FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE
BACHARELADO EM DIREITO

KATIANE MACEDO NASCIMENTO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ERRO JUDICIÁRIO
NA ESFERA PENAL

Aracaju

2014

KATIANE MACEDO NASCIMENTO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ERRO JUDICIÁRIO
NA ESFERA PENAL**

**Monografia apresentada a Faculdade de
Administração e Negócios de Sergipe como um dos
pré-requisitos para obtenção de grau de bacharel em
Direito.**

**ORIENTADOR:
Prof. Me. Kleidson Nascimento dos Santos**

Aracaju

2014

N244r NASCIMENTO, Katiane Macedo

Responsabilidade Civil do Estado por Erro Judiciário na Esfera Penal / Katiane Macedo Nascimento. Aracaju, 2014. 76 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Departamento de Direito, 2014.

Orientador: Prof. Me. Kleidson Nascimento dos Santos

1. Responsabilidade Civil 2. Erro Judiciário 3. Excludentes 4. Indenização I. TÍTULO.

CDU 343.1: 347.51 (813.7)

KATIANE MACEDO NASCIMENTO

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ERRO JUDICIÁRIO
NA ESFERA PENAL**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe como um dos pré-requisitos para obtenção de grau de bacharel em Direito.

Aprovada em ___/___/_____

BANCA EXAMINADORA

**Prof. Me. Kleidson Nascimento dos Santos
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe**

**Prof. Esp. Alessandro Buarque Couto
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe**

**Prof. Dr. Pedro Durão
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe**

A batalha é árdua, mas no final o grande troféu é o reconhecimento por Deus e de todos que nos cercam, ao qual comprovaram que só vence quem luta. Obrigada a todos.

AGRADECIMENTOS

Alegremente agradeço ao **Deus** da minha vida que permitiu que eu chegasse até aqui, dando-me sabedoria, compreensão nos momentos de dúvidas, e assim posso dizer “combati o bom combate, acabei a carreira e guardei a fé”, Ebenézer, até aqui nos ajudou o Senhor.

Aos meus **pais**, Iolanda Macedo Nascimento e Edvaldo Nascimento que foram os meus maiores ídolos, meus amores, meu referencial, que me apresentaram horizontes além do que posso imaginar, meu castelo forte que Deus na infinita graça abundantemente encha-os de saúde, e vitórias.

Meu amor **Willams Barbosa Oliveira**, meu noivo amado, que me cerca com muito cuidado, carinho e muito amor, Te amo, por me fazer muito feliz ao teu lado, meu amigo, meu irmão, que me suportou durante a elaboração desse trabalho, mas que sempre me dava uma palavra de incentivo, de calma e inspiração.

Meus queridos **irmãos**, Kátia V. Macêdo Nascimento e Everton Macêdo Bomfim, são meus amores, obrigada por todos momentos que passamos e passaremos juntos. Aos meus sobrinhos que tanto amo Eryk Silva Macedo Bomfim e Eline Silva Macedo Bomfim, Deus abençoe infinitamente cada um.

Meu **avô** que tanto amo, querido Edgar Nascimento que é prova do cuidado de Deus, as minhas *Avós in memória* Jardelina da Conceição Macedo e Estelita Maria de Jesus Nascimento que, se estivessem aqui, estariam muito felizes com essa conquista.

Aos meus **mestres** e em especial meu orientador **Kleidson Nascimento dos Santos**, que procuram durante a fase acadêmica proporcionar novos conhecimentos, e assim prosseguiu me ajudando no processo de elaboração dessa monografia, tarefa árdua, que merece reconhecimento pelo bom desempenho, pela atenção dedicada.

A professora **Hortência de Abreu Gonçalves** em doçura me auxiliou nesse trabalho, com paciência e dedicação quero dizer que estou alegre por ter oportunidade de tê-la como professora, Deus abençoe cada dia mais.

