

BÁRBARA SABATELLA FERREIRA DINIZ

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E A APLICAÇÃO DA
TEORIA DO RISCO INTEGRAL**

CURSO DE DIREITO – UniEvangélica

2019

BÁRBARA SABATELLA FERREIRA DINIZ

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E A APLICAÇÃO DA
TEORIA DO RISCO INTEGRAL**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Me. Alessandro Gonçalves da Paixão.

ANÁPOLIS – 2019

BÁRBARA SABATELLA FERREIRA DINIZ

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E A APLICAÇÃO DA
TEORIA DO RISCO INTEGRAL**

Anápolis, ____ de _____ de 2019.

Banca Examinadora

RESUMO

Esta monografia tem como objetivo discorrer acerca da Responsabilidade Civil do Estado e, mais precisamente, sobre a aplicação da Teoria do Risco Integral nas situações de danos causados aos administrados em decorrência do exercício da atividade estatal. O presente trabalho é dividido em três capítulos, sendo o primeiro dedicado aos aspectos gerais da responsabilidade civil, seus elementos estruturantes e à forma de composição do dano. O segundo capítulo, por sua vez, é direcionado à responsabilidade civil do Estado, abordando a sua evolução histórica e as modalidades de responsabilização. Em arremate, o terceiro capítulo desenvolve, especificamente, a Teoria do Risco Integral, analisando suas características e hipóteses de incidência, de acordo com o posicionamento dos autores brasileiros, bem como dos Tribunais Superiores.

Palavras chave: Responsabilidade Civil do Estado. Teoria do Risco Integral. Aplicação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – TEORIA GERAL DA RESPONSABILIDADE CIVIL	3
1.1 Conceito	3
1.1.1 Ato ilícito	4
1.1.2 Nexo de causalidade	5
1.1.3 Dano	6
1.2 Funções da responsabilidade civil	9
1.3 Da reparação do dano	9
CAPÍTULO II – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO	13
2.1 Evolução histórica das teorias da responsabilidade civil do Estado	13
2.2 Construção da responsabilidade estatal no direito positivo brasileiro	16
2.3 Modalidades de responsabilidade civil do Estado	19
2.4 Pressupostos da responsabilidade civil do Estado	20
CAPÍTULO III – APLICAÇÃO DA TEORIA DO RISCO INTEGRAL	21
3.1 As Teorias do Risco na Responsabilidade Objetiva	22
3.2 Aplicação da Teoria do Risco Integral no ordenamento jurídico brasileiro	23
CONCLUSÃO	29
REFERÊNCIAS	31

INTRODUÇÃO

Este trabalho monográfico objetiva analisar a Responsabilidade Civil do Estado e a aplicação da Teoria do Risco Integral. Para tanto, é desdobrado em três capítulos que abordam progressivamente o instituto da responsabilidade civil até se alcançar, especificamente, ao emprego da Teoria do Risco Integral no âmbito estatal.

Em um primeiro momento serão abordados as características e os elementos estruturantes da Teoria Geral da Responsabilidade Civil, da forma como é tratada pelos civilistas, desde o momento em que se gera, para o particular, o dever de indenizar até à forma de composição do dano.

Posteriormente, será passado ao estudo da Responsabilidade Civil do Estado, desde a época dos Estados Absolutistas até os Estados Modernos. Também será exposta a evolução histórica da responsabilidade Civil do Estado no Brasil, sendo analisado o tratamento conferido pelas Constituições anteriores até a atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

É certo que o direito positivo brasileiro adota, como regra, a responsabilidade objetiva, materializada no artigo 37, §6º da Constituição Federal de 1988, pela qual as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem aos particulares, desde que demonstrados tão somente ato, nexo de causalidade e dano.

Destarte, deduz-se que o aludido dispositivo constitucional é baseado na Teoria do Risco Administrativo. Teoria esta em que se admite causas excludentes do dever de indenizar, rompendo com o nexo de causalidade entre ato e dano.

Por outro lado, como será discutido, especialmente, no terceiro capítulo desta monografia, a Teoria do Risco Integral constitui uma variante extrema da responsabilidade objetiva, posto que a Administração Pública será obrigada a reparar os danos suportados pelos administrados, ainda quando não tenham relação direta e imediata com o desempenho das atividades estatais.

Deste modo, por não reconhecer aquelas circunstâncias que quando presentes elidem o dever estatal de indenizar, o risco integral é adotado em casos excepcionais, haja vista as implicações trazidas para a ordem prática.

Nesse sentido, fundamental se faz o posicionamento dos autores brasileiro, bem como dos Tribunais pátrios a respeito do tema, de modo a consolidar o entendimento sobre as situações em que o Estado será responsabilizado segundo a modalidade do risco integral.

Diante disso, e, tendo em vista que o instituto da Responsabilidade extracontratual do Estado visa restabelecer o equilíbrio da distribuição dos ônus sociais entre os administrados, é importante realizar o estudo acerca da Teoria do Risco Integral e os efeitos que a sua adoção pode acarretar à Administração Pública e aos contribuintes.

Ressalta-se, por fim, que o presente trabalho monográfico é baseado em pesquisas bibliográficas, sendo realizada a revisão de obras literárias dos principais autores administrativistas brasileiros, bem como dos importantes julgados dos tribunais superiores que envolvem a matéria.

CAPÍTULO I – TEORIA GERAL DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O instituto da Responsabilidade Civil, desde as civilizações primitivas, busca a indenização pelos danos ocasionados a terceiros em razão da prática de atos ilícitos. Com o decurso do tempo o instituto foi desenvolvido visando alcançar a reparação do dano por meios menos contundentes do que aqueles anteriormente utilizados, especialmente na “Lei do Talião” presente no Código de Hamurabi. No direito brasileiro atual a responsabilidade civil está prevista no Código Civil em seus artigos 186, 187, 188 e 927 a 943. Assim, dada a importância da responsabilidade civil, cumpre abordar, neste capítulo, os aspectos gerais da teoria da responsabilidade civil.

1.1 Conceito

A responsabilidade civil é entendida como o dever de indenizar decorrente da prática de um ato ilícito que resulta em dano a um terceiro. Nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho (2015, p. 16), “a essência da responsabilidade está ligada à noção de desvio de conduta, ou seja, foi ela engendrada para alcançar as condutas praticadas de forma contrária ao direito e danosas a outrem.”

Responsabilidade está relacionada com a ideia de obrigação, posto que havendo um dever jurídico violado, surge um dever jurídico sucessivo de recompor o prejuízo decorrente da prática do ato ilícito (CAVALIERI FILHO, 2015).

Nessa esteira, a responsabilidade civil corresponde a uma regra

elementar de equilíbrio social, por meio da qual se busca restabelecer para a vítima o seu *status quo ante*, mediante o pagamento de indenização por perdas e danos, conforme afirma Carlos Roberto Gonçalves (2016).

