

# **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM CASO DE OMISSÃO DE SEUS AGENTES PÚBLICOS. UMA ANÁLISE SOBRE A PERSPECTIVA DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA**

*CIVIL RESPONSIBILITY OF THE STATE IN THE EVENT OF OMISSION FROM ITS PUBLIC  
AGENTS. ANALYSIS ON THE PERSPECTIVE OF OBJECTIVE AND SUBJECT LIABILITY*

**Lucas Fernandes FELISBERTTI<sup>1</sup>**

---

**ISSUE DOI: 10.21207/2675-0104.2017.685**

---

## **RESUMO**

Este trabalho busca analisar, observando à legislação, a doutrina e a jurisprudência, a responsabilização do Estado em relação à segurança pública, nas hipóteses em que seus agentes ocasionarem danos a terceiros. A Constituição Federal de 88, no parágrafo sexto, artigo 37 alude sobre a responsabilidade objetiva do ente Estatal, porém não aborda de uma forma cristalina se ocorre uma interpretação extensiva quando há uma conduta omissiva do agente público. Para suprir tal lacuna surgiram duas teorias, a primeira conhecida como teoria do risco, e a segunda como teoria da culpa, sendo que para a sua procedência faz-se necessário a demonstração de dolo ou culpa do Estado. Assim, no desenvolver da pesquisa ocorreu à análise das duas teorias, assimilando-as ao caso concreto, ou seja, estudando as jurisprudências sobre o caso. Com o desenrolar do estudo nota-se que a posição majoritária no Brasil leva em consideração a Responsabilidade Subjetiva do Estado nos casos de omissão, ou seja, a “culpa do serviço” impondo-se que a demonstração do dano resulte diretamente da inação dos agentes da administração e do mau funcionamento de um serviço público,

---

<sup>1</sup> Discente da Faculdade de Direito de Franca/SP. Bolsista do Programa Interno de Iniciação Científica (PIBIC 2017-2018).

não imputando à vítima do infortúnio comprovar a culpa nas modalidades imprudência, negligência ou imperícia.

**Palavras-chave:** Responsabilidade Civil do Estado. Omissão. Dano. Objetiva.

### **SUMMARY**

*This paper seeks to analyze, in compliance with legislation, doctrine and jurisprudence, the State's responsibility in relation to public safety, in cases where its agents cause damage to third parties. The Federal Constitution of 88, in the sixth paragraph, article 37 alludes to the objective responsibility of the State entity, but does not approach in a crystalline way if an extensive interpretation occurs when there is an omissive conduct of the public agent. To overcome this gap, two theories emerged, the first known as the theory of risk, and the second as a theory of guilt, and for its provenance it is necessary to demonstrate the deceit or guilt of the State. Thus, in the development of the research occurred to the analysis of the two theories, assimilating them to the concrete case, that is, studying the jurisprudence on the dog. With the development of the study, it is noted that the majority position in Brazil takes into account the Subjective Responsibility of the State in cases of omission, that is, the "fault of the service", imposing that the demonstration of the damage results directly from the inaction of the agents of the administration and of the malfunction of a public service, not imputing to the victim of misfortune to prove guilt in the modalities of recklessness, negligence or malpractice.*

**Keywords:** State Liability. Lost Bullet. Damage. Indemnity.

## **1 INTRODUÇÃO**

A evolução da responsabilidade civil do Estado permitiu uma maior segurança ao administrado, possibilitando a ele ter melhores chances em ver seu dano reparado pela atuação estatal. Afinal, tornou desnecessário provar o comportamento culposo do agente público para culminar o direito à indenização.

Para isso, torna-se necessário analisar as principais teorias acerca da responsabilidade civil do Estado por conduta omissiva tendo em vista que em relação a ela há uma maior divergência na doutrina e na jurisprudência.

Diante deste contexto, o presente trabalho tem por intuito pesquisar doutrinariamente e jurisprudencialmente a responsabilidade civil do Estado diante da atuação de seus agentes, no exercício da função, que causarem dano ao particular de forma omissiva. Embora, o Estado possa causar danos aos terceiros de forma comissiva ou omissiva.

O objetivo genérico da referida pesquisa será atestar que o agente público pode causar danos a terceiros por ação ou omissão. Por sua vez, os específicos serão para: estabelecer o conceito de Responsabilidade Civil, diferenciar a Responsabilidade objetiva da subjetiva, ponderar sobre a responsabilidade civil do Estado decorrente da

atuação de seus agentes, distinguir a conduta comissiva e omissiva, narrar sobre as excludentes da Responsabilidade Civil e, por fim, uma visão sobre as jurisprudências dos nossos tribunais referentes a essa conduta omissiva do Ente Estatal.

