seguintes termos:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. POLICIAL CIVIL. DISPARO DE ARMA DE FOGO EM VIA PÚBLICA. BALA PERDIDA QUE ATINGIU MENOR DE IDADE. MORTE DESTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. - Incensurável é a decisão que julga procedente ação indenizatória de morte de menor em decorrência de disparo por arma de fogo em via pública por policial civil quando devidamente comprovado a relação de causa e efeito entre a ação e o "eventus damni". - A Constituição da República responsabiliza as pessoas jurídicas de direito público e seus delegados pelos danos causados pelos seus agentes a terceiros.¹¹⁹

Idêntico posicionamento é adotado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que preconiza a aplicação irrestrita da responsabilidade objetiva sempre que presente a dano, o disparo de armas de fogo por agentes públicos e o nexo de causalidade, *in verbis*:

RESPONSABILIDADE CIVIL. PERSEGUIÇÃO POLICIAL. BALA PERDIDA. TIROS DESFERIDOS POR POLICIAIS MILITARES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO (ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. O Estado tem a obrigação de indenizar os danos ocasionados aos seus administrados, quando o serviço público é mal prestado por seus agentes. Situação em que policiais militares, ao empreender perseguição a delinquente em pleno centro da cidade desta Capital, em horário de intenso movimento, desferem tiros, vindo a atingir transeunte. Aplicação à solução do litígio do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal. Nexos de causalidade que dá azo à reparação dos danos. APELAÇÃO DESPROVIDA.¹²⁰

Diante das decisões acima colacionadas, percebe-se que os tribunais pátrios vêm proferindo decisões que determinam a responsabilidade do Estado em casos de morte decorrente de "bala perdida" disparada por agentes públicos, sendo renitentes, porém, quando se trata de situações em que não é possível ao Estado prever a ocorrência do evento e, conseqüentemente do dano, bem como nas hipóteses em que não é possível identificar a origem do projétil que resultou na morte de terceiro.

¹¹⁹ BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Ap. Cível nº 1.0433.05.145701/001(1)**, Sexta Câmara Cível, Rel. Des. Belizário de Lacerda, publ 18/03/2008.

¹²⁰ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, **Ap. Cível nº 70040726721**, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Túlio de Oliveira Martins, publ. 30/06/2011.

Porém, embora ainda em pequeno número, vem os Tribunais reconhecendo a obrigação de indenizar do Estado nas hipóteses que, embora não seja possível identificar a origem do projétil, encontram-se envolvidos agentes públicos, ou nas situações em que a troca de tiros se dá de forma reiterada, sendo perfeitamente possível que o Estado se posicione para evitar o confronto; e, deixando de prestar segurança pública efetiva, nasce o dever de reparar os danos sofridos por terceiros.

CONCLUSÃO

Conforme se verificou ao longo do presente estudo, a responsabilidade civil é um complexo instituto, difícil de ser conceituado, mas que tem por finalidade restabelecer o equilíbrio violado pelo evento danoso, pois faz nascer para aquele que o causou o dever de reparar o dano.

Viu-se, ainda, que a responsabilização pode ser subjetiva, quando é imprescindível a caracterização do dolo ou da culpa para que seja o agente obrigado a reparar o dano, ou objetiva, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição Federal, quando basta o evento danoso, o nexo de causalidade e a conduta do agente público para surgir o dever de indenizar.

No que se refere à responsabilização por atos comissivos, é pacífico na doutrina e jurisprudência a aplicação da teoria objetiva, o que não ocorre quando se discute a responsabilização estatal por atos omissivos, já que parte da doutrina e a jurisprudência minoritária clamam a análise da responsabilidade do Estado com base na teoria subjetiva, ou seja, analisam a presença do dolo ou da culpa do agente público para obrigar o Estado a reparar o dano.

Percebe-se, portanto, que se criaram duas correntes, onde uma defende a aplicação irrestrita da teoria objetiva, seja o ato omissivo ou comissivo, enquanto a segunda faz uma clara distinção: aos atos comissivos aplica-se a teoria objetiva, enquanto aos atos omissivos aplica-se a teoria subjetiva, onde o administrado terá que provar que seu dano é resultado de uma conduta dolosa ou culposa do agente público.

Acontece que provar o elemento subjetivo, principalmente quando se trata da responsabilidade civil do Estado, não é tarefa fácil, pois nem sempre é fácil identificar o agente causador do dano, muito menos identificar se este agiu com dolo ou culpa.

Ademais, não se pode ignorar que a Constituição Federal, em seu art. 37, § 6º, não fez nenhuma distinção quanto à distinção da responsabilidade do Estado por atos omissivos ou comissivos, ou seja, não diferenciou a natureza das condutas para determinar a aplicação de uma ou outra teoria.

E a questão ganha importância quando se trata da responsabilidade civil do Estado pela morte decorrente de “bala perdida”, onde interesses antagônicos estão

em jogo, pois de um lado encontra-se a obrigação do Estado de prestar segurança pública efetiva, enquanto de outro lado encontra-se o direito subjetivo a segurança, a liberdade, ao direito a vida com qualidade, e o direito de ver reparados os danos sofridos pela conduta lesiva de outrem.

