



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Evolução da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado no Direito Contemporâneo  
Brasileiro

Igor Daltro Rodrigues

Rio de Janeiro

2015

IGOR DALTRO RODRIGUES

**Evolução da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado no Direito  
Contemporâneo Brasileiro**

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em Direito Administrativo.

Professor Orientador: Rafael Iório

Rio de Janeiro

2015

## **EVOLUÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO NO DIREITO CONTEMPORÂNEO BRASILEIRO.**

Igor Daltro Rodrigues

Graduado pela Universidade Cândido Mendes – UCAM;  
Advogado

**Resumo:** A presente monografia possui por objeto de estudo a análise pormenorizada da responsabilidade civil extracontratual do Estado, em especial, os casos de omissão do Poder Público, abordada sob o enfoque doutrinário e jurisprudencial de modo a garantir a apresentação do cenário atual do referido tema no Estado Democrático de Direito.

**Palavras-chave:** Direito Administrativo. Responsabilidade Civil. Dever de Indenizar. Responsabilidade Objetiva. Responsabilidade Subjetiva. Responsabilidade por Omissão.

**Sumário:** Introdução 1. Estado Democrático de Direito 1.1 Princípio da Legalidade 1.2 Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado 2. Evolução Histórica 2.1 Teoria da Irresponsabilidade 2.2 Teoria da Culpa Civil 2.3. Teorias Publicistas 2.3.1 Teoria da Culpa do Serviço ou Culpa Administrativa 2.3.2. Teoria do Risco Integral 2.3.3. Teoria do Risco Administrativo 3. Responsabilidade Civil Objetiva e Subjetiva. Conclusão. Referências.

### **INTRODUÇÃO**

O presente trabalho visa à análise de um dos temas mais antigos do direito administrativo presente ao longo de muitos anos de estudos e evolução jurídica – a responsabilidade civil extracontratual do Estado.

Através de uma abordagem histórico-evolutiva utilizando como metodologia a exposição de posicionamentos doutrinários e jurisprudências sob a superação de um Estado Absolutista, personificado por uma atuação autoritária, arbitrária e totalmente irresponsável do Estado, traremos à baila a concepção e conceituação de um Estado de Direito e suas implicações, principalmente do ponto de vista jurídico, direcionando os holofotes para o

princípio da legalidade e seu entendimento embrionário como um, senão o maior, caracterizador do Estado de Direito, emergindo contornos limítrofes de atuação do Poder Público e possibilidade de sua responsabilização em caso de infringência a estas fronteiras no desempenho de suas atividades.

Independentemente de relação contratualizada propriamente dita, ou seja, o ajuste, o pacto de vontade entre duas partes formalizando em uma relação contratual, a capacidade/possibilidade de responsabilização do Estado é existente, uma vez que a prestação, principalmente de serviços públicos voltados para a necessidade da coletividade, estabelecem uma relação jurídica.

Ao longo dos anos, inúmeras teorias fundamentaram a possibilidade ou impossibilidade de responsabilização do Estado, inclusive, momentos históricos no qual a teoria da irresponsabilidade imperava (Estado Absolutista). Com a evolução do tema e do próprio conceito de Estado, teorias como a do risco administrativo adquiriram uma maior densidade e efetividade jurídica, conferindo aos particulares, administrados, a possibilidade de pleitear indenizações em face de atuações do Poder Público de forma claramente objetiva.

Traremos à baila discussões no que tange ao exercício de todas as funções do Estado: função legislativa, função executiva e função jurisdicional. Discutir-se-á: em quais casos seria possível responsabilizar o Estado; se as teorias que fundamentam este tema oferecem o devido suporte e embasamento; a distinção entre as omissões específicas e genéricas.

Em uma tentativa de fomentarmos o tema, abordaremos ao longo deste trabalho os posicionamentos doutrinários diversos e a jurisprudência de nossos Tribunais Superiores.

Por fim, o estudo que se pretende realizar seguirá a metodologia do tipo bibliográfica e jurisprudencial, com análise de casos concretos.

## 1. ESTADO DEMOCRÁTICO DIREITO

De forma muito vigorosa ao longo dos anos, muitos doutrinadores travaram discussões acerca do surgimento do Estado, se este foi ou não pretérito a um ideal de sociedade, ou seja, a celeuma tenta estabelecer quem surgiu primeiro.