Para isso, o tema será dividido em três capítulos. Inicialmente, a pesquisa abordará a evolução da responsabilidade civil, apontando os principais conceitos dados ao instituto, passando para uma análise sobre a responsabilidade civil objetiva e subjetiva e desaguando na responsabilidade civil do Estado decorrente da atuação de seus agentes públicos.

Posteriormente, no segundo capítulo uma vez que a essência do trabalho é discorrer acerca da responsabilidade do Estado diante da omissão de agentes públicos, a pesquisa analisará a conduta omissiva e comissiva, para em seguida concentrar-se no estudo das excludentes da responsabilidade civil.

No último capítulo, será feita uma pesquisa jurisprudencial sobre a material nos nossos tribunais.

As fontes que irão dar o embasamento teórico essencial para fundamentar o referido trabalho e analisar os julgados serão a lei, a jurisprudência a doutrina, com o propósito de que a pesquisa obtenha seus objetivos de maneira clara e fundamentada.

## 2 ASPECTOS GERAIS

Notória é a importância do instituto da responsabilidade civil nos dias atuais que tem como intuito buscar a restauração de um equilíbrio moral e patrimonial, com o fim de recompor o equilíbrio jurídico econômico anterior, à ocorrência do dano.<sup>2</sup>

Antes de adentrar a evolução histórica da responsabilidade civil, importante buscar a conceituação do instituto. O termo responsabilidade é uma derivação do verbo latino *respondere*, que significa responder, responsabilizar-se, ser obrigado a responder, tornar-se responsável.

---

<sup>2</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 21.

Inúmeros são os conceitos de responsabilidade civil que os autores buscam conceituar em suas obras, entre elas, Caio Mário da Silva que assim preceitua:

Consiste na efetivação da reparabilidade abstrata em relação a um sujeito passível da relação jurisdicional que se forma. Reparação e sujeito passivo compõem o binômio da responsabilidade civil, que estão se enuncia como o princípio que subordina a reparação à sua incidência na pessoa do causador do dano.<sup>3</sup>

Por sua vez, Serpa Lopes define a responsabilidade civil como: “a obrigação de reparar um prejuízo, seja por decorrer de uma culpa ou de uma outra circunstância legal que a justifique, como a culpa presumida, ou por circunstância meramente objetiva”.<sup>4</sup>

Importante também é a conceituação trazida por Maria Helena Diniz que a define como:

A aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal.<sup>5</sup>

Assim tem-se que a responsabilidade civil pressupõe uma relação jurídica entre a pessoa que sofre o prejuízo e a que deve repará-lo, recolocando o prejudicado no status *quo ante*, buscando-se o equilíbrio econômico-jurídico atingido.<sup>6</sup>

Nos primórdios das sociedades havendo uma agressão injusta contra a pessoa, família ou grupo social, vigorava a solidariedade dos grupos contra o causador do dano. Em seguida, a resolução de conflitos evoluiu para uma vingança individual, sistema da vingança privada, sob a égide da lei de talião; quando alguém era lesado, este reaveria o seu

---

<sup>3</sup>PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 57.

<sup>4</sup> LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de direito civil**. v.5, 4 ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995, p.188.

<sup>5</sup> DINIZ, MARIA HELENA. **Curso de Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 50

<sup>6</sup> LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de direito civil**. v.5, 4 ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995, p.192

prejuízo fazendo justiça com as próprias mãos, não havendo proporcionalidade do ato, extrapolando dos meios necessários para tanto.<sup>7</sup>

Alvino Lima, neste sentido, diz:

A responsabilidade civil no direito romano tem seu ponto de partida na vingança privada, forma primitiva, selvagem talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido; solução comum a todos os povos nas suas origens, para a reparação do mal pelo mal.<sup>8</sup>

Em meados de 449 a.c., com o surgimento da Lei das XII Tábuas, evolui a responsabilidade, passa a intervir declarando como e quando a vítima podia ter o direito de retaliação, prevendo ainda a aplicação da pena de Talião, na tábua VII, àquele que causasse dano a outrem.<sup>9</sup> Nesta ocasião, segundo Maria Helena Diniz, “para coibir abusos, o poder público intervinha apenas para declarar quando e como a vítima poderia ter o direito de retaliação, produzindo na pessoa do lesante dano idêntico ao que experimentou”.<sup>10</sup>

É, portando, somente com o advento do Código Francês de 1804, que se adotou uma responsabilidade civil baseada na culpa. Esta codificação influenciou os mais diversos ordenamentos jurídicos, dentre eles o do Brasil.