Meus **amigos**, que durante a cadeira acadêmica compartilhamos momentos de tensões, mas também de muitas alegrias, a minha amiga Géssica Sousa e família, que foi uma companheira durante o 1º semestre, e assim será por toda vida assim como seu esposo Nedilson, por sempre se preocupar comigo, por ligar diversas vezes, para discutirmos questões de provas, para me ensinar, amiga meu muito obrigada, por me auxiliar todo esse tempo. Não esquecendo dos meus amigos também especiais que fizeram parte desse momento, pois acompanhou cada semestre e juntos alcançamos novas conquistas, Eva Dácio e família, Lucimeire Oliveira, Franklin Manoel, Eduardo Wayne, Daiane Regina, Erick Juliano, Marcos Medeiros, Fabiano Ribeiro e Elaine Percilia.

Ao meu querido amigo **José Alberto Costa** por poder ceder o seu livro, permitindo que eu desfrutasse todo esse período da monografia, e nunca colocou obstáculos para me ajudar, o Senhor te abençoe abundantemente.

Aos meus queridos **vizinhos** Cristiano Ramos, Luciana Ramos e seu esposo Maurício que me socorreram quando estava aflita, me ajudaram na elaboração do resumo desta monografia, e como a bíblia relata “há amigos mais chegados que irmãos”, são vocês na minha vida.

Aos meus amados irmãos da igreja o **Ministério O Evangelho é o Poder de Deus no Médici**, que agradecer por cada oração que sei que foram respondida por Deus, contemplei a mão do Senhor nessa fase da minha.

Aos meus **amigos** e **colegas** do SPU Magna, Jussilene, Alberto, Yanne, Moacir, Elo, Clesiane, Fabiana, Maria, Vera, Izabel, Rildo e aos demais que estiveram dando um grande apoio em quanto estive por lá, obrigada pelo sentimento de companheirismo que tivemos e continuaremos tendo.

Aos meus **amigos** da 11ª Delegacia Lisaldo, Mirian, Geraldo, Paulinho, Mário, Maria, Denisson, Ednaldo, Antônio, Joemil, Paulo, Eivaldo, obrigada por todas as caronas que me deram, pelos lanchinhos da tarde e pelo conhecimento que adquirir com vocês.

Aos **amados** do Café Casual Ivan Gimenez, Eliza, Nadja, Crislaine, Gabriela, Rosemeire, Tânia, Paulo, Marcela, Elissandra, Adrielle, Luciana,

Jéssica, Nadir momentos mais que especiais passamos juntos e aos amigos que conquistamos naquele cantinho Pedro Andrade, Sr. João e família, Amaury e aos demais pelo impulsos, conselhos que me passavam.

Aos meus **tios** José Américo e Luís Carlos e **tias, primos, primas** minha felicidade é completa com vocês que fazem meu sorriso brotar a cada encontro.

A **todos** familiares e amigos que fizeram presente nesse momento de grande felicidade, poder ter a certeza que se finda uma parte da minha história, para dar início a uma outra etapa, e assim completar o ciclo de vida que Deus nos presenteia. Quero compartilhar a minha satisfação com todos vocês, que acreditaram em meu sucesso. Eu queria ter o prazer de escrever todos no meu convite, mas aproveito esse espaço para prestigiar a cada um que foi um referencial em minha vida.

Nunca esqueçam que **Jesus Cristo** é o único caminho, para sermos mais que vencedores, pois Ele é o caminho a verdade e a vida e ninguém vai ao Pai se não for por Ele.

Meu muito obrigada.

Liberdade é o direito de fazer tudo o
que a lei permite.

Barão de Montesquieu

RESUMO

O presente trabalho trata sobre a responsabilidade civil do Estado por erro judiciário na esfera penal, previsto no art. 5º, inciso LXXV da Constituição Federal. A responsabilidade civil apresentou uma admirável evolução jurídica nos últimos tempos e o fruto dessa evolução foi conferir ao Estado a responsabilização civil de seus atos. A pesquisa pretende esclarecer quando e como o Estado responde civilmente por seus atos e de seus agentes, visto que o Estado é uma pessoa jurídica e que as suas atividades tem por finalidade o interesse público. Contudo, vale ressaltar que a conduta dos agentes estatais podem estar eivadas de dolo ou culpa, e assim constatado, seja feita uma análise para apurar a responsabilidade subjetiva ou objetiva do Estado, no sentido de elucidar se há ou não responsabilidade deste. Porquanto, o estudo buscou o emprego da pesquisa bibliográfica, análise doutrinária e jurisprudencial. Ao final do estudo foi fomentado se a indenização é uma garantia para a vítima como forma de restabelecer o bem jurídico lesionado.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Erro judiciário; Indenização.