Insta destacar que o direito civil brasileiro adotou o sistema dualista de responsabilidade, segundo o qual ela é classificada, quanto à origem, em contratual e extracontratual. Explica Flávio Tartuce (2018) que a primeira decorre do inadimplemento das obrigações, estando disciplinada nos artigos 389 a 420 do Código Civil, enquanto a extracontratual se resume na responsabilidade por ato ilícito ou por abuso de direito, sendo tratada especialmente nos artigos 927 a 954 do referido diploma legal.

Não obstante essa diferenciação, ensina Aguiar Dias (s/d, p. 157, apud GONÇALVES, 2016, p. 63) que “tanto em um como em outro caso, o que, em essência, se requer para a configuração da responsabilidade são estas três condições: o dano, o ato ilícito e a causalidade, isto é, o nexo de causa e efeito entre os primeiros elementos”. Neste ponto, importante tecer algumas considerações acerca de tais condições. Senão vejamos:

1.1.1 Ato ilícito

O ato ilícito é a conduta, comissiva ou omissiva, praticada em desconformidade com a ordem legal, tendo como resultado um dano causado a outrem.

Registra-se que o ato ilícito está intimamente relacionado com a ideia de culpa, sendo por esta razão a responsabilidade civil é aplicada, em regra, na modalidade subjetiva (GONÇALVES, 2016). Assim, para que o agente possa ser responsabilizado, é necessária a comprovação de que concorreu com culpa ou dolo para a ocorrência do evento danoso.

Esse pressuposto subjetivo pode ser claramente identificado no art. 186 do Código Civil, na seguinte expressão “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia” (BRASIL, 2002)

Nesse passo, Sérgio Cavalieri Filho (2015, p. 36) pontua:

(...) a partir do momento em que alguém, mediante conduta culposa, viola direito de outrem e causa-lhe dano, está-se diante de um ato ilícito, e deste ato deflui o inexorável dever de indenizar, consoante o art. 927 do Código Civil. Por violação de direito deve-se entender todo e qualquer direito subjetivo, não só os relativos, que se fazem mais presentes no campo da responsabilidade contratual, como também e principalmente os absolutos, reais e personalíssimos, nestes incluídos o direito à vida, à saúde, à liberdade, à honra, à intimidade, ao nome e à imagem.

Importante destacar que, segundo Carlos Roberto Gonçalves (2016), o Código Civil não faz distinção entre dolo e culpa, de maneira que não importa se o agente agiu movido por esse ou aquele elemento, vez que terá sempre a obrigação de indenizar, a qual será calculada exclusivamente sobre a extensão do dano.

De todo modo, é indispensável a prova da conduta culposa ou dolosa do agente para que a vítima possa ser indenizada.

1.1.2 *Nexo de causalidade*

O nexo de causalidade é o liame entre a conduta e o dano que permite a responsabilização civil. Para Flávio Tartuce (2018, p. 291) o nexo de causalidade é “o elemento imaterial, virtual, espiritual da responsabilidade, que liga esses dois polos: a conduta e o resultado danoso”.

Pontua o mencionado autor que na responsabilidade subjetiva o elemento formador do nexo de causalidade é culpa, seja em *lato sensu* ou *stricto sensu*, enquanto na objetiva o nexo de causalidade advém da lei ou da atividade de risco desempenhada pelo agente.

No campo de estudo do nexo de causalidade foram criadas algumas teorias para melhor explicar o instituto, dentre as quais merecem destaque três, da equivalência das condições (*sine qua non*); da causalidade adequada e do dano direto e imediato (CARVALHO, 2012).

A primeira teoria admite que toda e qualquer circunstância concorrente para o dano seja considerada como causa. Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2018) a aplicação desta teoria conduziria a absurdos no âmbito jurídico, pois pela condição *sine qua non*, por exemplo, na hipótese de um homicídio, poderia fazer-se estender a responsabilidade pelo evento danoso ao próprio fabricante da arma.

A teoria da causalidade adequada considera como causa para a ocorrência do dano aquela que, por si só, é apta a produzi-lo. Nas palavras de Gisele Sampaio da Cruz (2005, p. 65), “não basta que, então, que um fato seja condição de um evento; é preciso que se trate de uma condição tal que normal ou regularmente provoque o mesmo resultado”.

Por fim, a teoria do dano direto e imediato é a mais simples dentre as teorias, afirmando ser necessário apenas que haja uma relação de efeito direta e imediata entre a conduta e o dano. Afirma Gonçalves (2018) que esta última é a teoria adotada pelo atual Código Civil brasileiro, pois, de acordo com o art. 403, nas perdas e danos somente se incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por decorrentes, direto e imediatamente, do ato ilícito.

Diante disso, percebe-se que o nexo causal é elemento estruturante da responsabilidade civil, posto que a sua ausência elide o dever de reparar o dano. Nesse ponto, cabe, portanto, ressaltar que há determinadas causas excludentes do nexo de causalidade previstas no ordenamento jurídico brasileiro, como culpa exclusiva da vítima, estado de necessidade, legítima defesa, caso fortuito e força maior, conforme cita Carlos Roberto Gonçalves (2018).

1.1.3 Dano

O dano é requisito essencial da responsabilidade civil, posto que sem a sua existência não há, logicamente, de se falar em dever de reparar.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves (2018) para a visão clássica o dano constitui uma diminuição do patrimônio, ou a subtração de um bem jurídico, abrangendo a honra, a saúde, a vida, dentre outros direitos.

Depreende-se, portanto, que o dano pode ser material ou moral. Em relação ao dano patrimonial, o Código Civil abarca tanto a indenização pelo dano emergente como pelo lucro cessante, sendo o primeiro aquilo que se efetivamente perdeu e o segundo aquilo que se deixou de ganhar.

Por sua vez, o dano moral, refere-se à ofensa aos direitos da personalidade e, portanto, atinge a pessoa, não produzindo qualquer diminuição em seu patrimônio.

Deve-se atentar que, conforme ensina Caio Mário da Silva Pereira (2016), nem todo dano é passível de ressarcimento, somente aquele que é atual e certo. A atualidade refere-se ao dano existente ou que já existiu no momento da ação de responsabilidade e a certeza diz respeito à sua concretização.

Acrescenta o autor que se a ação se fundar em mero dano hipotético, não cabe reparação, no entanto, esta poderá ser devida se se considerar a ideia de perda de uma oportunidade (*perte d'une chance*) e puder vislumbrar-se a *certeza do dano*".

Superados esses apontamentos acerca dos elementos estruturantes da responsabilidade civil, insta destacar que, além da subjetiva, há outra espécie de responsabilidade fundada não na culpa, mas no risco, denominada responsabilidade objetiva.