Segundo o ensinamento de Frederico de Ávila Miguel:

Cumprе salientar que já era indiferente ser a conduta dolosa, imprudente, negligente ou imperita, sendo qualquer daquelas espécies de culpa suficiente para caracterizar a responsabilidade civil e isso independentemente da gravidade, bastando culpa levíssima para levar à obrigação de reparar.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> GIORDANI, José Acir Lessa. **A Responsabilidade Civil Objetiva Genérica no Código Civil de 2002**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004. p.6.

<sup>8</sup>LIMA, Alvino. **Culpa e risco**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, pág. 19.

<sup>9</sup>GIORDANI, José Acir Lessa. **A Responsabilidade Civil Objetiva Genérica no Código Civil de 2002**. Lúmen Júris, Rio de Janeiro, 2004. p.6.

<sup>10</sup>DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 27.

<sup>11</sup>MIGUEL, Frederico de Ávila. **Responsabilidade civil: evolução e apanhado histórico. A problemática da efetiva reparação do dano suportado pela vítima em razão da culpa como pressuposto**. In: Sisnet Aduaneiras, pg. 07.

### 3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO OBJETIVA E SUBJETIVA

Após apresentar as generalidades da responsabilidade civil, como seu histórico, conceito e teorias, faz-se necessário analisar a responsabilidade objetiva e a subjetiva. Na Responsabilidade Civil Objetiva prevalece a teoria do risco, ou seja, não é necessário comprovar a culpa, o agente torna-se responsável pelo próprio ato de colocar em perigo de lesão ao patrimônio de terceiro; por sua vez, a responsabilidade civil subjetiva necessária é a comprovação da existência da culpa.

Segundo Mello, “a responsabilidade civil do Estado é objetiva quando há obrigação de indenizar, incumbido alguém de uma ação lícita ou ilícita, produzindo um prejuízo a terceiro, configurando uma relação causal entre o comportamento e o dano.”<sup>12</sup>

A teoria objetiva é aquela ligada a teoria do risco, em sua obra Sílvio Rodrigues dispõe “aquele que através de sua atividade, cria um risco de dano para terceiro deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e o seu comportamento sejam isentos de culpa.”<sup>13</sup>

Para evitar a impunidade do causador do dano, assim, baseia-se no lícito ou no risco. Sendo que o agente deverá ressarcir o prejuízo, mesmo que isento de culpa, pois a responsabilidade é imposta por lei, cujo dever ressarcitório, ocorre sempre que se positivar a autoria de um fato lesivo.<sup>14</sup>

Primeiramente podemos ressaltar que mesmo não sendo culpado pelo dano, o agente fica obrigado a reparar, Fábio Ulhoa Coelho, menciona “pela teoria do risco, quem tem o proveito de certa atividade deve arcar também com os danos por ela gerados. Em decorrência, deve ser imputada responsabilidade objetiva a que explora atividade geradora de risco para que não venha a titularizar vantagem injurídica”.<sup>15</sup>

Em relação a essa teoria a existência de risco na atividade humana que resulte proveito a alguém, surge a obrigação de reparar tal

---

<sup>12</sup>MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 950.

<sup>13</sup>RODRIGUES, Sílvio. **Responsabilidade civil**. 20 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003, p. 12

<sup>14</sup>DINIZ, Maria Helena. **Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 52.

<sup>15</sup>COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil – Obrigações e Responsabilidade Civil**, 4 ed.. Revista dos Tribunais, 2004, p. 346.

dano resultante da atividade, sem a necessidade de qualquer investigação sobre a conduta do agente, ocorrendo o nexo de causalidade entre o dano e a conduta do seu causador.

Como lesiona Meirelles:

“A teoria do risco administrativo faz surgir a obrigação de indenizar o dano do ato lesivo e injusto causado à vítima pela administração. Não se exige qualquer falta o serviço público, nem culpa de seus agentes, sem o concurso do lesado.”<sup>16</sup>

Na mesma corrente Maria Helena Diniz corrobora ao relatar que, “se funda no princípio da equidade a teoria, em que existente desde o direito romano, pois aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens resultantes.”<sup>17</sup>

Havendo a relação de causalidade entre o dano e a conduta, resulta na obrigação de indenizar o dano produzido. Por sua vez, a responsabilidade civil subjetiva do Estado lícito ou ilícito caracteriza o fato gerador, assim o agente agindo com culpa ou dolo, é o Estado que fica responsabilizado pelos atos culposos ou dolosos.