De forma oportuna, nos parece apontar que a sociedade sempre existiu. A partir do momento que dois ou mais indivíduos dividiram o mesmo espaço já teríamos um conceito de sociedade possível de ser traçado. O Estado por sua vez, caracterizado através da verificação de quatro elementos, traz indícios de existir após uma sociedade, pois se trata de uma ficção jurídica representante de um povo organizado (elemento humano) dentro de um determinado território (elemento geográfico) com objetivos traçados (elemento teleológico) e soberania para governar a si mesmo (elemento político).

Em uma análise histórico-comparativa, verificamos que o Estado nem sempre se constitui da forma que se apresenta hoje, um Estado de Direito. No passado, esta ficção jurídica por muito teve como regime adotado o absolutista. Neste contexto, o Poder Público trazia traços de arbitrariedade, uma vez que era incapaz de ser responsabilizado por qualquer ato praticado. Vivíamos a época dos reinados, dos feudos, período em que os Governantes, ditadores das regras de nossa sociedade, nela não se inseriam. Neste sentido, os particulares sujeitos ao reinado, conviviam com condutas arbitrárias e inescrupulosas.

Evidentemente que por movimentos de determinadas classes e setores da sociedade, o Estado Absolutista ruiu. A queda deste modelo de organização política de uma sociedade deu margem a um novo arquétipo (primeiro modelo ou imagem de alguma coisa): o Estado de Direito.

O Estado de Direito surgiu para corrigir as arbitrariedades, a esta altura, inadmitidas pelo povo governado. Emergiu para que os particulares obtivessem meios de proteção em face

do próprio, para que o poder estatal fosse repartido e não mais concentrado nas mãos de um ou de uma coletividade específica e, principalmente, emergiu para que os particulares assistissem aos governantes inseridos no Direito, ou seja, vislumbra-se o Poder Público respondendo por eventuais ilegalidades que viriam a cometer, fato este não observado até o presente momento.

Em linhas gerais podemos então apontar três grandes características no Estado Democrático de Direito: a supremacia da Constituição, o princípio da separação de poderes e o princípio da legalidade.

De forma mais esmiuçada, podemos verificar que a Constituição em um Estado de Direito, além de traçar todo o arcabouço jurídico de um ordenamento, também consagra inúmeros direitos e garantias fundamentais a todos. Tais disposições constitucionais emergiram com a natureza jurídica de proteção dos particulares em face da atuação do Estado, outrora arbitrário.

Ante o exposto, temos na supremacia da Constituição um dos maiores traços do Estado Democrático de Direito, pois garante aos particulares a devida proteção em face do Poder Público ao consagrar direitos fundamentais e conferir aos mesmos inúmeras garantias, instrumentos de efetivação dos mesmos.

Ao conferir à Constituição o status de lei maior foi se engendrando ao longo dos anos um fenômeno denominado de constitucionalização (ou neoconstitucionalização) do Direito, haja vista que a Carta Magna passou a ser considerado como o epicentro axiológico de nosso ordenamento jurídico, assumindo papel de filtragem, impondo que todos os ramos do Direito sejam interpretados de acordo com o Constitucional, ou seja, de acordo com a Constituição.

Como segunda característica do Estado Democrático de Direito temos o princípio da separação dos poderes estatais. Arquitetado pelo Barão de Montesquieu, a premissa básica é

de que para que o Poder Público não fosse arbitrário, necessário era que uma divisão de poderes, pois, se concentrado nas mãos de um único governante ou um determinado grupo de pessoas, teríamos, invariavelmente, o surgimento de condutas ilegais e arbitrárias já experimentadas no passado.

Diferentemente do idealizado por Montesquieu, o Direito atual sofreu grande interferência da teoria dos “check and balances” (freios e contrapesos), engendrando algumas adaptações e permitindo que os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário exercessem atividades atípicas. É caso de o Poder Legislativo e Judiciário exercerem função administrativa, momento no qual se inserem dentro do conceito de Administração Pública.

Por fim, temos como característica arrebatadora, e mais importante, talvez, do Estado Democrático de Direito o princípio da legalidade. Diferentemente do que hoje é entendido<sup>1</sup>, o referido princípio foi o principal delimitador da atuação do Poder Público, fazendo com que o mesmo também estivesse inserido dentro do ordenamento jurídico, ou seja, também deveria pautar seus atos, sua conduta, de acordo com o ordenamento jurídico fixado para determinada sociedade.