Expõe Sérgio Cavalieri Filho (2015) que essa modalidade de responsabilidade remonta ao direito romano, tendo caído em desuso e ressurgido com a revolução industrial do século XIX, em especial no âmbito dos acidentes de trabalho, em razão da dificuldade do operário em provar a culpa do patrão para obter a devida reparação.

Explica ainda, o autor que como forma de justificar a responsabilidade

objetiva concebeu-se a teoria do risco, pela qual todo prejuízo deve ser reparado por aquele que o causou, independentemente de ter ou não agido com culpa.

José Cretella Junior (1991, p. 1.019) faz a seguinte diferenciação entre culpa e risco:

(...) a culpa é vinculada ao homem, o risco é ligado ao serviço, à empresa, à coisa, ao aparelhamento. A culpa é pessoal, subjetiva; pressupõe o complexo de operações do espírito humano, de ações e reações, de iniciativas e inibições, de providências e inércias. O risco ultrapassa o círculo das possibilidades humanas para filiar-se ao engenho, à máquina, à coisa, pelo caráter impessoal e o objetivo que o caracteriza.

O elemento subjetivo é, portanto, dispensável na responsabilidade objetiva. O atual Código Civil brasileiro consagra a teoria do risco no parágrafo único do art. 927 dispondo que “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” (BRASIL, 2002).

Dito isso, cumpre assinalar que na responsabilidade objetiva também é necessária a presença dos três pressupostos fundamentais: ato, nexo de causalidade e dano.

É importante registrar que a teoria do risco não substitui a teoria da culpa, posto que as duas coexistem no ordenamento jurídico, de modo que “a teoria da culpa impera como direito comum ou a regra geral básica da responsabilidade civil e a teoria do risco ocupa os espaços excedentes, nos casos e situações que lhe são reservados”. (DA SILVA, s/d, p. 266 e 271 apud CAVALIERI FILHO, 2015, p. 221).

Não obstante as vertentes de responsabilidade civil existentes, pode-se afirmar que o objetivo do instituto é conferir efetividade à reparação dos danos causados à vítima. Os núcleos essenciais da responsabilidade civil são, portanto, a vítima e a extensão do prejuízo sofrido, e não mais a culpa do autor (CARVALHO, 2012).

Destaca-se, por fim, que sempre que alguém sofrer lesão aos seus

direitos, deve ser indenizado, seja o agente causador do dano um particular ou um ente público, como ocorre nos casos de responsabilidade do Estado.

1.2 Funções da responsabilidade civil

A responsabilidade civil assume, segundo Nelson Rosenvald (2017, p. 95), multifuncionalidade, sendo:

(1) **Função reparatória**: a clássica função de transferência dos danos do patrimônio do lesante ao lesado como forma de reequilíbrio patrimonial; (2) **Função punitiva**: sanção consistente na aplicação de uma pena civil ao ofensor como forma de desestímulo de comportamentos reprováveis; (3) **Função precaucional**: possui o objetivo de inibir atividades potencialmente danosas.

Há autores, a exemplo de Flávio Tartuce (2018) que também concebem a divisão tripartida de funções da responsabilidade, no entanto, com outras denominações, a saber: função compensatória, função sancionatória e função preventiva.

De todo modo, parece consenso na doutrina que a responsabilidade civil possui essencialmente essas três finalidades básicas, as quais, a despeito das diferenças nominativas, buscam alcançar a efetiva reparação e a inibição de novas condutas danosas.

Nesse sentido, afirma Sérgio Cavalieri Filho (2015) que a composição do dano busca restaurar o inicial equilíbrio jurídico-econômico existente entre o agente e a vítima, retornando esta ao *status quo ante*.

Essa restituição da vítima ao seu status inicial deve observar a proporção do dano, de acordo com o princípio da reparação integral, cumprindo, assim, a função primordial da responsabilidade civil.

1.3 Da reparação do dano

A reparação do dano, segundo Carlos Roberto Gonçalves (2018), é

norteada pelo Princípio da *restitutio in integrum*, segundo o qual, o quantum indenizatório deve ser fixado conforme a extensão do dano.

Acerca deste princípio pondera Sérgio Cavalieri Filho (2015, p. 29) o seguinte:

Modernamente, o desenvolvimento do princípio da reparação integral ocorreu no direito francês, a partir da norma do art. 1.149 do Code Civil, ao estabelecer que a indenização pelos prejuízos derivados do inadimplemento de obrigação nascida de contrato abrange os danos emergentes e os lucros cessantes, norma esta cuja incidência abrange a responsabilidade extracontratual por corresponder a uma exigência fundamental de justiça.

O direito brasileiro prevê que a indenização por perdas e danos abrangem, além do que o ofendido efetivamente perdeu, o que ele também deixou de lucrar. O Código Civil de 2002, seguindo a linha de seu antecessor estabelece em seu art. 944 que a indenização mede-se pela extensão do dano (BRASIL, 2002).

Conforme assentado, a indenização será fixada proporcionalmente ao dano experimentado pela vítima, valendo mencionar, neste ponto, a importante observação dos autores Sebastião de Assis Neto, Marcelo de Jesus e Maria Izabel Melo (2017, p. 877). Veja:

Em que pese o princípio da reparação integral (...) o Código Civil traz, de forma expressa, a possibilidade de se aplicar entendimento de equidade quando houver desproporção entre a gravidade da culpa e a extensão do prejuízo. Com efeito, embora o art. 944, *caput*, preveja que *a indenização mede-se pela extensão do dano*, o parágrafo único do mesmo dispositivo dispõe que, se houver expressa desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente a indenização.

Ainda nesse tocante, cumpre ressaltar que caso a vítima concorra para a ocorrência do evento danoso, se não elidida totalmente a responsabilidade civil, a indenização será fixada levando em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano (GONÇALVES, 2018).

Conforme o mencionado autor, é certo que pelo Princípio da

Responsabilidade Patrimonial o dever de indenizar recai sobre os bens do agente causador do dano. A respeito disso, aplica-se a disposição do artigo 789 do Código de Processo Civil de 2015, o qual estabelece que “o devedor responde para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei” (BRASIL, 2015).

Em regra, todo aquele que, por ação ou omissão, causa prejuízo a outrem é responsável pelo pagamento da indenização (GONÇALVES, 2016). Assim, deduz-se que a responsabilidade é individual. Contudo, há casos em que outras pessoas serão responsáveis pelos atos de outras, conforme discorre Carlos Roberto Gonçalves (2016, p. 497):

(...) as pessoas designadas no art. 932, isto é, os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia; o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados que se acharem nas mesmas condições; o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele; os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos, onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos; os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Superadas essas premissas, importante tecer comentários acerca da liquidação do dano. Assevera Sebastião de Assis Neto, Marcelo de Jesus e Maria Izabel de Melo (2017) que o responsável deve restituir a coisa subtraída ou o status anterior, podendo ocorrer a restituição da coisa, em si, ou a modificação do estado atual da pessoa atingida para o estado anterior ao dano.