Em relação ao assunto, Maria Helena Diniz faz relevante resalta analisando que:

A culpa em sentido amplo, como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende: o dolo, que é a violação intencional de dever jurídico, e a culpa em sentido estrito, caracterizada pela imperícia, imprudência ou negligência, sem qualquer deliberação de violar um dever.<sup>18</sup>

Ao estudar a responsabilidade civil, notamos que há duas concepções de culpa, a primeira sendo *lato sensu*, compreendendo o dolo e a culpa; e a segunda, *stricto sensu*, culpa em sentido estrito, o agente não almeja o resultado, mas este ocorre através da negligência, imprudência ou imperícia da sua conduta.

Segundo o entendimento de Sérgio Cavalieri Filho, a teoria da responsabilidade subjetiva, classificava a estrutura estatal em atos de império e em atos de gestão, assim, se o Estado praticasse um ato de

<sup>16</sup>MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38 ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 655.

<sup>17</sup>DINIZ, Maria Helena. **Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 52.

<sup>18</sup>DINIZ, Maria Helena. **Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 42.

gestão, poderia ser civilmente responsabilizado, porém se praticasse um ato de império não haveria a responsabilidade.<sup>19</sup>

Portanto, ocorreu desentendimento entre as vítimas e o Ente Estatal, sendo que na prática, a teoria da culpa, era bastante complicada para a vítima, porque além de justificar a lesão, deveria ficar encarregada de comprovar a falta do serviço, para obter a reparação.

Sobre o assunto, Hely Lopes Meirelles define:

A teoria da culpa administrativa representa o primeiro estágio da transição entre a doutrina subjetiva da culpa civil e a tese objetiva do risco administrativo que a sucedeu, pois leva em conta a falta de serviço para dela interferir a responsabilidade da administração.<sup>20</sup>

#### 4 O DEVER DO ESTADO DE PROMOVER COM EFICIÊNCIA O SERVIÇO DE SEGURANÇA PÚBLICA

O Estado sempre esteve condicionado a proporcionar à segurança pública, seja nas fases de tribos até nas sociedades como no Estado moderno, pelo fornecimento de proteção ao povo para garantia da paz e tranquilidade da convivência social.<sup>21</sup>

Atualmente, o direito à segurança pública é expresso na Constituição Federal do Brasil (preâmbulo, arts 5º, 6º e 144) e provém do Estado democrático de Direito e dos objetivos fundamentais da república. Desta forma, a segurança pública é considerada dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, destinada à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.<sup>22</sup>

Contudo, percebemos que no nosso meio social a administração pública nem sempre opera disciplinada no referido princípio. Cotidianamente observamos um desempenho inapropriado da administração pública, a sua ineficácia em vários segmentos, em especial

---

<sup>19</sup>CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 450.

<sup>20</sup>MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 649.

<sup>21</sup>SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da segurança pública: eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 78.

<sup>22</sup>DA SILVA, Jorge. **Segurança pública e polícia: criminologia crítica aplicada**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 37.

na prestação do serviço de segurança pública. Mas a quem responsabilizar por dada ineficiência?

Assim, a polícia é a organização estatal designada à manutenção da ordem e dos bons costumes, responsável de resguardar a tranquilidade dos cidadãos e do patrimônio, dentro da percepção de prestação de serviço de segurança pública, encarregado da prevenção, repressão e investigação das infrações penais.<sup>23</sup>

Dessa maneira, nem sempre o estado age com a expectativa que se espera dele. Os agentes, mal preparados, prestam serviços falhos e acabam por causar dano a particulares. É este inadimplemento do dever de fornecer o serviço de segurança pública com cautela, de forma disciplinada e eficaz que responsabiliza o Estado pela ação ou omissão de seus agentes que acarretarem prejuízos a particulares.