Mister frisar, ainda, que por se tratar de omissão, deve-se questionar se o Estado tinha ou não o dever de agir, e restando configurado este, a omissão e o dano, surge o dever de reparar, não havendo o que se falar em culpa ou dolo, pois, repita-se, a responsabilidade do Estado é sempre objetiva, situação que se concretiza, por exemplo, quando há uma troca de tiros entre policiais e marginais, quando os agentes não agem com a cautela devida, colocando a vida dos jurisdicionados em risco.

Tal fato não faz com que o Estado seja considerado um segurador universal, e muito menos dá azo ao administrado para locupletar-se indevidamente, pois há matérias de defesa a serem invocadas pelo Estado que lhe retiram o dever de indenizar todo e qualquer ato decorrente da sua omissão, como o dever de agir, as excludentes de responsabilidade, a inexistência de dano, hipótese de omissão genérica, dentre outras.

Ante todos os argumentos expostos é que se defende a aplicação da teoria objetiva a toda conduta estatal que gera dano aos administrado, seja decorrente de ato omissivo ou comissivo, uma vez que é necessário resguardar o lesado ante a dificuldade de demonstrar o dolo ou culpa do agente público, ou mesmo a falta do serviço, ou o seu funcionamento tardio, ou seja, basta o evento dano, a conduta do agente que tinha o dever de agir e não o fez, e o nexo de causalidade para fazer nascer ao Estado o dever de reparar os danos.

Desta feita, ocorrendo a morte de um terceiro, pelo evento “bala perdida”, e estando presentes o agente estatal, o nexo de causalidade entre o ato lesivo e o dano, surge a obrigação, para o Estado, de reparar os danos, estando a jurisprudência caminhando para o reconhecimento da obrigação de reparar mesmo nas situações em que não é possível identificar a origem do projétil que levou a morte de terceiro, bem como nas situações de omissão específica, mas que seja possível ao Estado intervir, proporcionando efetivamente a segurança pública.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. **Direito civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

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 brasileiras. *In*: FREITAS, Juarez. Responsabilidade Civil do Estado. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Ap. Cível nº 1.0137.08.008710-9/001(1)**, Rel. Des. Nepomuceno Silva, publ. 20/03/2010.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Ap. Cível nº 1.0433.05.145701/001(1)**, Sexta Câmara Cível, Rel. Des. Belizário de Lacerda, publ. 18/03/2008.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, **Ap. Cível nº 1.0702.08.420895/001(1)**, Sexta Câmara Cível, Rel. Des. Mauro Soares de Freitas, publ. 31/01/2011.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 0146565-57.2002.8.19.0001**, Décima Quarta Câmara Cível, Rel. Des. Cleber Ghelfenstein, publ. 03/08/2011.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 2003.001.30264**, Segunda Câmara Cível, Rel. Des. Elisabete Fizzola, publ. 17/12/2003.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, **Ap. Cível nº 2006.001.41938**, Décima Sétima Câmara Cível. Relator, Rel. Des. Maria Ines Gaspar, publ. 04/10/06.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, **Ap. Cível nº 70040726721**, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Túlio de Oliveira Martins, publ. 30/06/2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%E7ao_Compilado.htm. Acesso em: 20 mar. 2014.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**: Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 08 mar. 2014.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**: Institui o Código Civil. Disponível em: <<<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L3071.htm>>>. Acesso em: 12 fev. 2014.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

CERQUEIRA, D.; CARVALHO, A.; LOBÃO, W. **Socioeconomic structure, self-fulfilment, homicides and spatial dependence in Brazil**. Rio de Janeiro: Ipea, 2005.

CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexo causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

CYSNE, R.P. Qual é pior: inflação ou violência?, in **Jornal O Estado de São Paulo**, p. B2, 24 de outubro, 2005.

DELGADO, José Augusto. Responsabilidade do Estado – responsabilidade civil do Estado ou responsabilidade da administração – A demora na entrega da prestação Jurisdicional. *In*: Revista Jurídica, nº. 226, ago. 1996.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo moderno**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Responsabilidade civil interpretada pelos tribunais**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2006.

MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rego. Problemas de Responsabilidade Civil do Estado. *In*: FREITAS, Juarez. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006.

MOTTA, Maurício Jorge Pereira. **Responsabilidade civil do Estado por balas perdidas**. Desafios da gestão pública de segurança. Rio de Janeiro: FGV, 2009.

MUKAI *apud* LAZZARINI, Álvaro. **Estudos de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA, Odília Ferreira da Luz. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Responsabilidade civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

SANTOS, Rodrigo Valgas do. Nexo causal e excludentes da responsabilidade extracontratual do Estado. *In*: FREITAS, Juarez. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006.

THUMS, Gilberto. **Estatuto do Desarmamento: fronteiras entre racionalidade e razoabilidade**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2005.

ZALUAR, Alba. **Integração perversa: pobreza e tráfico de drogas**. Rio de Janeiro: FGV, 2002.

ZOCKUN, Carolina Zancaner. Da responsabilidade do Estado na omissão da fiscalização ambiental. *In*: FREITAS, Juarez. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Malheiros, 2006.