Há ainda, conforme os mencionados autores, mais uma modalidade de indenização, que é o ressarcimento. Este constitui no pagamento monetário que possibilite ao ofendido a recomposição da coisa, nos casos de dano material, ou que compense o sofrimento decorrente da lesão aos direitos da personalidade.

Em qualquer caso, é necessária a apuração do dano para que a vítima possa ser efetivamente indenizada. Nesse tocante, pode-se aplicar as regras de liquidação determinadas no Código de Processo Civil.

Em relação à fixação do quantum indenizatório, quando houver cumulação de danos, o Superior Tribunal de Justiça definiu o chamado método bifásico para a sua determinação, conforme se vislumbra da decisão proferida no bojo do Recurso Especial 959.780/ES, de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO.MORTE. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.CRITÉRIOS DE ARBITRAMENTO EQUITATIVO PELO JUIZ. MÉTODO BIFÁSICO.VALORIZAÇÃO DO INTERESSE JURÍDICO LESADO E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO. (...) 4. Na primeira etapa, deve-se estabelecer um valor básico para a indenização, considerando o interesse jurídico lesado, com base em grupo de precedentes jurisprudenciais que apreciaram casos semelhantes.
5. Na segunda etapa, devem ser consideradas as circunstâncias do caso, para fixação definitiva do valor da indenização, atendendo a determinação legal de arbitramento equitativo pelo juiz (...)

Deste modo, sendo o dano material ou moral cabe ao juiz fixar, mediante as circunstâncias do caso concreto, o quantum indenizatório, atendendo sempre aos Princípios da Restituição Integral e da Responsabilidade Patrimonial.

Imperioso salientar, por fim, que a responsabilidade civil busca, além da reparação da vítima, o reequilíbrio social, restituindo o *status quo ante* das relações pré-existentes. Tal objetivo se coaduna perfeitamente com a responsabilidade estatal, tema que será abordado nos próximos capítulos desta monografia.

CAPÍTULO II – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Neste capítulo serão abordados os aspectos relacionados ao surgimento e à evolução da responsabilidade civil do Estado, e após, será passado, especificamente, ao estudo da responsabilidade civil do Estado no Brasil, de modo a analisar o tratamento conferido ao instituto pelo direito positivo brasileiro, desde as Constituições anteriores até chegar à atual Constituição.

2.1 Evolução histórica das teorias da responsabilidade civil do Estado

A responsabilidade civil do Estado é tratada de forma diferente ao longo do tempo e do espaço, existindo três principais teorias, com origens do direito europeu, para explicar a responsabilização do Poder Público por danos causados aos particulares.

Aponta Di Pietro (2016) que a primeira teoria é a da Irresponsabilidade estatal, a qual vigorou nos Estados Absolutistas, pois como o rei era considerado soberano, não poderia ele admitir que os súditos pleiteassem indenizações por danos decorrentes de suas ações e ou omissões.

Ainda segundo a supracitada autora (2016), esse período é marcado pelas máximas “o rei não erra” (“the king can do no wrong”) e “aquilo que agrada ao príncipe tem força de lei” (“quod principi placuit habet legis vigorem”). Deste modo como predominava a ideia de que o rei era a representação divina na terra, era inadmissível que o Estado pudesse ser responsabilizado por alguma de suas ações governamentais.

O cenário da irresponsabilidade estatal começou a ser combatido por influência do direito francês. Inicialmente, segundo explica Mazza (2018), com a lei promulgada no ano de 1800 que passou a admitir a responsabilização do Estado por danos advindos de obras públicas.

Ainda conforme o autor, no ano de 1873, a decisão tomada pelo Tribunal de Conflitos da França no caso Aresto Blanco, em que se decidiu pela condenação do Estado em indenizar a família da criança Agnès Blanco, que foi atropelada por um vagão da Companhia Nacional de Manufatura de Fumo, culminou na superação definitiva da teoria da irresponsabilidade.

Após, surgiu a teoria da responsabilidade subjetiva, baseada nos princípios de direito civil, sendo por isso, também chamada de teoria civilista ou teoria da responsabilidade com culpa.

Expõe Di Pietro (2016) que, em um primeiro momento, as ações do Estado eram separadas, para fins de responsabilidade, em atos de gestão e atos de império. Os primeiros seriam os atos praticados pela Administração Pública em situação de igualdade com os particulares, enquanto os segundos seriam aqueles praticados no uso de suas prerrogativas, deixando a Administração em posição de superioridade em relação aos administrados.

Explica a autora que essa diferenciação servia para justificar a irresponsabilidade do Estado pelos danos resultantes dos atos de império, admitindo-se a responsabilidade somente na órbita dos atos de gestão.

No entanto, conforme elucida Mazza (2018), devido a dificuldade em identificar qual seria a personalidade atuante do Estado, esta divisão foi abandonada passando-se a aferir a responsabilidade do Estado com fundamento exclusivo na culpa.

Destarte, para a caracterização da responsabilidade era necessário a comprovação dos seguintes elementos: conduta, nexos de causalidade, dano e culpa ou dolo. Destaca Marinela (2018) que esses elementos deveriam ser considerados cumulativamente, de modo que a ausência de qualquer deles acarretaria na exclusão da responsabilidade estatal.

Afirma Mazza (2018) que, embora essa teoria tenha representado um avanço no campo da responsabilidade do Estado, mostrou-se também um empecilho no tocante à comprovação do elemento subjetivo, posto que o terceiro prejudicado é parte hipossuficiente frente à Administração Pública.

Diante disso, e visando conferir maior proteção à vítima, a responsabilidade amparada na culpa do agente cedeu lugar à ideia de culpa do serviço, ou “faute de service”, como para o direito francês. Conforme Marinela (2018, p. 1.033):

nesse caso, a vítima não precisa apontar o agente, basta a demonstração de que o serviço não foi prestado quando deveria ter sido, ou foi prestado de forma ineficiente ou foi mal feito ou a prestação ocorreu com atraso quando deveria funcionar a tempo.

Assim, a vítima precisaria comprovar ato, nexos causal, dano e culpa do serviço para que fosse indenizada, o que acabou, depois de um tempo, também tornando-se um problema, devido à dificuldade em se demonstrar que o Estado

prestou um serviço defeituoso, em razão da disparidade existente entre a Administração Pública e o administrado.

Frise-se que a “faute de service” é atualmente utilizada no direito brasileiro para se admitir a responsabilidade do Estado nos casos de danos resultantes de omissão, conforme consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 179.147/SP (*online*).

Tendo em vista a posição de superioridade do Estado em relação aos particulares, foi necessário desenvolver a teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual a vítima será ressarcida comprovando apenas o ato, o nexos causal e o dano.