Além disso, nos casos de bala perdida, parece notório tratar-se de dano que conseguiria ter sido evitado caso o Estado atuasse de forma eficiente, promovendo a segurança pública, atribuição que lhe é atribuída pela Constituição da República haja vista que uma das concausas para a realização do evento danoso é a omissão do Estado em prestar satisfatoriamente o serviço de segurança pública que lhe é devido.<sup>24</sup>

## 5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Contudo, apesar da divergência em relação ao assunto a qual repercute vários entendimentos na jurisprudência, prevalece nos Tribunais de Justiça dos Estados a tendência de valer-se da teoria da responsabilidade subjetiva nos casos de omissão.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE INTERNO DA FUNDAÇÃO CASA DURANTE REBELIÃO. OMISSÃO ESPECÍFICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES STJ.**

<sup>23</sup>DA SILVA, Jorge. **Segurança pública e polícia: criminologia aplicada**. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 289.

<sup>24</sup>FRANCO, Felipe Godoy. **Responsabilidade civil do Estado e bala perdida**. Disponível em: [http://academico.direito-rio.fgv.br/wiki/Responsabilidade\\_Civil\\_do\\_Estado\\_por\\_bala\\_perdida](http://academico.direito-rio.fgv.br/wiki/Responsabilidade_Civil_do_Estado_por_bala_perdida)  
Acesso em: 07. janeiro. 2017.

## TEMA JULGADO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL.

1. É vedado, em sede de agravo interno, ampliar-se o objeto da impugnação apresentada em contraminuta de agravo em recurso especial, aduzindo-se questões novas, não suscitadas no momento oportuno, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa.

**2. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido que o Estado possui responsabilidade objetiva nos casos de morte de presos sob a sua custódia prisional. Precedentes do STJ.**

3. Agravo interno não provido. (grifo nosso)<sup>25</sup>

A Constituição Federal institui que é dever do Estado respeitar a integridade física do preso, mantendo uma vigilância constante e eficiente. Tal entendimento pode verificar no julgamento do RE 841.526/RS, apreciado sob o regime de repercussão geral (Tema 592), que fixou a seguinte tese: “Em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte de detento.”<sup>26</sup>

Comprovando esse mesmo entendimento, colaciono alguns julgados similares:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL E DANO MATERIAL. MORTE DE MENOR INTERNADO EM CENTRO DE RESSOCIALIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO RECONHECIDA. RECURSO ESPECIAL DOS PARTICULARES PROVIDO. SENTENÇA RESTABELECIDADA. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS IMPROVIDO.

1. Recurso especial dos particulares proveniente de ação ordinária proposta contra o Estado de Minas Gerais, na qual os ora recorrentes pleiteiam indenização pela morte de filho menor que se encontrava sob custódia do Centro Socioeducativo de Juiz de Fora/MG.

2. O acórdão recorrido reformou em parte a sentença de primeiro grau, reduzindo pela metade a reparação devida ao fundamento de que a hipótese se cuida de responsabilidade objetiva do Estado

<sup>25</sup>AgInt no REsp 1581961/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016.

<sup>26</sup>BRASIL. STJ - RE 841.526/RS, Rel. Ministro Luiz Fux - Primeira Turma - julgamento: 02/10/2014.

com culpa concorrente da vítima. Concluiu-se pela ocorrência de suicídio, mesmo sem nenhum embasamento em laudo técnico, tomando-se por base os depoimentos dos internos que, por dividirem a cela com a vítima no momento do enforcamento, eram apontados como suspeitos.

3. No julgamento do AgRg no Ag 986.208/MT, DJ de 12.05.2008, o Ministro Teori Albino Zavascki, consigna que "o nexo causal se estabelece, em casos tais, entre o fato de estar preso sob a custódia do Estado e, nessa condição, ter sido vitimado, pouco importando quem o tenha vitimado. É que o Estado tem o dever de proteger os detentos, inclusive contra si mesmos. Ora, tendo o dever legal de proteger os presos, inclusive na prática de atentado contra sua própria vida, com maior razão deve exercer referida proteção em casos como o dos autos, no qual o detento foi vítima de homicídio em rebelião ocorrida no estabelecimento prisional administrado pelo ente público."

4. No que se refere à morte de detento sob custódia do Estado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a responsabilidade civil do ente público é objetiva, não havendo falar em análise da culpabilidade. Assim, pela moldura fática delineada no acórdão impugnado, tenho que a decisão mais acertada foi a proferida pelo juiz de primeiro grau.

Recurso especial dos particulares provido.<sup>27</sup>

Tais decisões harmonizam-se com o que se espera de um Estado Democrático de Direito, garantidor dos direitos fundamentais do cidadão, da ordem pública e da segurança. Conforme bem anotado no parecer ministerial, houve a omissão específica do Estado, o qual não aplicou as medidas necessárias para assegurar a integridade física do menor, ficando caracterizada, a responsabilidade objetiva do Estado.

