

Artigo

Responsabilidade Civil do Estado

Civil Liability of the State

Alexandre Martins Marialva¹

¹Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Oeste do Pará, Santarém, Pará. Procurador Municipal de Santarém, Pará. ORCID: 0009-0002-8816-6015. E-mail: alexandre.marialva.adv@gmail.com.

Submetido em: 03/04/2025, revisado em: 04/04/2025 e aceito para publicação em: 07/04/2025.

Resumo: A responsabilidade do Estado é um tema de grande relevância no direito público, especialmente no contexto das relações entre o poder público e os particulares. A problemática central deste estudo reside na análise das diferentes teorias que fundamentam a responsabilidade estatal ao longo da história, bem como na compreensão das implicações dessas teorias na prática jurídica contemporânea. O problema que se busca resolver é a identificação das bases teóricas que sustentam a responsabilidade do Estado e como essas bases evoluíram ao longo do tempo, influenciando a forma como o Estado é responsabilizado por danos causados a terceiros. O objetivo geral deste artigo é analisar a evolução histórica das teorias da responsabilidade do Estado, desde a teoria da irresponsabilidade até as teorias publicistas, destacando as principais características e implicações de cada uma delas. Além disso, busca-se compreender como essas teorias são aplicadas no direito positivo brasileiro, especialmente à luz da Constituição Federal de 1988. A metodologia adotada para este estudo é qualitativa, baseada em uma revisão bibliográfica detalhada das principais obras e artigos acadêmicos sobre o tema. A abordagem qualitativa permite uma análise aprofundada dos conceitos e teorias, proporcionando uma compreensão mais ampla e contextualizada da responsabilidade estatal. Ao longo deste estudo, foi possível observar a evolução das teorias da responsabilidade do Estado, desde a teoria da irresponsabilidade até as teorias publicistas, que culminaram na responsabilidade objetiva. A análise histórica demonstrou que a responsabilidade estatal passou por diversas transformações, refletindo mudanças na percepção do papel do Estado e na proteção dos direitos dos particulares. Em suma, a evolução das teorias da responsabilidade do Estado e sua aplicação no direito brasileiro reforçam a necessidade de um sistema jurídico eficaz e justo, capaz de garantir a reparação dos danos e a proteção dos direitos dos particulares.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Estado; Teorias.

Abstract: The responsibility of the State is a topic of great relevance in public law, especially in the context of relations between the public power and private individuals. The central problem of this study lies in the analysis of the different theories that underlie state responsibility throughout history, as well as in the understanding of the implications of these theories in contemporary legal practice. The problem that is sought to be solved is the identification of the theoretical bases that support the State's responsibility and how these bases have evolved over time, influencing the way the State is held responsible for damages caused to third parties. The general objective of this article is to analyze the historical evolution of theories of State responsibility, from the theory of irresponsibility to publicist theories, highlighting the main characteristics and implications of each of them. In addition, it seeks to understand how these theories are applied in Brazilian positive law, especially in the light of the Federal Constitution of 1988. The methodology adopted for this study is qualitative, based on a detailed bibliographic review of the main works and academic articles on the subject. The qualitative approach allows for an in-depth analysis of concepts and theories, providing a broader and contextualized understanding of state responsibility. Throughout this study, it was possible to observe the evolution of the theories of State responsibility, from the theory of irresponsibility to the publicist theories, which culminated in strict liability. The historical analysis showed that state responsibility has undergone several transformations, reflecting changes in the perception of the role of the state and in the protection of the rights of individuals. In short, the evolution of the theories of State liability and their application in Brazilian law reinforce the need for an effective and fair legal system, capable of guaranteeing the reparation of damages and the protection of the rights of individuals.

Keywords: Civil Liability; State; Theories.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A responsabilidade do Estado é um tema de grande relevância no direito público, especialmente no contexto das relações entre o poder público e os particulares. A problemática central deste estudo reside na análise das diferentes teorias que fundamentam a responsabilidade estatal ao longo da história, bem como na compreensão das implicações dessas teorias na prática jurídica contemporânea.

O problema que se busca resolver é a identificação das bases teóricas que sustentam a responsabilidade do Estado e como essas bases evoluíram ao longo do tempo, influenciando a forma como o Estado é responsabilizado por danos causados a terceiros.

O objetivo geral deste artigo é analisar a evolução histórica das teorias da responsabilidade do Estado, desde a teoria da irresponsabilidade até as teorias publicistas, destacando as principais características e implicações de cada uma delas. Além disso, busca-se compreender como

essas teorias são aplicadas no direito positivo brasileiro, especialmente à luz da Constituição Federal de 1988.

A metodologia adotada para este estudo é qualitativa, baseada em uma revisão bibliográfica detalhada das principais obras e artigos acadêmicos sobre o tema. A abordagem qualitativa permite uma análise aprofundada dos conceitos e teorias, proporcionando uma compreensão mais ampla e contextualizada da responsabilidade estatal.

A revisão bibliográfica inclui a análise de obras de autores renomados, como Mello (2014), Troianelli (2004), Di Pietro (2014) e outros, que contribuíram significativamente para o desenvolvimento do tema. Através dessa revisão, busca-se identificar as principais correntes doutrinárias e as mudanças ocorridas ao longo do tempo.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

2.1 EVOLUÇÃO

A princípio, Mello (2014, p. 1011) define a responsabilidade do Estado com elevada magnitude, tratando-a como “a obrigação que lhe incumbe de reparar economicamente os danos lesivos à esfera juridicamente garantida de outrem”, ressaltando que, para tanto, os prejuízos “lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídico”.