Leciona Di Pietro (2016) que a responsabilidade objetiva do Estado é esteada no Princípio da repartição dos encargos sociais, pelo qual todos devem arcar com o prejuízo sofrido por alguns membros da coletividade. Desta maneira, quando um terceiro sofre um ônus maior do que o suportado pelos demais, cabe ao Estado, com recursos do erário, indenizá-lo, de modo a restabelecer o equilíbrio dos encargos sociais.

Isto porque, segundo a autora, o principal fundamento da teoria publicista recai sobre o chamado risco administrativo, traduzido na concepção de que a atividade estatal, por si só, envolve um risco de dano. Por este motivo, a verificação da existência de culpa ou dolo é dispensável.

2.2 Construção da responsabilidade estatal no direito positivo brasileiro

Inicialmente as Constituições Federais de 1824 e 1891 previam tão somente a responsabilidade do agente estatal em casos de abuso ou omissão no exercício de sua função. No entanto, algumas leis ordinárias disciplinavam a responsabilidade solidária do Estado, em situações de danos decorrentes do transporte ferroviário e do serviço de correios (DI PIETRO, 2016).

Para Carvalho Filho (2018), o direito brasileiro estabeleceu de forma expressa, pela primeira vez, a responsabilidade civil do Estado no Código Civil de 1916, adotando a teoria da responsabilidade subjetiva, posto que era necessária a averiguação da culpa do agente público.

Elucida o autor que a partir da promulgação da Constituição Federal de 1946 passou-se a adotar a teoria da responsabilidade objetiva. A Magna Carta também foi a responsável por determinar que a comprovação de dolo ou culpa somente seria necessária na ação regressiva intentada pelo Estado contra o agente causador do dano. As Constituições de 1967 e 1969 repetiram essa norma.

A Constituição Federal de 1988 também consagrou a responsabilidade objetiva do Estado ao tratar do assunto em seu art. 37, § 6º, tendo estabelecido que, além das pessoas jurídicas de direito público, as de direito privado prestadoras de serviço público são responsáveis pelos danos que, seus agentes, nessa qualidade causarem a terceiros (BRASIL, 1988).

Importante destacar que o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do RE 327.904/SP (*online*), reconheceu que a supracitada norma constitucional possui natureza de dupla garantia. Primeiro em relação ao terceiro prejudicado, pois autoriza que este intente ação indenizatória contra a pessoa de direito público ou privado prestadora de serviço público, sendo praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano sofrido.

A outra, em favor do agente estatal, vez que somente será acionado pela pessoa jurídica ao qual está vinculado de forma regressiva. Desta maneira, não pode o particular acionar de *per saltum* o agente público causador do dano.

Ensinam os autores brasileiros que no ordenamento jurídico pátrio admite-se a responsabilidade do Estado não somente na esfera administrativa, como também nos âmbitos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário em algumas situações especiais.

No que tange à esfera legislativa, entende Di Pietro (2016), que é possível pleitear a responsabilização do Estado por danos decorrentes de leis inconstitucionais, desde que demonstrado prejuízo anormal e específico, bem como que a lei seja formalmente declarada inconstitucional pelo tribunal.

De acordo com Mazza (2018) esse entendimento aplica-se por analogia aos atos regulamentares expedidos pelo Poder Executivo quando eivados de vícios de ilegalidade e declarados inconstitucionais pelos tribunais competentes.

Conforme Di Pietro (2016) as leis de efeitos concretos, por atingirem pessoas determinadas, podem ensejar a responsabilidade do Estado, posto que acarretam ônus não suportado pelos demais membros da sociedade. Acrescenta a autora que estas leis são materialmente administrativas e, portanto, não é necessária a declaração de inconstitucionalidade para que o prejudicado possa ser indenizado.

Em relação aos atos jurisdicionais a Constituição Federal prevê no art. 5º, LXXV que o Estado será responsável na hipótese em que alguém é condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso por tempo superior ao estabelecido na sentença (BRASIL, 1988).

Discorre Carvalho Filho (2018) que tal responsabilidade recai nos atos de natureza penal, pois a Constituição de 1988 conferiu status de garantia fundamental à norma contida no art. 630 do Código de Processo Penal. Assim, segundo o autor (2018, p. 623), “se um ato culposos do juiz, de natureza cível, possibilita a ocorrência de danos à parte, deve ela valer-se dos instrumentos recursais e administrativos para evitá-los, sendo inviável a responsabilização civil do Estado por fatos desse tipo”.

O campo de incidência da responsabilidade estatal ultimamente tem se alargado para abranger as relações de custódia, notadamente com decisões importantes proferidas pelos tribunais superiores. Em 2017, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 580.252/MS (*online*) firmou entendimento no sentido de que o Estado é obrigado a ressarcir os presos submetidos a condições

degradantes e desumanas, conforme a seguinte tese:

Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento.

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal decidiu, em sede do RE 841.526/RS (*online*), que o Estado também será responsabilizado em caso de morte de detento na prisão, quando restar comprovada a inobservância do seu dever de proteção. De acordo com o tribunal, ainda que em hipótese de suicídio, o Estado pode ser responsabilizado, vez que compete a ele resguardar pela integridade física e moral do preso, nos termos do art. 5º, XLIX da Constituição Federal.

Destarte, tem-se que no ordenamento jurídico brasileiro o Estado, enquanto prestador de serviços ou garantidor de direitos, responde pelos danos decorrentes de sua atuação e/ou omissão perante os administrados.

2.3 Modalidades de responsabilidade civil do Estado

Como já discutido nos tópicos anteriores a responsabilidade pode ser subjetiva ou objetiva, sendo que a diferença entre elas reside na necessidade ou não de averiguação da culpa. No campo da responsabilidade do Estado, a modalidade subjetiva somente é utilizada nos casos de danos decorrentes de omissão, vez que a prestação de serviços e o cumprimento dos direitos sociais pelo Estado são norteados pelo Princípio da reserva do possível (MAZZA, 2018).

Por outro lado, no âmbito da responsabilidade objetiva existem duas principais correntes que são consideradas para fins de responsabilização estatal: a teoria do risco administrativo e a teoria do risco integral (MARINELA, 2018).

A teoria do risco administrativo, adotada como regra pela Constituição

Federal de 1988 e materializada no art. 37, § 6º do referido diploma legal, é a forma mais branda de responsabilidade, posto que admite causas excludentes, que se verificadas rompem com o nexo causal entre ato e dano.

O risco integral, por sua vez, constitui a exceção, pois prevê que, existindo o dano, incide a responsabilidade do Estado em toda e qualquer situação. Logo, as causas que excluem ou atenuam a responsabilidade não são permitidas.