## **1.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE**

Apontado por alguns doutrinadores como o pilar basilar do regime jurídico administrativo<sup>2</sup>, o princípio da legalidade desempenha papel fundamental no atual ordenamento jurídico, estabelecendo limites legais à atuação do Estado.

Insta salientar que a legalidade prevista na Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 37, caput<sup>3</sup> em nada se confunde com a legalidade prevista no art. 5º, II, do

---

<sup>1</sup> O princípio da legalidade hoje já está em sua segunda releitura, ou seja, seu terceiro entendimento, inclusive, modificando sua alcunha, chamando-se juridicidade, determinando que a conduta dos agentes públicos não deve apenas pautar-se em letra de lei, mas também nos princípios como uma todo, ou seja, afasta-se a ideia de letra fria de lei e impõe-se um ideal de conduta jurídica ante todo o ordenamento jurídico.

<sup>2</sup>DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 62.

Diploma Constitucional<sup>4</sup>. Esta é a legalidade dos particulares, é direito fundamental preconizado previsto no capítulo de direitos e garantias fundamentais previstos em nossa Constituição. Aquele é a legalidade da Administração Pública, onde é defeso ao Estado no exercício de sua função administrativa, independentemente do poder que a exerce, a atuação quando esta possuir previsão legal.

Podemos estabelecer que a premissa jurídica de ambos é similar: proteger o particular das mazelas do Estado. Estabelecendo que o particular tudo faz, exceto o que proibido por lei e que a Administração nada faz, exceto o que permitido por lei, é conferido um direito, garantido por diversos mecanismos de proteção em nosso ordenamento jurídico<sup>5</sup>, de proteção do particular em face às atuações do Estado.

Contudo, deve-se ressaltar que, quando delimitado o conceito de legalidade como princípio basilar e norteador do Estado Democrático de Direito, o mesmo era entendido como sinônimo de responsabilidade, ou seja, o Poder Público, ditador das regras, agora deve estar jungido por suas próprias normas jurídicas, afastando assim um Estado Absolutista outrora experimentado.

Por fim, o princípio da legalidade traz à tona a seguinte problemática: e se desrespeitado, será o Estado responsabilizado? Evidentemente que a resposta é positiva, sob pena de ruptura de um ideário do Estado Democrático de Direito. Inclusive, podemos citar diversos textos legais, como no regime jurídico único dos servidores civis federais, lei

---

<sup>3</sup> “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade (grifo nosso), impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:” Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 02/03/2015.

<sup>4</sup> “Art. 5º. II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;” Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 02/03/2015.

<sup>5</sup> Tais como Habeas Corpus, Habeas Data, Mandado de Segurança, Ação Popular, entre outros.



8.112/90, em seu art. 121<sup>6</sup>, verificamos que a responsabilidade de um servidor público estende-se às esferas civil, penal e administrativa.

Embora existam diversos tipos de responsabilidade, como verificado acima, voltaremos os holofotes para a esfera civil, discorrendo a seguir sobre a responsabilidade civil extracontratual do Estado.

## **1.2. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO**

O termo responsabilidade deve ser entendido por responder, réplica. Ao mencionarmos responsabilidade acompanhado do termo civil em seguida, estabelecemos a ideia de que é a resposta dada a determinado ato ou omissão na esfera civil, ou seja, responsabilidade civil é sinônimo de ressarcimento, indenização.

Elucidando podemos estabelecer que na esfera penal se responde com, por exemplo, a prisão de uma pessoa. Já na esfera administrativa, se responde, por exemplo, com a demissão de um servidor. Na esfera civil, se responde, por exemplo, com o ressarcimento de danos com a indenização pelos atos ou omissões verificados.

Nos termos de José dos Santos Carvalho Filho, dois pressupostos são inafastáveis para a discussão de responsabilidade e devem ser fixados, sendo eles: a existência de um fato (o art. 186 do Código Civil de 2002 fixa que tanto ação como omissão são engendrades de responsabilidade, razão pela qual o pressuposto.<sup>7</sup>) e imputabilidade a alguém.<sup>8</sup>

Para delimitarmos o tema, a responsabilidade civil deve ser entendida de forma ampla, ou seja, o tema é aqui discutido de forma a abranger os fatos ocorridos em qualquer dos

---

<sup>6</sup>“Art. 121.O servidor responde civil (grifo nosso), penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições.” Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm)

<sup>7</sup> 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. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)

<sup>8</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 25 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2012.