A construção de tal conceito, contudo, é resultante do farto desenvolvimento da teoria da responsabilidade estatal ao longo da história. Para Troianelli (2004, p. 11), tem-se, no decurso do tempo, basicamente, a formação de três teorias relacionadas à responsabilidade do Estado, cujo início se deu pela teoria da irresponsabilidade que, em seguida, propulsionou o surgimento das teorias civilistas, e, finalmente, as teorias publicistas, que celebram a responsabilidade objetiva do Estado em razão dos prejuízos advindos de seus agentes.

De acordo com o referido autor, o tema perpassa pelo desenvolvimento dos gêneros de teorias fundamentais acima mencionados, cujos traços, apesar de remeterem à períodos históricos distintos, entrelaçam-se, não sendo incomum o convívio mútuo. Ainda na linha de intelecção do autor em comento, há o predomínio, é certo, de uma delas, a depender o correspondente período histórico adotado como referência, mas coincidindo com a existência de elementos das outras (Troianelli, 2004, p. 11).

Por conseguinte, torna-se comum no estudo da responsabilidade civil a menção às fases históricas da matéria e suas respectivas teorias, de modo a demonstrar o tratamento do tema no passado e a fim de que se afigure a evolução da responsabilidade do Estado. Assim, passa-se a apresentar, em linhas gerais, as características básicas de cada uma das teorias a respeito do assunto em questão.

2.1.1 Teoria da Irresponsabilidade do Estado

O princípio da irresponsabilidade do Estado encontrava-se vigente na origem do Direito Público,

tratando-se de ideia predominante à época dos regimes absolutistas. Nesse momento histórico, não havia, sequer em tese, a possibilidade de se responsabilizar o Estado pelos danos causados aos particulares, eis que o ente público (ou, à época, o monarca), calcado na soberania inerente à sua personalidade jurídica, considerava-se intangível e insuscetível de ser responsabilizado por danos causados aos súditos no exercício das funções estatais.

Nessa linha, Di Pietro registra (2014, p. 717):

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

É de se ressaltar, contudo, que apesar da irresponsabilidade do Estado, não ficava o particular desamparado e descoberto de qualquer proteção jurídica. Conforme Moraes (2013, p. 892) observa, “[...] haveria a possibilidade de responsabilização individual dos agentes públicos que, atuando com dolo ou culpa, acarretassem dano a outrem”, enfatizando que, em tais casos, “a responsabilidade existiria em nome próprio e não como prepostos do Estado”.

Evidentemente, a teoria em comento restou rechaçada, não prevalecendo em decorrência da noção de intangibilidade do ente soberano, sendo paulatinamente substituída pela do Estado de Direito, segundo a qual ficam atribuídos ao Estado os direitos e deveres comuns às pessoas jurídicas (Carvalho filho, 2014, p. 554). Di Pietro (2014, p. 717), inclusive, ao corroborar com a repulsa à referida teoria, registra a teoria logo começou a ser combatida, por sua evidente injustiça; se o Estado deve tutelar o direito, não pode deixar de responder quando, por sua ação ou omissão, causar danos a terceiros, mesmo porque, sendo pessoa jurídica, é titular de direitos e obrigações.

2.1.2 Teorias Civilistas

Superada a teoria da irresponsabilidade, inicia-se a atribuição da responsabilidade ao Estado por atos cometidos por seus agentes. Num primeiro momento, foi pautada sob os princípios do Direito Civil, para, posteriormente, ser encarada sob a ótica da responsabilidade administrativa tratada pelo direito público.

A responsabilidade atribuída ao Estado, nesse período, dividiu-se em duas fases. A primeira exteriorizou-se na dicotomia entre os atos de império e os de gestão, enquanto que a segunda buscou amparo sob a teoria da culpa civil ou responsabilidade subjetiva.

Para Di Pietro (2014, p. 717), estar-se-ia diante de atos de império, na ocasião em que o Estado exercesse sua soberania, constituindo tais atos aqueles “praticados pela Administração com todas as prerrogativas e privilégios de autoridade e impostos unilateral e coercitivamente ao particular independentemente de autorização judicial”, bem como sendo “regidos por um direito especial, exorbitante do direito comum, porque os particulares não podem praticar atos semelhantes”. Nesses termos, os prejuízos que porventura fossem causados a outrem não ensejariam a imputação da responsabilidade, sendo mero reflexo do poder soberano do ente estatal.

Ao revés, em se tratando dos atos de gestão, o Estado se igualava ao particular, em razão de se portar como tais pessoas. Nessa situação, onde se encontrava subordinado ao direito comum, à figura do Estado atribuíam-se a responsabilidade em razão dos prejuízos que causasse a terceiros (Netto, 2014, p. 82).

Nesse sentido, vale ressaltar o registro de Cahali (1996, p. 20), assinalando que, embora possível a reparação dos danos causados pelo Estado nos atos de gestão, havia de se verificar a existência de culpa, uma vez que sem esse elemento, impossibilitar-se-ia a atribuição de responsabilidade estatal:

O Estado equipara-se ao particular, podendo ter sua responsabilidade civil reconhecida, nas mesmas condições de uma empresa privada, pelos atos de seus representantes ou prepostos lesivos ao direito de terceiros, distinguia-se então conforme tivesse havido culpa ou não do funcionário [...].(Cahali, 1996, p. 20)

Separava-se, assim, a pessoa do Rei, totalmente soberana, mas não passível de erro, praticante de atos de império, dos atos de gestão, praticados por seus prepostos, no gerenciamento do seu patrimônio público (Di Pietro, 2014, p. 718). Tal distinção, contudo, gerou grande inconformismo entre as vítimas dos atos estatais, tendo sofrido grande oposição.