Em relação ao assunto, o doutrinador José Cretella Júnior expressou bem ao dizer que:

Que as pessoas recolhidas a prisões comuns ou a quaisquer recinto sob tutela do Estado têm o direito subjetivo público à proteção dos órgãos, cujo poder de polícia se exercerá para resguardá-las contra qualquer tipo de agressão, quer dos próprios companheiros, quer dos policiais, quer, ainda, de pessoas de fora, que podem, iludindo a vigilância dos guardas, ocasionar danos aos presos.<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup>REsp 1435687/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015.

<sup>28</sup>CRETILLA, Júnior José. **Tratado de Direito Administrativo**. Rio: Forense, 1983, p. 398.

Contudo, com tais entendimentos fica comprovada a responsabilidade civil do Estado com obrigação de indenizar os danos nos casos de óbito por falta de atendimento, ou por negligência, dessa maneira a partir da detenção, este fica sendo responsabilidade dos policiais, os quais têm obrigação em preservar a integridade física e moral do indivíduo.

APELAÇÃO RESPONSABILIDADE CIVIL - Ação de indenização por dano moral – Queda em virtude de desnível e buracos existentes no passeio público - Omissão do Poder Público - Responsabilidade subjetiva Demonstração do nexo de causalidade - Dano moral configurado Princípios da razoabilidade e proporcionalidade - Redução do valor fixado Recurso parcialmente provido.<sup>29</sup>

Edemício Alves de Oliveira, no dia 10 de abril de 2015, enquanto caminhava pela calçada, na cidade de Santos, acidentou-se em razão de irregularidades existentes no passeio público, vindo a quebrar seus óculos e ferir o rosto no supercílio e na pálpebra inferior, com comprometimento do canal lacrimal.

A vítima ajuizou ação indenizatória contra o a Municipalidade que foi julgada procedente pelo Juiz de 1º grau, condenando o Município a indenizar o autor. A ré recorreu, porém, a câmara do TJRJ manteve a sentença proferida. Distintamente de todos os julgados já observados até então, a quarta câmara do TJSP concluiu que existe o nexo causal no caso do dano, porém, diminuindo o *quantum* indenizatório.

A ministra relatora do caso, Ana Liarte, satisfatoriamente fundamentou seu voto com o ensinamento de Rui Stocco: “caracteriza comportamento omissivo culposo, regido pela teoria da *faute du service*, a ensejar indenização, a inércia do Poder Público Municipal, Estadual e Federal que deixa de fazer a conservação das vias públicas no perímetro urbano e das estradas e rodovias municipais, estaduais ou interestaduais sob a responsabilidade da União. A deterioração da camada asfáltica ou a proliferação de buracos, irregularidades, reentrâncias, bueiros abertos ou salientes e outras irregularidades nas vias públicas de passagem de veículos e de pedestres caracterizam omissão desidiosa do Poder Público, que responderá pelos danos que ocorram em razão dessas irregularidades.

---

<sup>29</sup>BRASIL. TJSP - Apelação cível - nº 1008662-74.2015.8.26.0562 (2017.0000765200) – Des. Ana Liarte - Julgamento: 28/08/2017 – 4ª Câmara Cível.

Em casos tais, essa culpa, geralmente por negligência, é presumida, invertendo-se o ônus da prova”<sup>30</sup>

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Quando do dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo.<sup>31</sup>

Comprovando esse mesmo entendimento, colaciono alguns julgados similares:

RESPONSABILIDADE CIVIL - Reparação de Danos materiais - Queda de veículo em razão de buraco na via pública Ação julgada procedente - Recurso voluntário do Município Desprovemento de rigor - Responsabilidade do Município nas hipóteses de acidentes envolvendo más condições de manutenção da via pública - Negligência na conservação das condições para a adequada e segura utilização da via, ônus que cabia à requerida na presente demanda - A circunstância de o afundamento do asfalto ter sido causado por obra de responsabilidade do Serviço Municipal de Água e Esgoto não exime o Município da responsabilidade pela fiscalização da obra, assim como pela conservação do logradouro - Via pública que é bem de uso comum, sob o poder de polícia da Administração - R. sentença mantida Recurso desprovido.<sup>32</sup>

Responsabilidade civil. Queda de pedestre provocada por buraco em calçada. Descumprimento do dever de garantia e circulação em condições de segurança. Falta do serviço. Danos morais evidenciados. Dever de indenizar inafastável. Valor da indenização ora reduzido. Recurso parcialmente provido.<sup>33</sup>

INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. Queda de transeunte, em razão de má conservação de calçada. Lesão física consequente, com afastamento das atividades habituais por dois meses, por recomendação médica. Dever do município de fiscalização da regularidade das calçadas. Omissão do Município

---

<sup>30</sup>Tratado de Responsabilidade Civil, 7ª edição, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2007, nº 14.21, PP. 1.127/28

<sup>31</sup>Curso de Direito Administrativo, 16ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2003, pág. 871.