Elucida Gasparini (2012) que na teoria do risco integral basta ficar caracterizado o simples envolvimento do Estado no evento que surgirá a obrigação de indenizar. Exemplifica o autor que uma pessoa, querendo se suicidar, se atira sob as rodas de um veículo, coletor de lixo, pertencente à Administração Pública, gerando responsabilidade do Estado em indenizar a família da vítima por ser simplesmente o proprietário do automóvel.

Assim, se aplicado como regra o risco integral “transformaria o Estado em verdadeiro indenizador universal” (MAZZA, 2018, p. 476). Todavia, há algumas hipóteses especiais, embora exista certa controvérsia, em que se emprega a teoria do risco integral, conforme será tratado em momento oportuno.

2.4 Pressupostos da responsabilidade civil do Estado

Afirma Di Pietro (2016) que constituem pressupostos da responsabilidade do Estado a prática de um ato ilícito ou lícito por agente público no exercício da função que cause um dano específico e anormal.

Esclarece a autora que o agente público, quando no exercício da função, atua na qualidade do próprio Estado e o dano ocasionado deve atingir um ou apenas alguns membros da coletividade, conforme o princípio da repartição dos encargos sociais e ainda, de forma anormal, de modo a superar os pequenos dissabores do cotidiano.

Portanto, além da relação de causalidade entre a atuação da

Administração Pública e o dano é necessário, para fins de responsabilização, que este recaia sobre o particular, de forma individualizada, e ultrapasse o limite do inconveniente.

CAPÍTULO III – APLICAÇÃO DA TEORIA DO RISCO INTEGRAL

Este capítulo tem como desígnio trabalhar em torno da responsabilidade civil extracontratual (ou aquiliana) do Estado e, mais precisamente, sobre a aplicação da teoria do risco integral em situações de danos causados a terceiros pelo exercício da atividade estatal. Considerando que o Estado, em sua atuação no mundo jurídico, apresenta uma série de privilégios em detrimentos dos particulares, conseqüentemente são gerados riscos para essas mesmas relações. Diante do exposto, observa-se que nesse caso o particular pode ser considerado a parte “fraca”, em razão de sua sujeição face ao Poder Público.

3.1 As Teorias do Risco na Responsabilidade Objetiva

A título de digressão histórica, é imperioso destacar que a teoria do risco foi gestada por juristas, principalmente franceses, no século XIX – durante a Revolução Industrial – com vistas a dar base teórica a responsabilidade civil objetiva que veio em contraponto à responsabilidade civil subjetiva. A teoria em comento compreende o risco como a possibilidade de dano presente no exercício de alguma atividade perigosa, que traz consigo o dever de assumir os riscos a ela inerente e reparar o dano dela decorrente.

Sobre o tema Sérgio Cavalieri Filho (2012) aduz que não há necessidade de se averiguar o elemento culpa, razão pela qual fala-se em responsabilidade independentemente de culpa. Essa, portanto, existindo ou não, será irrelevante para a configuração do dever de indenizar.

Importa sublinhar, ainda, que a teoria do risco advém das teorias publicistas, sendo que estas tiveram como mola propulsora o famigerado caso da jovem Agnès Blanco. Esta, segundo informações contidas no *site* do Supremo Tribunal Federal (*online*), no ano de 1873, em Bordeaux, França, foi atropelada por um trem de uma estatal, a Companhia Nacional de Manufatura de Tabaco, ensejando o reconhecimento da responsabilidade civil do Estado face aos danos lhe ocasionados.

Desde então, passou-se a entender que o Estado, no contexto de sua responsabilização por danos causados a terceiros, teria de ser guiado por regras específicas que, segundo Fernanda Marinela (2018), harmonizariam os direitos individuais e as prerrogativas estatais. É nessa conjuntura que entram as teorias publicistas, apontando que para responsabilizar o Estado não mais se faz necessário demonstrar a culpa individualizada ou o dolo do agente causador do prejuízo.

Pode-se afirmar, portanto, que a teoria do risco no âmbito do Direito Administrativo se funda na ideia de que a Administração Pública, como já

mencionado, acaba por gerar risco no desenvolvimento de suas atividades e, portanto, traz para si a responsabilidade de indenizar terceiros prejudicados.

Nesse sentido, prelecionam Ricardo Alexandre e João de Deus (2018, p. 1074) que o Estado “no exercício de suas atividades, naturalmente gera riscos para terceiros, e tem o dever de indenizá-los quando lhes causar concretos prejuízos”. Os autores supra, sabiamente apontam, ainda, que o dever indenizar do Estado nascerá “independentemente de a atuação ter se dado em conformidade ou desconformidade com o direito” (2018, p. 1075).

Repise-se que a partir da teoria do risco a responsabilidade do Estado passa a ser objetiva, isto é, não depende da existência de elementos subjetivos, que na teoria da culpa civil são o dolo ou a culpa do agente. Odete Mendauar (2018, p. 365), sustenta que, assim, basta que a parte lesada demonstre o nexos causal – a existência da relação de causa-efeito entre ação ou omissão do Estado e o dano sofrido.

Conforme a melhor doutrina, a responsabilidade civil estatal resultará do fato de o Estado, por meio dos seus agentes, exercer atividade compreendidas como perigosa ou estar com a guarda de objetos e pessoas consideradas como perigosas, assumindo o risco de causar danos a terceiros. Para exemplificar, pode-se citar os explosivos, os materiais radioativos ou reeducandos que se encontram recolhidos em unidades prisionais (MARINELA, 2018).

Outrossim, o Estado também poderá ser responsabilizado civilmente mesmo que não esteja exercendo atividades perigosas e haja licitude em sua conduta, havendo dano aos particulares, tendo, para tanto, como fundamento o Princípio da Desigual ou da Distribuição dos encargos públicos (SILVA, 1995).

3.2 Aplicação da Teoria do Risco Integral no ordenamento jurídico brasileiro

A teoria do risco integral está inserida no bojo da teoria do risco e segue a

lógica de que será devida a reparação de danos materiais e/ou morais sempre que o Estado gerar danos a terceiros.

O diferencial desta teoria reside no fato de que não há qualquer excludente de responsabilidade e, portanto, carrega consigo um caráter absoluto que tende a favorecer o particular, mas pode acarretar situações de injustiça arcadas pelo Estado como, por exemplo, quando o dano é produzido em razão de conduta deliberada da vítima (MAZZA, 2018).

Alexandre Mazza (2018, p. 475) assevera que adotar a teoria do risco integral, pelo seu absolutismo – sua ausência de excludentes de responsabilidade – tornaria o Estado em um “indenizador universal”. Ainda conforme os ensinamentos do autor, não há rumores de países classificados como modernos que tenham acolhido a teoria abordada no presente parágrafo.