A doutrina civilista, à época, embora abandonando a distinção dos atos do Estado, acatou a responsabilidade do Estado com culpa demonstrada, equiparando à responsabilidade do patrão ou comitente pelos atos de seus empregados ou pressupostos, fazendo surgir, dessa forma, a teoria da culpa civil ou da responsabilidade subjetiva, consagrada, inclusive, no art. 15 do CC/16, *in verbis*: as pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano.

2.1.3 Teorias Publicistas

Ainda na evolução histórica, Moraes (2013, p. 893) registra a chegada à fase da publicização da culpa, ou seja, a era das chamadas teorias publicistas, discriminadas pelo referido autor como teoria da culpa administrativa ou

da *faute du service* (falta do serviço) dos franceses. Nela, não havia diferenciação entre atos de gestão e atos de império, mas sim entre a correta ou incorreta atuação do serviço público. A falta do serviço público não dependia da falta do agente, mas do funcionamento defeituoso, insatisfatório, ou como se admite hoje, de uma deficiência no funcionamento normal do serviço, mas não imputável ao servidor a título pessoal. Como ensina Carvalho Filho (2014, p. 555), “a doutrina, então, cognominou o fato como *culpa anônima* ou *falta de serviço*”. (g. o.)

A teoria em questão inovou no sentido de retirar da vítima o ônus de identificar o agente estatal causador do dano, bastando a comprovação do mau funcionamento do serviço. Para Meirelles (2012, p. 714), “representa o primeiro estágio da transição entre a doutrina subjetiva da culpa civil e a tese do risco administrativo que a sucedeu”. Subsequentemente, com o passar do tempo e o advento dos princípios da igualdade e da equidade de ônus e encargos sociais, a doutrina civilista foi perdendo espaço, uma vez que as normas de direito público foram predominando sobre as de direito privado nas relações entre Administração e administrados.

Destarte, passou-se à fase da responsabilidade objetiva do Estado, lastreada na dispensa da verificação do fator culpa em relação ao fato danoso. Nesses casos, a obrigação de indenizar incide em decorrência de fatos lícitos ou ilícitos, bastando que o interessado comprove a relação causal entre o fato e o dano (Mello, 2014, p. 1024). Como fundamento surge, então, a teoria do risco administrativo, formulada nos seguintes termos, segundo Cavalieri Filho (2014, p. 287):

A administração Pública gera risco para os administrados, entendendo-se como tal a possibilidade de dano que os membros da comunidade podem sofrer em decorrência da normal ou anormal atividade do Estado. Tendo em vista que essa atividade é exercida em favor de todos, seus ônus devem ser também suportados por todos, e não apenas por alguns. Consequentemente, deve o Estado, que a todos representa, suportar os ônus da sua atividade, independentemente de culpa dos seus agentes.

A teoria do risco administrativo consiste em atribuir ao Estado a responsabilidade pelo risco natural criado em decorrência de suas numerosas atividades administrativas. Para Meirelles (2012, p. 714), nela “não se cogita da culpa da Administração ou de seus agentes, bastando que a vítima demonstre o fato danoso e injusto ocasionado por ação ou omissão do Poder Público”. Não se trata, contudo, de responsabilização indiscriminada: conforme Carvalho Filho (2014, p. 556) assevera, “se houver participação total ou parcial do lesado para o dano, o Estado não será responsável no primeiro caso e, no segundo, terá atenuação no que concerne à obrigação de indenizar”.

Em contraponto, urge salientar a modalidade extremada da teoria do risco administrativo, denominada teoria do risco integral, sob a qual “o Estado é responsável por qualquer dano causado ao indivíduo, na gestão de seus

serviços, independentemente de culpa da própria vítima ou de caso fortuito ou de força maior” (MORAES, 2013, p. 894). Tal teoria, conforme sustenta Meirelles (2012, p. 714), detém uma fórmula radical, conduzindo ao abuso e à iniquidade social, só sendo admissível em situações de cunho excepcional.

2.2 DIREITO POSITIVO BRASILEIRO

Conforme Troianelli (2004, p. 23) assinala, a responsabilidade do Estado no Brasil teve como mola propulsora a Constituição, e não a jurisprudência, como ocorrera no ordenamento jurídico francês. Nesse sentido, traz-se uma breve noção histórica do desenvolvimento do instituto no direito positivo brasileiro, com enfoque em algumas das constituições até então adotadas no país.

De início, consoante registrado por Di Pietro (2014, p. 721) quanto às constituições de 1824 e 1891, tais cartas magnas não continham disposição expressa acerca da responsabilidade do Estado e previam, nesse sentido, tão somente a responsabilidade do funcionário em decorrência de abuso ou omissão praticados no exercício de suas funções. Havia, entretanto, leis ordinárias que tratavam do tema, as quais, em conjunto com o entendimento jurisprudencial da época, atribuíam responsabilidade solidária ao Estado e aos funcionários em questão.¹⁰

Subsequentemente, com o advento do CC/16, a doutrina subjetivista dominante à época se estabeleceu no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 15 acima indicado, sob o qual, segundo Meirelles (2012, p. 716), “ficou consagrada, embora de maneira equívoca, a teoria da culpa como fundamento da responsabilidade civil do Estado”.

Nas Constituições de 1934 e 1937, previa-se a responsabilidade do Estado em concomitância a de seus agentes, assim estabelecendo a solidariedade entre ambos, nas hipóteses em que o servidor demonstrasse conduta negligente, omissiva ou abusiva em sua função (DI PIETRO, 2014, p. 721).

Com a Constituição de 1946, introduziu-se a responsabilidade objetiva do Estado ao ordenamento jurídico brasileiro, revogando-se o art. 15 do CC/16. Na norma em comento, a previsão de responsabilidade objetiva encontrava-se insculpida no art. 194, o qual, em seu parágrafo único, previa o cabimento de ação regressiva contra o funcionário que causasse o dano mediante culpa. A responsabilidade, portanto, era objetiva na relação Estado-vítima e subjetiva na relação Estado-funcionário, uma vez que para o cabimento da ação regressiva, o Estado deveria, segundo o referido parágrafo único, demonstrar a culpa do agente.