<sup>32</sup>BRASIL. TJSP - Apelação cível - nº 0003637-13.2013.8.26.0451; – Des. Sidney Romano dos Reis - Julgamento: 27/06/2016 – 6ª Câmara Cível.

<sup>33</sup>BRASIL. TJSP - Apelação cível - nº 0057076-03.2012.8.26.0053; – Des. Luis Fernando Camargo de Barros Vidal - Julgamento: 06/02/2017 – 4ª Câmara Cível.

verificada. Nexa causal suficientemente demonstrado. Transtorno que não é mero aborrecimento. Dano moral in re ipsa. Falha da Administração Pública consistente em não conservar e fiscalizar adequadamente as condições de segurança da via pública. Inadmissibilidade de indenização por danos estéticos, à vista da ausência de comprovação de sua ocorrência. Incidência do art. 333, I, do CPC. Precedentes do TJSP. Ação julgada procedente em parte. Sentença reformada em parte. Apelação do réu e recurso adesivo da autora desprovidos. Reexame necessário provido em parte. Alterações quanto aos índices e termo inicial dos juros de mora e correção monetária<sup>34</sup>

Ainda assim, os entendimentos acerca desta matéria são divergentes, contudo, podemos perceber que as atuais jurisprudências dos Tribunais tendem a entender a reponsabilidade do Estado por omissão seja subjetiva. Neste terceiro capítulo fez-se uma análise da visão dos tribunais brasileiros na medida das jurisprudências julgadas.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste trabalho de iniciação científica bastante se discutiu sobre a responsabilidade civil do Estado por omissão, notadamente quando esta tiver o dano motivado por tal omissão. Tal tema é de total importância considerando-se a quantidade de ações ajuizadas em nossos tribunais por vítimas desta infelicidade.

Iniciou em uma análise global da matéria com a finalidade de atingir o seu ponto específico. Percorrendo o caminho, verificou que o instituto da responsabilidade civil do Estado passou por uma evolução no último século, deixando um ideal de absoluta irresponsabilidade do Estado até se alcançar à acepação vigente de responsabilidade, que é objetiva, na qual o Estado deve reparar o dano causado por seus agentes sem se analisar a culpa, de acordo com o determina a Constituição Federal em seu artigo 37, §6º.

No desenrolar da pesquisa, pôde se constatar que para o Ente Estatal reparar, torna-se indispensável à presença dos pressupostos fundamentais à responsabilidade do Estado, sendo eles, a conduta, o nexa causal e o dano, sendo este último considerado pela doutrina, o fato jurídico gerador da responsabilidade civil, a figura inevitável, mediante o

---

<sup>34</sup> BRASIL. TJSP - Apelação cível - nº 1003473-65.2015.8.26.0320; – Des. Heloísa Martins Mimessi - Julgamento: 10/04/2017 – 5ª Câmara Cível.

qual o ordenamento atribui ao ofendido o direito de requerer a reparação, e ao agressor o múnus de repará-lo.

Feita as ponderações sobre o instituto da responsabilidade, caminhou-se na questão da defesa do indivíduo em relação ao Estado, em que, este, causador do dano, é obrigado a ressarcir aquele, num primeiro momento fazendo um balanço doutrinário em relação ao dever do Estado de proporcionar satisfatoriamente o serviço de segurança pública. Constatou-se que, na atualidade, o Estado não tem desempenhado sua obrigação constitucional de proporcionar à segurança pública promovendo um serviço efetivo e competente no enfrentamento a violência, sendo este o porquê do seu constante comparecimento no banco dos réus para indenizar aqueles que foram vítimas por sua inabilidade.

Ulteriormente, verificou-se que no ordenamento jurídico é aplicada tanta a teoria objetiva do risco administrativo, quanto à teoria subjetiva nas hipóteses de omissão do Estado. Aqueles que defendem a responsabilidade subjetiva entendem que para haver a responsabilização do Estatal necessitará verificar a existência da culpa, no seu sentido *lato sensu*, do agente público.