ABSTRACT

This paper deals with the liability of the State for judicial error in criminal cases provided for in art. 5, item LXXV of the Federal Constitution. Liability presented an admirable legal developments in recent times and the result of this evolution was confer on the State to civil liability for their acts. The research seeks to clarify when and how the State is civilly liable for their actions and their agents, since the state is a legal entity and that its activities aims to the public interest. However, it is noteworthy that the conduct of state agents can be mired in fraud or negligence, and so found, an analysis is made to determine the subjective or objective responsibility of the State in order to elucidate whether there is authority. Because, the study sought the use of literature, doctrinal and jurisprudential analysis. At the end of the study was fostered if the compensation is a guarantee for the victim as a way of restoring the injured legal interest.

Keywords: Civil Liability; Mistrial; Indemnity.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	12
2	RESPONSABILIDADE CIVIL.....	15
	2.1 Evolução Conceitual e Histórica.....	15
	2.2 Distinção entre Obrigação e Responsabilidade.....	21
	2.3 Natureza Jurídica.....	22
	2.4 Elementos Indispensáveis da Responsabilidade.....	23
	2.4.1 Conduta.....	23
	2.4.2 Nexo de Causalidade.....	24
	2.4.3 Dano.....	25
	2.5 Diferença entre Responsabilidade Civil e Penal.....	27
3	RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.....	30
	3.1 Conceito.....	30
	3.2 Aspectos Históricos da Responsabilidade Civil do Estado.....	31
	3.2.1 Irresponsabilidade Civil do Estado.....	31
	3.2.2 Teoria Subjetiva.....	33
	3.2.3 Responsabilidade Objetiva do Estado.....	35
	3.3 Excludentes de Responsabilidade.....	39
	3.3.1 Culpa Exclusiva da Vítima.....	40
	3.3.2 Caso Fortuito e Força Maior.....	42
	3.3.3 Estado de Necessidade.....	46
	3.3.4 Culpa de Terceiro.....	47
4	RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ERRO JUDICIÁRIO NA ESFERA PENAL.....	49

4.1	Conceito de Erro Judiciário.....	54
4.2	Responsabilidade Civil dos Magistrados por Erro Judiciário.....	59
4.3	A Aplicabilidade da Teoria Subjetiva na Responsabilização do Estado.....	64
4.4	A Indenização na Responsabilidade Civil.....	66
5	CONCLUSÃO.....	71
	REFERÊNCIAS.....	74

1 INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil é o instituto pelo qual se procura responsabilizar a pessoa que causa danos a outra, compelindo-a a reparar a vítima pelo prejuízo por esta sofrido.

O tema da presente monografia foi escolhido com o propósito de explorar a culpa do Estado em erro judiciário, trazendo conceitos jurídicos e jurisprudenciais de aplicação direta e atual no direito concretizado. É diante dessa problemática, que surge a necessidade de elucidar de forma sistemática a responsabilidade civil, abordando seus conceitos e posicionamentos doutrinários. Assim, diante de tantos problemas enfrentados pela sociedade, a busca pela solução dos seus conflitos é o seu principal objetivo. Essa solução é manifestada por decisões de magistrados que, ao sentenciarem, decidem a lide, como representantes do Estado. Contudo, nem sempre a decisão judicial é infalível. Nesse momento, mesmo sendo a figura do magistrado, responsável para atuar em nome do Estado na solução do litígio, insta ressaltar que o mesmo, ao fazer sua análise jurídica, pode cometer equívoco, tendo como consequência uma resposta jurídica insatisfatória para uma das partes.