No tocante à carta magna posterior, assevera Di Pietro (2014, p. 722) que a Constituição de 1967 viria a repetir a norma em seu art. 105, acrescentando, no parágrafo único, que a ação regressiva caberia em caso de culpa ou dolo, expressão essa não incluída no preceito da Constituição anterior e, na Emenda nº 1, de 1969, a norma foi mantida no art. 107.

A constituição de 1988, seguindo a linha das anteriores, orientou-se pela doutrina do Direito Público e manteve a responsabilidade civil objetiva da

Administração, sob a modalidade do risco administrativo, inserindo o art. 37, § 6º com a seguinte redação:

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, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(omissis)

§ 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

O CC/02, por sua vez, não repetiu o art. 15 de seu antecessor, tendo o legislador civil assentado, de vez, a teoria objetivista para a responsabilização do Estado pelos danos decorrentes da conduta de seus agentes, consubstanciando a evolução do instituto e em estrita consonância com a vigente Constituição.

2.2.1 Responsabilidade Civil do Poder Público na CRFB/88

Como restou exposto, a responsabilidade civil do Estado no ordenamento jurídico encontra-se, de modo geral, consagrada no art. 37, § 6º, da CRFB/88, acima delineado, que reafirma o princípio da responsabilidade objetiva, acolhendo a teoria do risco administrativo, e consagrando-a hodiernamente. Meirelles (2012, p. 718), em análise à referida norma da Lei Maior, assevera que:

[...] o exame desse dispositivo revela que o constituinte estabeleceu para todas as entidades estatais e seus desmembramentos administrativos a obrigação de indenizar o dano causado a terceiros por seus servidores, independentemente da prova de culpa no cometimento da lesão.

Em suma, a Constituição Federal passou a dispor que 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, sendo assegurado o direito de regresso ao ente estatal contra o responsável nos casos de dolo ou culpa do mesmo.

Di Pietro (2014, p. 722-723), em apreciação ao dispositivo constitucional em debate, sustenta que, para que se configure a responsabilidade objetiva prevista no texto constitucional, bem como a consequente reparação do dano causado, é essencial a presença em conjunto dos seguintes elementos:

1. que o ato lesivo seja praticado por agente de pessoa jurídica de direito público (que são as mencionadas no art. 41 do Código Civil) ou pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público [...];
2. que as entidades de direito

privado prestem serviço público, o que exclui as entidades da administração indireta que executem atividade econômica de natureza privada [...]; 3. que seja causado dano a terceiros, em decorrência da prestação de serviço público; aqui está o nexo de causa e efeito; 4. que o dano seja causado por agente das aludidas pessoas jurídicas [...]; 5. que o agente, ao causar o dano, aja nessa qualidade; não basta ter a qualidade de agente público, pois, ainda que o seja, não acarretará a responsabilidade estatal se, ao causar o dano, não estiver agindo no exercício de suas funções.

Dentre as características básicas do preceito constitucional consagrador da responsabilidade civil objetiva do poder público – além dos já elencados e exaustivamente expostos anteriormente – Moraes (2013, p. 895) destaca: (1) havendo culpa exclusiva da vítima, ficará excluída a responsabilidade do Estado. Entretanto, se a culpa for concorrente, a responsabilidade civil do Estado deverá ser mitigada, repartindo-se o *quantum* indenizatório; (2) a responsabilidade civil do Estado não se confunde com as responsabilidades civil e administrativa e, por se tratarem de instâncias independentes, a absolvição do servidor na instância criminal não repercute na seara civil, se não ficar comprovada a culpa exclusiva da vítima. (3) A indenização do dano deve abranger o que a vítima efetivamente perdeu, o que despendeu, o que deixou de ganhar em consequência direta e imediata do ato lesivo do poder público, do que se falará em capítulo posterior.

2.3 ELEMENTOS CONSTITUCIONAIS

Carvalho Filho (2014, p. 560) atribui à CRFB/88 e ao indigitado art. 37, §6º, a disposição de três elementos essenciais para a interpretação da regra constitucional e do escopo do legislador constituinte a respeito do tema. De início, enfatiza as pessoas jurídicas sujeitas à responsabilização. Em seguida, dispõe sobre os agentes do Estado encarregados de formular e manifestar a vontade estatal e, por fim, aborda a duplicidade de relações jurídicas trazidas no texto constitucional.

2.3.1 Pessoas Jurídicas Responsáveis

Em se tratando das pessoas jurídicas sujeitas à responsabilização, Carvalho Filho (2014, p. 560) sustenta que a regra constitucional faz referência a duas categorias: as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos e as pessoas jurídicas de direito público.

Quanto à primeira categoria, em linhas gerais, trata-se, sobretudo, de reflexo da intenção do Constituinte de igualar as pessoas de direito público às de direito privado prestadoras de serviços públicos, no tocante à sua subsunção à responsabilização objetiva estatal. Como bem observa o referido autor, tais pessoas jurídicas consistem naquelas que prestam serviços de forma delegada pelo

poder público, sendo imprescindível o vínculo jurídico de direito público entre o Estado e seu delegatário.

Logo, as pessoas privadas que aparentemente prestam serviços públicos, mas sob o regime de direito privado, sem qualquer elo jurídico típico de direito público com o Poder Público, encontram-se excluídas da regra constitucional (Carvalho Filho, 2014, p. 560). Moraes (2013, p. 895), nesse sentido, elucida que, no tocante às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos (fundações governamentais de direito privado, empresas públicas, sociedades de economia mista, empresas permissionárias e concessionárias de serviços públicos) haverá total incidência da regra constitucional desde que, de fato, prestem serviços públicos, o que acarreta a exclusão da responsabilidade objetiva do risco administrativo nos casos de entidades da administração indireta que executem atividade econômica de natureza privada.