Poderes, seja o Legislativo, Executivo e Judiciário, quando engendrados de dano a terceiros, resguardadas as peculiaridades de suas funções, evidentemente.

Por fim, o Estado pode responder civilmente por relações jurídicas travadas por relações contratuais (ou negociais) ou extracontratuais. A responsabilidade contratual presume a existência de um vínculo negocial específico válido e a inexecução contratual por parte do Estado. Tal tema é regido e estudado pelo Direito Civil. Compete ao Direito Administrativo a tratativa da responsabilidade civil extracontratual, ou seja, atuações do Estado voltadas para o cidadão de forma geral, independentemente de vínculo contratual, como no caso da colisão de um veículo particular e uma viatura oficial de determinado órgão público.<sup>9</sup>

## **2. PROCESSO HISTÓRICO**

Ante o exposto, o tema responsabilidade civil extracontratual, já delineado no capítulo anterior, percebeu tratamento diferenciado no tempo e espaço. Diversas teorias foram traçadas com o intuito de abalisar o instituto, restando, contudo, claro e evidente que nenhuma se faz suficiente em sua unicidade para abranger todas as situações possíveis de responsabilização do Estado.

Em uma evolução histórica, no Estado Absolutista podemos apontar a prevalência da irresponsabilidade nos atos públicos. Posteriormente, a teoria da culpa civil, fundamentou a responsabilização Estatal na verificação de culpa, assim como a responsabilidade dos particulares e das pessoas jurídicas de direito privado. Após, a teoria do risco administrativo, que tem requisitos e elementos variáveis de um ordenamento jurídico para o outro, abalisou a responsabilidade civil objetiva.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> OLIVEIRA, Rafael Carvalho Resende. Curso de Direito Administrativo. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método. 2014.

<sup>10</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Op Cit.* p. 716.

Cumprido ressaltar que inúmeros são os posicionamentos e nomenclaturas Divergências doutrinárias à parte, nos parece conveniente a adoção das seguintes teorias de responsabilização sobre o tema, sendo elas:

- teoria da irresponsabilidade;
- teoria da culpa civil (teoria civilista);
- teorias publicistas;
  - teoria da culpa do serviço ou culpa administrativa;
  - teoria do risco integral;
  - teoria do risco administrativo.

## **2.1. TEORIA DA IRRESPONSABILIDADE**

Concebida no regime dos Estados Absolutos, encontrava todo seu fundamento na soberania Estatal. Preconiza que o Estado dispunha de prerrogativas incontestáveis e absolutamente insuscetíveis de questionamentos. O Estado exerce a tutela do direito, não podendo, por isso, atuar de forma contrária a ele.<sup>11</sup>

O princípio *the king can do no wrong* era a premissa básica desta teoria. Qualquer tipo de concepção, de possibilidade de um erro suscetível de responsabilização do Estado era entendida como um rebaixamento do Estado ao nível de seus súditos – os particulares.

Com o advento do Estado de Direito esta teoria ruiu praticamente em sua integralidade. O princípio da Legalidade e a Supremacia de uma Carta Magna declaratória de direitos e garantias fundamentais com natureza jurídica protetoras do particular em face do Estado demandaram o descenso desta figura Estatal soberana, a adjudicação da soberania ao povo, soberania popular, e possibilidade de responsabilização dos atos, lícitos ou ilícitos, engendrados de danos a terceiros.

---

<sup>11</sup> *Ibidem*. p. 717.

## 2.2. TEORIA DA CULPA CIVIL (TEORIA CIVILISTA)

Ultrapassada a fase de um Estado Absolutista acima de qualquer hipótese de responsabilização por danos que porventura viesse a causar, nasce a possibilidade da atuação do Estado mediante a verificação de culpa de seus agentes públicos. Iniciou-se uma fase de adoção da teoria civilista de responsabilidade de danos.

Há de se ressaltar, entretanto, que resquícios de um período passado, adepto da teoria da irresponsabilidade, permaneceram. Inicialmente buscavam os doutrinadores traçar distinções entre atos de império e atos de gestão.<sup>12</sup>

Para efeitos de responsabilidade civil, os atos de império, atuação que expressava a ainda existente soberania Estatal, eram isentos de responsabilização. Isto posto, somente os atos de gestão, atuação Estatal desprovida de prerrogativas, praticada nos moldes de seus súditos, seriam capaz de engendrar responsabilidade civil.