No mesmo sentido, Ricardo Alexandre e João de Deus (2018, p. 1076) defendem que a teoria do risco integral “é rechaçada pelo direito contemporâneo, só tendo aplicação em casos bastante específicos, decorrentes de expressa determinação constitucional ou legal.” A teoria do risco integral é aplicada no Brasil, como nos outros países modernos, em casos excepcionais, ou seja, a sua aplicação não é a regra.

A variante risco integral será aplicada, atipicamente, nos seguintes casos: a) acidentes de trabalho ocorrido em relações de emprego público; b) indenização às vítimas de acidentes de trânsito, o DPVAT (Seguro Obrigatório de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre, ou por sua Carga, a Pessoas Transportadas ou não); c) atentados terroristas em aeronaves; d) dano ambiental; e) dano nuclear (MAZZA, 2018).

O ordenamento jurídico brasileiro acolhe a teoria do risco administrativo que, em linhas gerais, admite, respeitando as ressalvas anteriormente citadas, possibilidades de exclusão da responsabilidade do Estado. Em outras palavras, presentes alguma das circunstâncias excludentes, estas afastam o dever de reparar

o dano.

Assim, se comparada à responsabilidade objetiva na variação da teoria do risco integral, por óbvio, o risco administrativo se mostra menos vantajosa para a vítima ao passo em que admite excludentes da responsabilização estatal.

Vale lembrar que o ordenamento jurídico pátrio reconhece as seguintes excludentes: a) culpa exclusiva da vítima; b) força maior; e, c) culpa de terceiro (GONÇALVES, 2018).

Tendo como parâmetro as considerações anteriores, a teoria do risco integral e a teoria do risco administrativo divergem entre si, vez que a primeira, por seu caráter absoluto, não admite excludentes ou atenuantes da responsabilidade civil do Estado, o que se mostra mais benéfico ao terceiro lesado, mas gera um ônus demasiado para o Estado que quase sempre será responsabilizado e condenado a arcar com prejuízos morais e materiais.

Por sua vez, a teoria do risco administrativo, comumente aceita no campo jurídico nacional, se mostra menos benéfica ao administrado lesado justamente por ter uma dimensão mais moderada das possibilidades de condenação do Estado no pagamento de indenização. Assim sendo, será reconhecida a responsabilidade civil do Estado desde que seja verificado o nexo causal e o dano sofrido pela vítima, sendo irrelevante a culpa ou dolo do agente causador do dano.

Especificamente no tocante à aplicação da teoria do risco integral, vale tecer considerações acerca das hipóteses de incidência. A reparação pelos danos ocorridos no âmbito de acidentes de trabalho nas relações de emprego público tomou forma na década de 1960, quando o empregador começou a arcar com um seguro coletivo e a passar para o segurador, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a obrigação de indenizar o empregado que, por sua vez, estará desobrigado de comprovar ausência de culpa de sua parte, bastando fazer prova da relação empregatícia e do prejuízo causado pelo acidente laboral (CAVALIERI FILHO, 2012).

O pagamento do seguro obrigatório DPVAT também é um exemplo da aplicação da teoria do risco integral no Brasil, tendo respaldo legal na Lei nº 6.194, de 19 de dezembro de 1974. No caso em tela, sendo provado o dano em razão de acidente de trânsito estará presente o dever de reparação sendo prescindível a existência de culpa, nos termos do art. 5º da Lei n. 6.194/74 (BRASIL, 1974).

Ainda no contexto da aplicação da teoria do risco integral, explica Mazza (2028) que, em face dos atentados de 11 de setembro de 2001 nos Estados Unidos da América, a União assumiu a responsabilidade pela ocorrência de atentados terroristas em aeronaves que causarem prejuízos a pessoas (sejam elas passageiras ou não) e aos bens. Tal responsabilidade é materializadas nos diplomas legais nº 10.309 de 2001 e nº 10.744 de 2003.

No mesmo bojo também entram os atos considerados de guerra havidos em solo nacional ou em terras estrangeiras em desfavor de aeronaves com matrícula nacional e pilotadas por empresas de transporte público aéreo brasileiras. Por não haver possibilidades de aplicação de causas excludentes, eis um exemplo da aplicação da teoria do risco integral (MARINELA, 2018).

Também são situações nas quais a aplicação da teoria do risco integral se mostra imperiosa, as que envolvem danos causados ao meio ambiente e danos nucleares. Quanto aos danos ambientais há controvérsias, vez que são compreendidos pelos jusambientalistas como um modelo de aplicação da teoria do risco administrativo, a exemplo do que sustenta Alexandre Mazza (2018).

Em complemento, Sérgio Cavalieri (2012), aponta o direito a um meio ambiente saudável como um direito de terceira geração, ao passo em que o coloca como um exemplo de aplicação da teoria do risco integral, alcançando a quem causar o dano ambiental, inclusive o Estado.

Em se tratando do dano causado por atividades nucleares, alguns administrativistas entendem que a esses danos deve ser aplicada a teoria do risco integral por ser uma atividade exclusiva da União, conforme o art. 177, inciso V, da CF/88.

Todavia, a Lei nº 6.453, de 17 de outubro de 1977, prevê algumas excludentes que acabam por afastar a obrigação de reparar o prejuízo causado pelo operador nuclear em razão de sua atividade, dando a entender que, em verdade, aplica-se o risco administrativo (MAZZA, 2018).

Como explanado no decorrer deste trabalho, o ordenamento jurídico brasileiro adota a aplicação da teoria do risco administrativo, salvo as exceções discutidas em parágrafos pretéritos. Eis o entendimento do Superior Tribunal de Justiça proferido no bojo do Recurso Especial 1299900/RJ (*online*) em situação na qual um paciente foi contaminado com o vírus HIV e hepatite C em um hospital da rede pública:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTAMINAÇÃO DE HEMOFÍLICOS COM O VÍRUS HIV (AIDS) E HCV (HEPATITE C). OMISSÃO ESTATAL NO CONTROLE DO SANGUE. DANO MORAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DO ESTADO. DECISÃO EXTRA PETITA. LEI 4.701/65. [...] 6. Responsabilidade objetiva do Estado, com base na teoria do risco administrativo, por contaminação com o vírus HIV e HCV (hepatite C), em decorrência de transfusão de sangue. Dano e nexo causal reconhecidos pelo Tribunal de Origem. Não se observa excludente de culpabilidade no caso em análise. Reconhece-se a conduta danosa da Administração Pública ao não tomar as medidas cabíveis para o controle da pandemia. [...] O desconhecimento acerca do vírus transmissor (HIV) não exonera o Poder Público de adotar medidas para mitigar os efeitos de uma pandemia ou epidemia. Princípio da Precaução no âmbito do Direito Administrativo. [...] (STJ. Relator: Ministro Humberto Martins (1130). Data de julgamento: 03/03/2015, Segunda Turma, Data de publicação: DJe 13/03/2015).