Quanto à segunda categoria tratada na Carta Magna, é cediço que o termo refere-se às pessoas jurídicas de direito público, quais sejam, as pessoas componentes da federação (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), as autarquias e as fundações públicas de natureza autárquica. (Carvalho Filho, 2014, p. 560).

2.3.2 Agentes do Estado

A Administração Pública, como pessoa jurídica que é, somente pode operar por meio de seres humanos, que atuam como seus órgãos de formação e manifestação de vontade. Logo, o termo em análise refere-se, sobretudo, a “toda pessoa física que atua como órgão estatal, produzindo ou manifestando a vontade do Estado” (Justen Filho, 2014, p. 873).

Nas constituições anteriores, conforme lição de Cavalieri Filho (2014, p. 295), o termo constante do texto da Carta Magna era “funcionário”, que, em seu sentido técnico, remete àquele que ocupa cargo público e se sujeita ao regime estatutário. Dessa forma – conforme observa o doutrinador citado – a interpretação prevalecente à época era a de que o termo era empregado em sentido amplo, buscando indicar tanto o servidor quanto o agente público.

Tal entendimento doutrinário veio a se cristalizar com o advento da Carta Magna de 1988 e, assim, a expressão “agentes”, disposta no art. 37, § 6º, hodiernamente (Carvalho Filho, 2014, p. 560) estatal não apenas em razão do comportamento de funcionários públicos, mas qualquer um que de forma permanente, temporária ou acidental, participe da atividade do Estado. Abarca-se, dessa forma, todas as categorias de agentes políticos, administrativos ou particulares em colaboração com a Administração, sem interessar o título sob o qual prestam o serviço. Nesse sentido, Meirelles (2012, p. 718) apropriadamente observa que:

a Constituição atual usou acertadamente o vocábulo agente, no sentido genérico de servidor público, abrangendo, para fins de responsabilidade, todas as pessoas incumbidas da realização de algum serviço público, em caráter

permanente ou transitório. [...] Não se exige, pois, que tenha agido no exercício de suas funções, mas simplesmente na qualidade de agente público, e não como pessoa comum. Para a vítima, é indiferente o título pelo qual o causador direto do dano esteja vinculado à Administração; o necessário é que se encontre a serviço do Poder Público, embora atue fora ou além de sua competência administrativa

Por conseguinte, deve se considerar incluídas na noção de agente todas as pessoas cuja vontade seja imputável ao Estado, como os membros dos poderes da república, os servidores administrativos, os agentes sem vínculo típico de trabalho, e todos aqueles que estejam juridicamente vinculados ao ente estatal. Ainda, por fim, bem esclarece Mello (2014, p. 1027) para fins de responsabilidade subsidiária do Estado, incluem-se, também, as demais pessoas jurídicas de Direito Público auxiliares do Estado, bem como quaisquer outras, inclusive de Direito Privado, que, inobstante alheias à sua estrutura orgânica central, desempenham cometimentos estatais sob *concessão* ou *delegação* explícitas (concessionárias de serviço público e delegados de função pública) ou implícitas (sociedades mistas e empresas do Estado em geral, quando no desempenho de *serviço público* propriamente dito).

2.3.3 Duplicidade de Relações Jurídicas

Trata-se, basicamente, da duplicidade de relações jurídicas exibida no texto constitucional, quais sejam, a primeira entre o Estado e o lesado, e a segunda, à qual concerne o direito de regresso, traduzindo a relação jurídica existente entre o Estado e seu agente.

A Constituição, na parte inicial de seu dispositivo referente ao tema, regula a relação jurídica entre o Estado e o lesado, calcada, como já se expôs, na responsabilidade objetiva estatal, dispensando-se, assim, a prova da culpa pelo prejudicado. Na parte final do texto, contudo, passa-se a fazer menção à relação jurídica atinente ao direito de regresso do Estado contra o agente responsável pelo dano causado, nos casos de culpa ou dolo.

Logo, consoante doutrina de Carvalho Filho (2014, p. 564), há no preceito constitucional dois tipos de responsabilidade civil: a primeira, do Estado, pautada na responsabilidade objetiva, e a segunda, do agente estatal, sob a qual incide a responsabilidade subjetiva com culpa, ficando condicionado o ressarcimento ao Estado do montante com que indenizou o lesado à comprovação pelo ente público da atuação dolosa ou culposa de seu agente.

2.4 PRESSUPOSTOS

É de entendimento comum, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, que a configuração da responsabilidade objetiva do Estado funda-se na necessidade da ocorrência e comprovação de três pressupostos básicos, a saber, o fato administrativo, o dano causado e o nexa causal entre o fato e o dano infligido, desconsiderando-se o fator culpa. Nessa senda, Carvalho

Filho (2014, p. 565) é categórico o mais importante, no que tange à aplicação da teoria da responsabilidade objetiva da Administração é que, presentes os devidos pressupostos, tem esta o dever de indenizar o lesado pelos danos que lhe forem causados sem que se faça necessária a investigação sobre se a conduta administrativa foi, ou não, conduzida pelo elemento culpa.

2.4.1 Fato Administrativo

A responsabilização do Estado depende de uma conduta estatal, quer seja comissiva, quer seja omissiva, que produza efeito danoso a terceiro. Destarte, o primeiro pressuposto, o fato administrativo, é para Carvalho Filho (2014, p. 564) assim considerado como “qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público”. O citado doutrinador acrescenta, nesse diapasão, que “ainda que o agente estatal atue fora de suas funções, mas a pretexto de exercê-las, o fato é tido como administrativo”, seja, no mínimo, pela *culpa in eligendo* (má escolha do agente) ou pela *culpa in vigilando* (má fiscalização de sua conduta).