Ainda presente no ordenamento jurídico atual, esta teoria permanece fundamentando a responsabilidade civil subjetiva, comprovada mediante a comprovação de dolo ou culpa do Estado ou de seus agentes, seja nas ações de responsabilidade civil propostas por particulares ou pela própria entidade, política ou administrativa, em face de seus agentes, a chamada ação regressiva.

## 2.3. TEORIAS PUBLICISTAS

O passo inicial para elaboração de teorias de direito público acerca do tema foi dado com o famoso caso Blanco na França.<sup>13</sup> Momento, inclusive, apontado como o nascituro, data da certidão de nascimento, do Direito Administrativo.

---

<sup>12</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op Cit.* p. 551.

<sup>13</sup> Em 3 de novembro de 1871, Agnès Blanco, 5 anos, ao passar em frente a uma fábrica de processamento de tabaco, foi atropelada e ferida gravemente por um vagonete que saiu subitamente de dentro do estabelecimento, tendo uma perna amputada. O vagão pertencente a uma empresa estatal de manufatura de tabaco de Bourdeaux

Inicialmente foi elaborada a teoria da culpa do serviço (culpa administrativa). Posteriormente, a teoria do risco, hoje subdividida em teoria do risco administrativo e teoria do risco integral. Analisaremos a seguir estas teorias de direito público desenvolvidas acerca deste tema.

### **2.3.1. TEORIA DA CULPA DO SERVIÇO OU CULPA ADMINISTRATIVA**

Considerado como uma evolução da teoria acima descrita, a teoria da culpa administrativa ou culpa do serviço erradicava a distinção temerária entre atos de gestão e atos de império, abordando com unicidade a atuação do Estado, independentemente de provido ou desprovido de suas prerrogativas. Tratava-se de uma evolução que punha, de uma vez por todas, fim aos restos mortais de um Poder Público arbitrário.

Sob a égide desta teoria, a identificação do agente público passa a ter caráter dispensável, havendo apenas a necessidade do particular lesado demonstrar o mau funcionamento do serviço público, ainda que impossível o apontamento do agente público causador do dano.<sup>14</sup>

O mau funcionamento ou falta do serviço público podia ser comprovada de 3 (três) maneiras: inexistência do serviço, mau funcionamento do serviço ou serviço retardatário. Em qualquer das hipóteses podemos traçar os seguintes principais atributos da teoria e consequente evolução do tema.

Primeiramente, afasta-se de forma definitiva a figura do agente público nas ações de responsabilidade, restando única e exclusivamente a responsabilização das entidades públicas pela atuação “ilegal”<sup>15</sup> de seus agentes. Aponta-se ainda a característica de que agindo com

---

(França) era conduzido por quatro empregados. Inconformado, o pai da menina, Jean Blanco, ingressou, em 24 de janeiro de 1872, no tribunal de justiça (civil) com uma ação de indenização (reparação de danos) contra o Estado, alegando a responsabilidade civil (patrimonial) pela falta cometida por seus quatro empregados. A chamada *faut du service*.

<sup>14</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op Cit.* p. 551.

<sup>15</sup> Tantos os atos lícitos quanto os ilícitos são capazes de gerar responsabilização Estatal.

culpa, seria o Estado responsabilizado por seus atos lícitos ou ilícitos e omissões. Tal teoria, embora superada de certa maneira, trouxe grande contribuição ao instituto delimitado no presente.

### **2.3.2. TEORIA DO RISCO INTEGRAL**

Sob a perspectiva traçada na teoria anterior, o passo seguinte foi transferir ao Estado o total ônus de sua atuação. Independe para esta teoria a comprovação de culpa ou dolo. Independe para esta teoria qualquer comprovação de atuação Estatal. Independe sob esta égide até mesmo a atuação ou omissão Estatal.

De acordo com esta teoria, a atuação da Administração Pública comporta um risco de exercício que deve ser suportado integralmente pelo Estado, bastando ao particular apenas a comprovação de dano.

Um tanto quanto extremista, esta teoria foi prontamente superada por conduzir ao Estado mazelas insuportáveis de indenização por todo e qualquer ato de sua parte. Contudo, há de se ressaltar que a jurisprudência recente vem admitindo a aplicação desta teoria em casos específicos, conforme veremos a seguir.