Contudo, o entendimento que mais destaca é aquele que compreende a responsabilidade Estatal com enfoque na omissão genérica e omissão específica. Em relação à omissão específica o Ente Estatal precisará responsabilizar de acordo com a teoria objetiva, sem analisar o elemento culpa, considerando que a omissão estatal ser causa direta e imediata do evento danoso. Contudo, faz-se necessário esclarecer que tais teorias não se aplicam quando existir uma hipótese excludente ou atenuante da responsabilidade civil, sendo eles, caso fortuito, força maior, culpa exclusiva ou concorrente da vítima, exercício regular do direito, ou culpa de terceiro.

Tal posicionamento deve prevalecer no ordenamento jurídico brasileiro, pelo fato de ser o mais justo, podemos perceber a ocorrência do princípio da igualdade material, visto a ocorrência da vulnerabilidade da parte mais fraca em provar a culpa Estatal, nos casos de omissão específica. Além disso, trata-se de distinção que equilibra os posicionamentos que abordam apenas como subjetiva ou objetiva a responsabilidade do Estado por omissão.

Embora respeitáveis doutrinadores admitam a responsabilidade subjetiva para todas as hipóteses de omissão, este pensamento não deve

prosperar, haja vista do exposto, o artigo 43 do Código Civil deve ser interpretado à luz da Constituição Federal. Assim, a análise de qual teoria aplicar, se subjetiva ou objetiva, deve ser feita diante do caso concreto, admitindo suas peculiaridades e o tipo de omissão estatal que ocorreu. Entende-se que diante de omissões genéricas por parte do Estado, não haverá responsabilidade civil do Estado, mas sim eventual responsabilização política dos dirigentes.

Para que não aconteçam abusos ou para que não ocorra a responsabilização do Estado por toda sorte de omissão existente, é necessário limitar os casos da imputação da lesão ao mesmo, já que não é possível evitar a ocorrência de todo dano. Desse modo, não obstante os Tribunais pátrios ainda continuem aplicando a teoria subjetiva na responsabilização estatal por atos omissivos, a jurisprudência tem avançado para admitir a responsabilidade civil objetiva do Poder Público tem determinadas situações de omissão específica, considerando cada caso concreto, conforme foi possível vislumbrar em diversos casos.

À vista disso, deve haver redobrada cautela ao analisar um caso de responsabilidade civil por omissão estatal, porquanto apenas o caso circunstancial irá definir o norte que o julgador deverá seguir, verificando se a omissão do Poder Público é juridicamente relevante e se o Estado cumpriu com o seu papel de garantidos dos direitos fundamentais ou não. Isso, pois, a efetivação e salvaguarda destes direitos, inerentes a todos os cidadãos, é uma tarefa inafastável do Poder Público, que deve depreender todos os meios para tanto. Dessa feita, tratando-se de omissão específica no âmbito prisional, reputa-se adequada a responsabilidade objetiva do Estado, sendo o atingido pelo evento danoso a parte mais debilitada da relação jurídica, o que inviabiliza a análise de culpa, em consonância com o novo enfoque do instituto da responsabilidade civil.

Desse modo, é inquestionável o dever de indenizar o Ente Estatal quando a conduta de seus agentes públicos colaborou de forma eficaz para o evento dano. Considerando a responsabilidade civil do Estado objetiva pelo risco da atividade, tendo o poder público de realizá-la, dessa forma, com a absoluta segurança, garantindo a incolumidade dos cidadãos, não sendo assim, terá que reparar os prejuízos resultantes da sua ineficiência. O tema escolhido no presente estudo teve como embasamento delinear a responsabilidade civil do Estado, resultante de conduta omissiva, que tenha ocasionado danos a terceiros.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, Marcelo. Direito administrativo descomplicado. 18 ed. São Paulo: Método, 2010.

\_\_\_\_\_. BRASIL. Instituto de Segurança Pública. Relatório temático Bala Perdida. Disponível em <http://www.isp.rj.gov.br/Conteudo.asp?ident=232>. Acesso em 26 de abr. de 2017.

CARVALHO NETO, Inácio de. Responsabilidade do Estado por atos de seus agentes. São Paulo: Atlas, 2000.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 9 ed., São Paulo: Atlas, 2010.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 24 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GRECO, Rogério. Atividade policial: aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais. Niterói: Impetus, 2009.

SILVA, Jorge da. Segurança pública e polícia: criminologia crítica aplicada. Rio de Janeiro: Forense, 2003