Por conseguinte, numa acepção tradicional, os fatos administrativos são descritos como a materialização da função administrativa, de modo a consubstanciar o exercício material da atividade administrativa, correspondendo aos atos materiais da Administração Pública.

2.4.2 Dano

Em que pesem as considerações feitas a respeito do tema no capítulo antecedente, mostra-se forçoso reiterar as linhas gerais do assunto, desta vez sob a ótica administrativa, a qual, de maneira geral, não difere do âmbito civil, utilizando-se dos mesmos embasamentos teóricos atinentes à espécie.

À semelhança da doutrina civilista, a responsabilidade do Estado depende da consumação de um dano imputável ao ente estatal, reiterando-se que, em não havendo a comprovação pelo dito lesado de que a conduta estatal lhe causara prejuízo, por via de consequência, nenhuma reparação terá a postular.

Destarte, no tocante ao segundo pressuposto, cumpre frisar a impossibilidade de incidência da responsabilização civil sem que a conduta estatal tenha causado prejuízo à vítima, não importando a natureza do dano, pelo que se é indenizável tanto o dano patrimonial quanto o dano moral. Dessa forma, com propriedade, conceitua o administrativista Justen Filho (2014, p. 1330): o dano material consiste na redução da esfera patrimonial de um sujeito, causando a supressão ou a diminuição do valor econômico de bens ou direitos que integravam ou poderiam vir a integrar sua titularidade. O dano moral é a lesão imaterial e psicológica, restritiva dos processos psicológicos de respeito, de dignidade e de autonomia.

2.4.3 Nexa Causal

Conforme salientado em capítulo anterior, o nexa causal constitui o liame que une o resultado danoso ao agente infrator. Dessa forma, para a responsabilização do

Estado, deve existir uma relação de causalidade necessária e suficiente entre a ação ou omissão estatal e o resultado danoso, cabendo apenas ao lesado a demonstração de que o prejuízo sofrido se originou da conduta estatal, sem qualquer consideração sobre dolo ou culpa.

À semelhança da doutrina civilista, na seara administrativa também se torna de fundamental importância que o lesado evidencie que o dano efetivamente haja decorrido da ação do agente (ou de sua omissão ilícita, se fosse o caso de o agente ter o dever de agir), uma vez que, conforme Justen Filho (2014, p. 1331) enfatiza, “se o resultado danoso proveio de evento imputável exclusivamente ao próprio lesado ou de fato de terceiro ou pertinente ao mundo natural, não há responsabilidade do Estado”.

Por outro lado, se o evento danoso foi propiciado pela atuação defeituosa do serviço público ou dos órgãos estatais, existe responsabilidade civil. Carvalho Filho (2014, p. 565), inclusive, ressalva que:

Para que se tenha uma análise absolutamente consentânea com o mandamento constitucional, é necessário que se verifique se realmente houve um fato administrativo (ou seja, um fato imputável à administração), o dano da vítima e a certeza de que o dano proveio efetivamente daquele fato.

A concepção objetiva da responsabilização estatal, embora pacífica na doutrina, não dispensa ressalva à insuficiência da teoria objetiva causalista para fundamentar a responsabilidade civil do Estado em determinadas hipóteses, especialmente a de omissão estatal, gerando para seus defensores a necessidade de adotar visões distintas para tratar da responsabilidade civil do Estado por ação e omissão, do que se falará adiante.

2.5 CAUSAS EXCLUDENTES E ATENUANTES

A sujeição do Estado à responsabilidade objetiva não confere o extremo de lhe ser atribuído o dever de reparação de danos decorrentes de tudo que acontece no meio social, como promulga a teoria do risco integral. Dessa forma, é possível se falar na exclusão da responsabilidade do ente público nas hipóteses em que não houver elemento reprovável na conduta do agente que desempenhava a função estatal, ou ainda em atenuação, quando o comportamento do lesado contribuir para o episódio que lhe provocou o dano. Nessa linha, como já firmou entendimento o STF nos autos do Recurso Ordinário nº 109.612-2/RJ, dispõe-se:

O princípio da responsabilidade objetiva não se reveste de caráter absoluto, eis que admite abrandamento e, até mesmo, a exclusão da própria responsabilidade civil do Estado, nas hipóteses excepcionais configuradoras de situações liberatórias – como o caso fortuito e a força maior – ou evidenciadoras da ocorrência de culpa atribuível à própria vítima.

Quanto aos fatos imprevisíveis, fala-se em caso fortuito e força maior, cujas hipóteses tratam do dano produzido por circunstâncias alheias à vontade ou controle de alguém, sendo insuscetíveis de impedimento. Justen Filho (2014, p. 1249), inclusive, ressalva que, nesses casos, “a responsabilidade do Estado é afastada porque o dano não poderia ser evitado mesmo com a adoção de todas as cautelas derivadas do dever de diligência a ele imposto”.

Reside no âmbito cível grande controvérsia acerca da caracterização de cada um dos eventos imprevisíveis acima citados, cujos efeitos reverberam na seara administrativa. Meirelles (2012, p. 249) entende que a força maior é o acontecimento originário da vontade do homem, como o caso da greve, por exemplo, enquanto que caso fortuito seria originário da natureza, tais quais terremotos, tempestades, raios e trovões. Di Pietro (2014, p. 725), por sua vez, caracteriza de forma contrária, invertendo as definições. Há, ainda, Mello (2014, p. 1043), que considera caso fortuito um acidente que não exime a responsabilidade do Estado, e Carvalho Filho (2014, p. 568), que entende pelo agrupamento dos dois eventos em uma só categoria, denominada “fatos imprevisíveis”, dada a identidade dos respectivos efeitos.