O Supremo Tribunal Federal (STF) em decisão proferida em sede do Recurso Extraordinário 841526/RS (*online*), pugnou pela aplicação da teoria do risco integral em razão da morte um detento dentro de um estabelecimento prisional. No julgado abaixo fica claro o entendimento da Suprema Corte sobre o assunto: a teoria do risco integral em uma situação na qual o Estado deveria garantir o cumprimento humanizado da pena imposta ao reeducando, o que não ocorreu. Logo, nasceu o dever de indenizar, veja-se:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR MORTE DE

DETENTO. ARTIGOS 5º, XLIX, E 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A responsabilidade civil estatal, segundo a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto para as omissivas, posto rejeitada a teoria do risco integral. 2. A omissão do Estado reclama nexos de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso. 3. É dever do Estado e direito subjetivo do preso que a execução da pena se dê de forma humanizada, garantindo-se os direitos fundamentais do detento, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal). 4. O dever constitucional de proteção ao detento somente se considera violado quando possível a atuação estatal no sentido de garantir os seus direitos fundamentais, pressuposto inafastável para a configuração da responsabilidade civil objetiva estatal, na forma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. 5. *Ad impossibilia nemo tenetur*, por isso que nos casos em que não é possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade), rompe-se o nexo de causalidade, afastando-se a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se contra legem e a opinião *doctorum* a teoria do risco integral, ao arrepio do texto constitucional. [...] 7. A responsabilidade civil estatal resta conjurada nas hipóteses em que o Poder Público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do detento, rompendo o nexo de causalidade da sua omissão com o resultado danoso. [...] (RE 841526, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-159 DIVULG 29-07-2016 PUBLIC 01-08-2016)

Para finalizar, percebe-se que, de fato, confirmando o entendimento doutrinário sobre o assunto, a aplicação da teoria do risco integral se mostra mais incomum face às condutas lesivas praticadas por agentes públicos.

Ainda assim, conforme ensina Mazza (2018), percebe-se a ocorrência de um avanço significativo quanto à responsabilização do Estado, vez que atualmente a máxima *the king can do no wrong* (o rei não erra) não mais impera, tornando-se, assim, sem eficácia quando se trata de perpetuar injustiças às custas dos administrados e, por algum motivo, se vejam lesionados por atos estatais.

CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que o instituto da Responsabilidade Civil do Estado, da forma como é concebido modernamente, visa garantir aos particulares a reparação pelos danos que lhe tenham sido causados em virtude do risco inerente às atividades exercidas pela Administração Pública.

Essa ideia é bem sintetizada na Constituição Federal de 1988 que introduziu no ordenamento jurídico brasileiro o Princípio da Solidariedade Social (art. 3º, I), pelo qual justifica-se a colocação da figura do administrado em posição central na Responsabilidade Civil do Estado, de modo que possa obter justa reparação pelo prejuízo suportado.

Portanto, demonstrados o ato, o nexo de causalidade e o dano, o Estado será obrigado a indenizar os danos sofridos pelos particulares, de modo a restabelecer o equilíbrio jurídico, uma vez que, naturalmente, o Poder Público já se encontra em posição de superioridade em relação aos administrados.

No entanto, conforme a Teoria do Risco Administrativo, utilizada como regra no ordenamento jurídico brasileiro, o Estado poderá ser isento de responsabilidade ou responder de forma atenuada, se verificada a configuração de culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou forma maior.

Por sua vez, a Teoria do Risco Integral, por prever que o Estado deva reparar o dano, ainda que não seja o seu causador direto ou quando presentes circunstâncias que normalmente elidiriam a sua responsabilidade, é admitida no direito brasileiro em situações excepcionais, pois, embora vise beneficiar o particular, é prejudicial aos cofres públicos, que se tornaria um indenizador em toda e qualquer hipótese de dano.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo; DEUS, João de. **Direito administrativo**. 4. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 04 dez. 2018

BRASIL. **Lei n. 6.194, de 19 de dezembro de 1974**. Dispõe sobre Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6194.htm. Acesso em 02 mai 2019.

BRASIL. **Lei n. 6.453, 17 de outubro de 1977**. Dispõe sobre a responsabilidade civil por danos nucleares e a responsabilidade criminal por atos relacionados com atividades nucleares e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília. 18.10.1977. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6453.htm. Acesso em 02 mai 2019.

BRASIL. **Lei nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 26 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 26 de nov. 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 32ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2018.

CARVALHO, Patrícia Valentim Vilela. Responsabilidade Civil do Estado: Uma análise sobre suas características, peculiaridades e principais controvérsias. **Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – Departamento de Direito** (2012). Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/21234/21234.PDF>. Acesso em: 23 nov. 2018.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. Vol. 2.

Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

DA CRUZ, Gisele Sampaio. **O Problema do Nexo Causal na Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DE ASSIS NETO, Sebastião; DE JESUS, Marcelo; MELO, Maria Izabel. **Manual de Direito Civil**. 6ª ed. Salvador: Editora Juspodvim, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 29ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

GASPARINI, Diógenes. **Manual de Direito Administrativo**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MENDAUAR, Odete. **Direito Administrativo moderno**. 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11ª ed. São Paulo: Editora Forense, 2016.

ROSENVALD, Nelson. **As Funções da Responsabilidade Civil**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, Almiro do Couto e. **A responsabilidade extracontratual do Estado no Direito Brasileiro**. Disponível em: <file:///home/rafaelsantos/%C3%81rea%20de%20Trabalho/46614-95842-1-PB.pdf>. Acesso em 01 mai 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 959.780/ES**. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Publicado no DJ de 06/05/2011. p. 322. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=959780&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso Especial 1.299.900/RJ**. Relator: Ministro Humberto Martins (1130). Brasília-DF, 03 de março de 2015. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em 03 mai 2019.

Supremo Tribunal Federal. **Notícias STF**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=69265>). Acesso em 22 abr 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 179.147/SP**. Relator: VELLOSO, Carlos. Publicado no DJ de 27/02/1998. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28179142ENUME%2E+OU+179147%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y6tyvpnu>. Acesso em 18 mar. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 327.904/SP**. Relator: BRITTO, Carlos. Publicado no DJ de 08/09/2006 p 75-78. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28327904%2ENUME%2E+OU+327904%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/gookv2m>>. Acesso em 18 mar. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 580.252/MS**. Relator originário: ZAVASCKI, Teori. Relator para o acórdão: MENDES, Gilmar. Publicado no DJ de 11/09/2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28580252ENUME%2E+OU+580252%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/gqx7pgh>. Acesso em 18 mar. 2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário 841.526/RS**. Relator: FUX, Luiz. Publicado no DJ de 01/08/2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28841522ENUME%2E+OU+841526%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/hqswdcb>> Acesso em 18 mar. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Responsabilidade Civil**. 1ª ed. São Paulo: Método, 2018.