### **2.3.2. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO**

Aproximada à teoria do risco integral, também versa sobre os riscos do exercício da função administrativa, contudo, concretiza-se como uma teoria que demandava mais requisitos, elementos, para a caracterização do dever de responder civilmente do Poder Público atuante.

Esta teoria é baseada no princípio da igualdade de todos perante os encargos sociais e encontra raízes no artigo 13 da Declaração dos Direitos do Homem, de 1979.<sup>16</sup> Nesta teoria a culpa cede espaço para o nexo de causalidade entre o fato (atuação) administrativa e o dano percebido pelo particular.

Atualmente, é a teoria mais utilizada no Direito Administrativo servindo de fundamento para a chamada responsabilidade civil objetiva do Estado, aplicável na maioria dos casos de ações do Poder Público.

Por fim, diferencia-se também da teoria do risco integral no fato de admitir excludentes de responsabilidade, em casos como: culpa da vítima, culpa de terceiros, força maior, entre outros.

### **3. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA E SUBJETIVA**

Após análise das teorias, extraímos que existem duas formas de comprovação do dever de indenizar do Estado: objetiva e a subjetiva. Adotada como forma de caracterização da obrigação de reparação de danos por parte do Estado, a responsabilidade civil objetiva é caracterizada por sua comprovação independentemente qualquer elemento subjetivo, notoriamente, a comprovação de dolo e culpa.

Isto posto, para que reste caracterizado o dever de indenizar do Estado, basta o atendimento a três requisitos de maneira objetiva: fato administrativo (conduta atribuída ao Poder Público), dano efetivo e nexo causal.<sup>17</sup>

Fato administrativo ou a conduta adotada por um agente e imputada ao Poder Público é o primeiro dos requisitos a ser observado. Somente é cabível qualquer responsabilização do Estado se um de seus agentes for responsável pela conduta.

---

<sup>16</sup> Art. 13.º Para a manutenção da força pública e para as despesas de administração é indispensável uma contribuição comum que deve ser dividida entre os cidadãos de acordo com suas possibilidades. Disponível em: <http://www.historianet.com.br/conteudo/default.aspx?codigo=180>

<sup>17</sup> OLIVEIRA, Rafael Carvalho Resende. *Op Cit.* p. 693

É de vital importância destacar que não basta, inclusive, que a conduta seja realizada por um agente, mas também há a necessidade de que este ato haja sido praticado no exercício das atribuições de tal agente conforme preconiza o art. 37, §6º, da Constituição da República Federativa do Brasil.<sup>18</sup>

Por fim, outro ponto inerente a este primeiro requisito é a licitude ou ilicitude da conduta. É indiferente, na verdade. Condutas ilícitas podem gerar ao Estado a obrigação de reposição dos danos causados. De mesma sorte, condutas lícitas, porém causadoras de danos desproporcionais, são igualmente suscetíveis de responsabilização civil do Estado.

O segundo pressuposto para caracterização da responsabilidade extracontratual do Estado é o dano. Este, por sua vez, pode ser definido como o prejuízo ou ofensa causada a bem jurídico tutelado pelo ordenamento jurídico. Outro ponto importante tange a sua efetividade, ou seja, o dano já deve ter ocorrido. Há ainda a admissão de dano de natureza material, quando afeta patrimônio, ou moral, quando ofende a honra do sujeito.<sup>19</sup>

O terceiro requisito para a configuração do dever de indenizar do Estado é o nexo causal ou nexo de causalidade. Este pressuposto nada mais é do que a conexão direta entre o primeiro e o segundo, ou seja, a conduta do poder Público deve estar diretamente relacionada, mantendo uma relação de causa e efeito, com o resultado, ou seja, dano efetivo experimentado pelo particular.

De antemão e de maneira prévia, deve-se ressaltar que jaz neste item o afastamento de responsabilidade do Estado em várias situações tidas como de excludentes de responsabilidades, tais como: caso fortuito ou força maior, culpa exclusiva da vítima, atos de terceiros, entre outros.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> “Art. 37, § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, **nessa qualidade**, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”. (grifo nosso) Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)

<sup>19</sup> NOHARA, Irene Patrícia. Direito Administrativo. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 793.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 794.