Sem adentrar no mérito da discussão, utiliza-se entendimento de Di Pietro, (2014, p. 725), a qual entende que “força maior é acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, como uma tempestade, um terremoto, um raio”, pelo que conclui que não sendo a conduta imputável à Administração, não pode incidir a responsabilidade do Estado. Caso fortuito, entretanto, é aquele que “ocorre nos casos em que o dano seja decorrente de ato humano ou de falha da Administração; quando se rompe, por exemplo, uma adutora ou um cabo elétrico, causando dano a terceiros”.

É preciso, contudo, que sejam verificados, caso a caso, os elementos que cercam a ocorrência dos fatos, uma vez que não se aplica a excludente quando o dano, decorrente de caso fortuito ou força maior, é propiciado pela ação ou omissão culposa do Estado.

Por outro lado, na hipótese de culpa da vítima, o Estado só será totalmente isento de responsabilidade quando houver culpa exclusiva desta. No caso de haver parcela de culpa da vítima e parcela do Estado, por respeito à equidade, a indenização será mitigada, cabendo ao Estado reparar o dano de forma proporcional à sua participação no evento lesivo (Carvalho filho, 2014, p. 568).

Por derradeiro, quanto ao regular exercício de direito pelo agente estatal, cumpre registrar que o ato nessas condições, se observados todos os limites e deveres pertinentes ao dever de diligência, não ensejará a responsabilização civil do Estado. Assim, se o agente adotou todas as precauções exigíveis no cumprimento de seus deveres funcionais, não haverá de indenizar em razão de dano a terceiro (Justen filho, 2014, p. 1349).

2.6 HIPÓTESES DE RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO

Os pontos acima traçados cumprem por denotar a evidência do cabimento da responsabilidade civil do Estado pelas ações e omissões praticadas no exercício das funções administrativas. Para além disso, dada a amplitude das atividades inerentes ao Estado, os fundamentos que c(Carvalho filho, 2014, p. 568) vil pela atividade administrativa não contratual também são plenamente aplicáveis ao âmbito das atividades jurisdicionais e legislativas.

Nesse sentido, conforme assevera Justen Filho (2014, p. 1350), “o dever de diligência objetiva norteador do exercício das competências administrativas também existe no tocante ao desempenho das competências jurisdicionais e legislativas”, pelo que se passa, assim, a traçar os contornos gerias de algumas hipóteses de responsabilização do Estado no desempenho de suas principais funções.

2.6.1 Ações ou omissões dos seus agentes

Como já se expôs, o Estado causa danos a particulares seja por ação ou omissão. Quando o fato administrativo ensejador do prejuízo for comissivo, há de se perquirir se os danos foram gerados por conduta culposa ou não. Contudo, se se tratar de atuação omissiva, será preciso distinguir se o ato em questão retrata fato gerador da responsabilidade civil do Estado, o que cumpre por despertar controvérsia acerca da aplicação do art. 37, § 6º, da CRFB/88, nas hipóteses de conduta omissiva da Administração.

A referida controvérsia emana da interpretação do mencionado art., especialmente no que tange à expressão “causarem a terceiros”, visto haver doutrinadores que comungam entendimento no qual o termo “causar” remete a uma ação positiva, pelo que o aludido dispositivo não abrange, portanto, as omissões.

Meirelles (2012, p. 719), ao tratar do regramento constitucional que dispõe sobre a responsabilidade civil do Estado, entende ser adotada a teoria da responsabilidade objetiva tanto para as ações, quanto para as omissões do Poder Público, posicionando-se da seguinte forma:

Nessa substituição da responsabilidade individual do servidor pela responsabilidade genérica do Poder Público, cobrindo o risco de sua ação omissão, é que assenta a teoria da *responsabilidade objetiva* da Administração, vale dizer, da *responsabilidade sem culpa*, pela só ocorrência da falta anônima do serviço, porque esta falta está, precisamente na área dos riscos assumidos pela Administração para a consecução de seus fins (Meirelles, 2012, p. 719).

Mello (2014, p. 1031), entretanto, defende a incidência da teoria da responsabilidade subjetiva quando o dano se der em decorrência de omissão do Estado, afirmando, nesse sentido, que se o ente público não agiu, só pode ser responsabilizado no caso de estar obrigado a

impedir o dano, ou seja, se descumpriu dever legal de diligência e de evitar o fato danoso. Assevera o eminente doutrinador que:

Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as conseqüências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento *ilícito*. E, sendo responsabilidade por *ilícito*, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberando propósito de violar a norma que o constituía em dada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva.

Cavaliere Filho (2014, p. 297) assinala que o dispositivo constitucional gerador da controvérsia em questão se refere tanto às atividades comissivas do Estado quanto às omissivas, salientando que o ato ilícito, *lato sensu*, seria traduzido como “mera contrariedade entre a conduta e o dever jurídico imposto pela norma, sem qualquer referência ao elemento subjetivo ou psicológico, e que serve de fundamento para toda a responsabilidade objetiva”. Contudo, defende, ainda, o citado doutrinador, haver uma diferenciação entre a omissão genérica e específica do Estado, sustentando que a omissão específica se constitui nos casos em que “o Estado, por omissão sua, crie a situação propícia para a ocorrência do evento em situação em que tinha o dever de agir para impedi-lo” (Cavaliere Filho, 2014, p. 298).

2.6.2 Danos decorrentes de leis e regulamentos

Bem como afirma Carvalho Filho (2014, p. 575), a regra geral, nos casos de atos legislativos, deve ser sempre a de irresponsabilização do Estado, sobretudo porque a edição de leis, por si só, não tem o condão de causar danos indenizáveis aos membros da coletividade.