Sendo tema de grandes indagações e discussões entre os juristas, foi a partir daí que surgiu o interesse de explorar tal questão de aplicabilidade no cotidiano, devido à grande proporção de julgados em que se configura a responsabilidade civil do Estado em erro judiciário.

O primeiro capítulo procurou demonstrar de que maneira foi introduzido o conhecimento da responsabilidade civil na sociedade, a origem da sua nomenclatura, a visão de alguns doutrinadores acerca do tema. De acordo com a evolução gradativa que a responsabilidade civil alcançou, passando por um período fortemente marcado pelas mudanças e avanços atingidos na sociedade, assim foi também se moldando dentro desses limites a responsabilidade civil.

Dentro ainda do primeiro capítulo será feita a diferenciação entre os termos obrigação e a responsabilidade, que embora sejam semelhantes, tem significado diferenciado. Será abordado ainda acerca dos elementos essenciais e indispensáveis para configuração da responsabilidade civil.

Percebe que diante do progresso, a responsabilidade encontrou meios para nomear a responsabilização a quem de direito era causador do dano, e um

deste causador era o Estado, todavia, não foi tão fácil atribuir a este a responsabilização, mas a partir daí foi dado o primeiro passo, porque este passou a responsabilizar os seus agentes até chegar realmente na sua responsabilização. Essa temática será tratado com exclusividade no capítulo segundo, onde também será abordado, como se configura a responsabilidade do Estado no momento em que há falha da administração.

Explanar a respeito da responsabilidade ser objetiva e/ou subjetiva, sendo que ambas encontram-se embasadas pelo vigente Código Civil de 2002, assim como a responsabilidade civil do Estado, que está ancorado pela Constituição Federal.

Destarte, já configurado a responsabilização do Estado que será a base do terceiro capítulo o qual tem como foco o erro judiciário, discutindo e apresentando de que forma o Estado como pessoa jurídica figurativa é passível de erro, e como é enfrentado este problema na esfera penal quando se trata do erro no judiciário e a sua prestação na reparação civil do dano causado. Assim como, explanar de que forma vem sendo sobreposto a responsabilidade civil do Estado quando há o cerceamento de liberdade de uma pessoa por erro judiciário na esfera penal no que concerne a indenização, por ter havido privado direito de terceiro.

As discussões presente no requerido capítulo, visam apresentar as implicações que poderão ou não causar a sociedade devido ao erro judiciário na esfera penal, o que evidência a necessidade de implantação efetiva de procedimentos e medidas capazes de solucionar ou apenas minimizar esses equívocos. Nesse mesmo capítulo, terá uma visão da pretensão punitiva do Estado quando exacerba o direito de outrem, e a aplicabilidade do *quantum debeat* no que se refere ser ou não proporcional ao cerceamento de liberdade.

O outro fator motivador para enfrentar esse tema foi à repercussão gerada nas vidas das pessoas que passam por esse trâmite, uma vez que, é questionável se a indenização poderá apagar o mal cometido pelo Estado. Sendo assim, esse estudo almeja abordar a cerca sobre a responsabilidade civil do Estado na esfera penal por erro no judiciário e o que é estabelecido no quantum da indenização.

O trabalho expande os aspectos fundamentais da matéria de Responsabilidade do Estado, dando um enfoque especial ao erro judiciário.

Através do estudo serão expostas as hipóteses cabíveis de erro judiciário bem como as prováveis causas de indenização dele decorrente.

No processo de construção desse trabalho foi utilizado como meio para auxiliar e viabilizar o seu desenvolvimento a pesquisa bibliográfica, o levantamento de dados e conceitos, embasamentos históricos. Bem como Sendo necessário, o emprego da pesquisa bibliográfica, através de levantamentos de dados nos quais trouxeram conceitos, embasamentos históricos contendo informações a respeito do tema e origem, elucidações dos entendimentos doutrinários foram feitas com o auxílio de livros didáticos encontrados em biblioteca, fontes secundárias que serviram pra explicitar o conhecimento do tema erguido que serão mencionados como citações das ideias e argumentos defendidos pelos autores.