Ao afastar a responsabilidade do Estado mesmo em situações em que o este se faz presente, a teoria do risco administrativo (fundamento para a caracterização da responsabilidade civil objetiva como acima discorremos) dá luz à teoria da irresponsabilidade administrativa.

Em sentido totalmente oposto, a teoria do risco integral possui aplicabilidade em casos específicos, tais como o suicídio de detentos em estabelecimentos prisionais<sup>21</sup> e em estabelecimentos de internação psiquiátrica compulsória, ou ainda em casos de danos nucleares, haja vista que somente o Estado (União) pode realizar a manipulação deste tipo de atividade<sup>22</sup>.

Insta salientar que nos casos em que a teoria do risco integral é aplicada, o único requisito que deve ser comprovado para efeitos de caracterização do dever de reparação de danos do Poder Público é o dano efetivo experimentado pelo particular que intentar a ação judicial.

Diferentemente das ações, as omissões Estatais comportam e admitem um tratamento diferenciado, ou seja, não é aplicada a teoria do risco administrativo, mas sim a teoria civilista da culpa civil, o que, na verdade, aproxima o Estado do particular, pois esta teoria fundamenta a responsabilidade dos particulares mediante comprovação de dolo ou culpa. É a chamada responsabilidade subjetiva.

---

<sup>21</sup> DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO NO CASO DE SUICÍDIO DE DETENTO. A Administração Pública está obrigada ao pagamento de pensão e indenização por danos morais no caso de morte por suicídio de detento ocorrido dentro de estabelecimento prisional mantido pelo Estado. Nessas hipóteses, não é necessário perquirir eventual culpa da Administração Pública. Na verdade, a responsabilidade civil estatal pela integridade dos presidiários é objetiva em face dos riscos inerentes ao meio no qual foram inseridos pelo próprio Estado. Assim, devem ser reconhecidos os referidos direitos em consideração ao disposto nos arts. 927, parágrafo único, e 948, II, do CC. AgRg no REsp 1.305.259-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/4/2013.

<sup>22</sup> “Art. 21. Compete à União: XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições: d) a responsabilidade civil por danos nucleares independe da existência de culpa;” Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)

Este nome é conferido a tal modalidade, pois a partir do momento que há a necessidade de invadir a “intenção” do agente (dolo ou culpa), verifica-se um requisito que não se configura de forma objetiva como todos os outros (fato, dano e nexos causal, também presentes nesta modalidade).

Sob esta ótica, quando é possível a comprovação de dolo ou culpa nos casos de fatos em razão de condutas omissivas, verifica-se a chamada omissão específica, situações em que o Estado deve-se fazer presente. Contudo, na grande maioria das situações, o Estado enquanto omissor deixa de ser responsabilizado pelo fato de que é impossível se fazer onipresente em toda a sociedade, como por exemplo, nos casos de assaltos a particulares ou estabelecimentos comerciais. Ainda que o Estado possua a responsabilidade de garantir a segurança de todos, esta acaba sendo afastada (não por aplicação da teoria da irresponsabilidade, mas sim pela impossibilidade da comprovação de dolo ou culpa) quando não se consegue comprovar o dolo ou culpa, afinal de contas, não há efetivo de agentes públicos suficientes para garantirem a segurança de todos os indivíduos da sociedade individualmente.

## **CONCLUSÃO**

Por fim, conclui-se que no que tange a responsabilidade objetiva do Estado, a teoria do risco administrativo é a regra, contudo dá espaço eventualmente as teorias do risco integral e da irresponsabilidade. Ao passo que a responsabilidade subjetiva do Estado, fundamenta-se na teoria civilista da culpa, havendo necessidade de comprovação de dolo ou culpa, razão pela qual temos a distinção entre omissão específica e omissão genérica.

Por fim, conclui-se que as teorias construídas acerca do tema passaram por diversas tentativas de reexame, evoluções e, básica e essencialmente, todas continuam sendo aplicadas nos dias de hoje, cada uma com sua incidência em casos concretos, que, por sua vez, sempre apresentam episódios inéditos, exigindo estudos acerca da aplicação das teorias.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 25 jan. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei 8.112/90, de 11 de Dezembro de 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm). Acesso em: 25 jan. 2015.

\_\_\_\_\_. Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 25 jan. 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 25 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARINELA, Fernanda. *Direito Administrativo*. 7 ed. rev., amp., ref., e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

NOHARA, Irene Patrícia. *Direito Administrativo*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Resende. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método. 2014.