Nesse sentido, Cavaliere Filho (2014, p. 328) explana que a lei, em sentido material, constitui ato legislativo típico e que não ocasiona prejuízo a ninguém enquanto norma genérica, abstrata e impessoal; seus efeitos, quer sejam positivos ou negativos, dependem da efetiva incidência sobre o caso concreto. Nessa ocasião, será então passível de responsabilização apenas o ato jurídico que ensejou a aplicação da norma, e nunca a lei em tese.

O tema, entretanto, é controvertido, e apesar da divergência entre doutrinadores nacionais, vislumbra-se um ponto convergente, tratando-se da responsabilização estatal por leis inconstitucionais e leis de efeitos concretos. No primeiro caso, a tese de irresponsabilidade do Estado é amplamente aceita, entendendo-se ser plenamente possível que, se o dano surge em decorrência de lei inconstitucional, refletindo atuação indevida do órgão

legislativo, não se pode eximir o Estado da obrigação de repará-lo, pois configurada estará a hipótese de sua responsabilidade civil (Cavaliere Filho, p. 330).

Por outro lado, quanto às leis de efeitos concretos, as quais atingem a esfera jurídica de determinados indivíduos – diferentemente do que ocorre com as demais leis, que possuem efeitos gerais, abstratos e impessoais, atingindo a todos de maneira indeterminada –, encontra-se pacificada a doutrina e jurisprudência sob o entendimento de que os referidos atos estão aptos à impugnações através de ações em geral e, por via oblíqua – em vista do dano provocado poderia vir a justificar eventual provocação do judiciário – fica configurada a responsabilidade da pessoa jurídica federativa de onde emanou a lei. Nessa trilha, é o que assinala Di Pietro (2014, p. 733):

A lei de efeito concreto, embora promulgada pelo Legislativo, com obediência ao processo de elaboração das leis, constitui, quanto ao conteúdo, verdadeiro ato administrativo, gerando, portanto, os mesmos efeitos que este quando cause prejuízo ao administrado, independentemente de considerações sobre a sua constitucionalidade ou não. Incide, nesse caso, o princípio da repartição dos encargos sociais, como fundamento da responsabilidade civil do Estado (Di Pietro, 2014, p. 733)

Destarte, segundo Cavaliere Filho (2014, p. 330), os atos normativos são, na realidade, atos administrativos de natureza genérica e, desde que contrários à lei ou à própria Constituição, e uma vez aplicados sejam causadores de prejuízos a terceiros, sujeitam o poder público à obrigação de compensar ou reparar os danos causados ao patrimônio dos indivíduos em virtude da atividade legislativa, da mesma forma que os atos administrativos em geral.

2.6.3 Atos jurisdicionais

Os atos jurisdicionais – diferentemente dos atos judiciais, cujo sentido remete aos atos administrativos de apoio praticados no judiciário – são aqueles relativos ao exercício específico da função de juiz, abrangendo os atos processuais caracterizadores da função jurisdicional, como os despachos, as decisões interlocutórias e as sentenças (Carvalho Filho, 2014, p. 579).

Consigna-se que os atos jurisdicionais típicos gozam, em princípio, da mesma condição dos atos legislativos, sendo insuscetíveis de redundar na responsabilidade objetiva do Estado, como assevera Cavaliere Filho (2014, p. 318). Contudo, conforme assinala Meirelles (2012, p. 722), o ato judicial típico enseja a responsabilidade da Fazenda Pública nas hipóteses do art. 5º, LXXV, da CRFB/88 e, nos demais casos, o entendimento prevalecente no STF é o de que a responsabilidade na modalidade objetiva não se aplica aos atos do Poder Judiciário, e de que, havendo suficiência de fundamentos e obediência aos pressupostos da decisão

judicial, não ocorre erro judiciário. Veja-se o citado dispositivo legal, *in verbis*: LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste estudo, foi possível observar a evolução das teorias da responsabilidade do Estado, desde a teoria da irresponsabilidade até as teorias publicistas, que culminaram na responsabilidade objetiva. A análise histórica demonstrou que a responsabilidade estatal passou por diversas transformações, refletindo mudanças na percepção do papel do Estado e na proteção dos direitos dos particulares.

A aplicação dessas teorias no direito positivo brasileiro, especialmente à luz da Constituição Federal de 1988, evidencia a importância de um sistema jurídico que garanta a reparação dos danos causados pelo Estado, independentemente da culpa dos seus agentes. A responsabilidade objetiva, consagrada na Constituição, representa um avanço significativo na proteção dos direitos dos cidadãos, assegurando que o Estado responda pelos prejuízos causados por suas ações ou omissões.

Em suma, a evolução das teorias da responsabilidade do Estado e sua aplicação no direito brasileiro reforçam a necessidade de um sistema jurídico eficaz e justo, capaz de garantir a reparação dos danos e a proteção dos direitos dos particulares. A responsabilidade estatal, fundamentada na teoria do risco administrativo, deve continuar a evoluir, acompanhando as mudanças sociais e jurídicas, para assegurar uma proteção cada vez mais ampla e eficaz aos cidadãos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 nov. 2014.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 10 nov. 2014.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 10 nov. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg em REsp 434901 RJ 2013/0385223-3**. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, QUARTA TURMA, julgado em 01/04/2014.

CAHALI, Youssef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

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

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Manual da Responsabilidade Civil do Estado: à luz da jurisprudência do STF e do STJ e da teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2014.

TROIANELLI, Gabriel Lacerda. **Responsabilidade do Estado por Dano Tributário**. São Paulo: Dialética, 2004.