Para tanto foi usado o levantamento bibliográfico impresso e digital feito por meio de técnica de fichamento, estabelecido para trazer uma dinâmica atualizada de como coletar dados e informações que serviram como base de leitura para interpretar e para fundamentar o texto.

Em suma, procurou-se os mais relevantes meios para robustecer o presente trabalho, abordando conteúdos atualizados e consequentemente explanando as noções temáticas a respeito da responsabilidade civil do Estado em que há erro judiciário.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 Evolução Conceitual e Histórica

O convívio em sociedade é uma forma de demonstrar o equilíbrio de valores morais e jurídicos que ao longo do tempo, foi aprimorado entre os seres humanos. Foi estabelecido pelo homem quando do compromisso de viver em sociedade, visando o respeito recíproco e a partir daí, então, se originaram os direitos e as obrigações que são fundamentos sustentados na lei maior, a Constituição Federal.

Entretanto, a quebra desses valores por determinado ser humano ou até mesmo pela figura representativa da pessoa jurídica, dá ensejo a um comportamento que passa a ser colocada em prática. Podendo, porém, possuir características positivas, quanto negativas. Foi então, que classificaram esse comportamento quando danoso para vítima de responsabilidade, ou seja, aquele que casou prejuízo responderia pelo seu ato.

Retrata nesse sentido, Paulo Nader ao dizer que:

A ideia, por exemplo, de que os danos, dolosa ou culposamente, praticados a outrem devem ser reparados, constitui princípio existente desde os primórdios da vida em sociedade, mutáveis tem sido os critérios de avaliação dos danos e de efetivação do ressarcimento. O fundamento da responsabilidade civil continua o mesmo, passados milênios: *alterum non laedere* (i. e., “não lesar outrem”).¹

Embora, ainda a responsabilidade civil assentasse na vingança entre os indivíduos, não estava de forma consolidada na época de Talião, mas foi a partir daí, que a noção trazida pelo senso comum a respeito da responsabilidade alcançou um novo instituto a ser estudado e os romanos foram o propulsor destes estudos, conforme expõe Fernando Gaburri:

É o direito romano o ponto de partida para o estudo da moderna responsabilidade civil, sendo fonte de onde abeberaram-se quase todos os modernos ordenamentos jurídicos, dentre os

¹NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. 5.ed. rev. e atual. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 60.

quais o direito pátrio, tanto no que se refere ao revogado CC/16, quanto ao vigente Diploma Civil de 2002.²

Assim posteriormente, nos séculos seguintes da época aproximadamente no século XIX, a responsabilidade civil deu um *up*, foi sendo aprimorada e formulada pelos ordenamentos jurídicos de direito francês, direito brasileiro, direito português como um instituto responsável em recompor o status, seja patrimonial ou moral do indivíduo que foi lesado por outrem.

Então, passou-se da selvageria para uma compensação econômica, e assim foi se estruturando a responsabilidade civil, alcançando sua aplicabilidade em vários países e dentre eles o Brasil que inicialmente se pautava na reparação criminal, posteriormente adotou a reparação civil e gradativamente ampliou suas teorias, saiu da vingança privada, passou para a teoria subjetiva e ganhando espaço a teoria objetiva que encontra-se amparada pelo código civil de 2002.

Após esse período de transição da responsabilidade civil, de seus resultados positivos e negativos, vale ressaltar a sua procedência quanto ao seu significado, logo, elucida Pablo Stolze Gagliano que “[...] a palavra “responsabilidade” tem sua origem no verbo latim *respondere*, significando a obrigação que alguém tem de assumir com consequências jurídicas de sua atividade.”³ A responsabilidade, no entanto configura o dever de prestação pelo ato ou consequência que foi bruta e desvinculado da vítima visando provocar no autor o direito de responder pelo ato gerado.

Dessa maneira, a responsabilidade civil denota-se, solução da lide por meio de reparação implicando ao causador do dano a obrigação de indenizar a vítima pelo desfalque ocasionado. Ademais, confere Sérgio Cavalieri Filho “em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente de violação de um dever jurídico originário.”⁴

A noção jurídica de responsabilidade, conforme Pablo Stolze Gagliano “pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola

²GABURRI, Fernando. **Direito Civil para sala de aula: responsabilidade civil**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2014. v.4.p. 32.

³GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo. **Novo curso de direito**. 10. ed. rev., atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.p. 45.

⁴CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.p. 2.

uma norma jurídica preexistente (legal ou Contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar).”⁵

Diante dessa conceituação encontram-se fixados os liames da responsabilidade civil, bem como o dever de não lesar o que a priori sempre foi sustentado em que cada indivíduo tenha seu espaço e quando outro indivíduo invade este espaço, surge o dever de reparar. Isso “[...] porque a responsabilidade pressupõe um dever jurídico preexistente, uma obrigação descumprida.”⁶

O descumprimento da obrigação viola o dever de responsabilização, fato que obriga o cumprimento da indenização para restituir o que fora lesado na vítima, pois aquele que causou o dano violou a ordem jurídica, ou seja, desestruturou a vítima.

O curso da responsabilidade civil foi gradativamente moldado trazendo a sociedade grandes progressos e para que isso ocorresse foi necessário o declínio de um comportamento rigoroso apregoado na Lei de Talião. Essa lei era marcada pela vingança praticada com as próprias mãos em que a figura do Estado era apenas para restringir abusos, ou seja, limitar a reparação do dano na mesma proporção que o lesante causou a vítima.

No entanto, o modo pelo qual era pregada a responsabilidade civil na Lei de Talião remete à vingança, ou seja, a reparação era muitas vezes desproporcional e, diante disso, a sequela deixada na sociedade era frustrante. Vez que o resultado dessa reparação, geralmente ocorria à mutilação do próprio corpo e a perda de um membro deixava muitos incapacitados e não tinha, assim, um resultado satisfatório, conforme o esperado.

Nessa concepção entende Maria Helena Diniz ao “ressalta-se que 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.”⁷

⁵GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 53.

⁶CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 2.

⁷DINIZ. Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v.7. p. 27.

Diante deste panorama a Lei de Talião foi gritantemente rompida na fase da responsabilidade civil pela desnecessidade de recompor o dano a alguém com a reparação desproporcional de um membro, ato severo e agressivo.

Como não houve progressão dessa fase na responsabilidade civil a procura de meios para inibir um comportamento irregular que feria os preceitos morais e jurídicos, foi fomentada com a Lex Aquilla de Damno, que “[...] veio para cristalizar a ideia de reparação pecuniária do dano, impondo que o patrimônio do lesante suportasse os ônus da reparação, em razão do valor da res [...].”⁸

Essa lei trouxe a base do quantum na reparação do dano, abriu espaço para a responsabilidade extracontratual a qual traz sua essência não ser *mister* haver uma relação do agente com a vítima, mas sim quando ocorre o descumprimento do dever legal, para então gerar o dano de reparar.

Entretanto, essa discussão não perdurou por muito tempo, mas foi o estopim para que o novo conceito abordado no Código de Napoleão 1916 inserindo a culpa como um elemento básico da responsabilidade. Entrando em cena a responsabilidade civil subjetiva, na qual vigorava a dependência da culpa causada no desempenho de ato doloso ou culposo, permitindo apenas à vítima a reparação se demonstrasse a culpa. Expõe Sérgio Cavalieri Filho ao relatar que “a vítima só obterá a reparação do dano se provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna.”⁹

A teoria da responsabilidade civil subjetiva amparada pelo Código Civil Brasileiro de 1916, previa sobre a responsabilidade de reparar o dano em casos em que houvesse conduta dolosa ou culposa, fato que conseqüentemente influenciou o Código Civil de 2002, trazendo no bojo de seus artigos a configuração que estabelecia o código anterior:

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

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

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do

⁸DINIZ, op. cit., p. 27.

⁹CAVALIEIRI FILHO, op. cit., p. 16

dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.¹⁰

Assim sustentada a responsabilidade subjetiva consiste para Carlos Roberto Gonçalves “a prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.”¹¹ Nesse sentido, Sérgio Cavalieri trata que:

Logo os juristas perceberam que a teoria subjetiva não mais era suficiente para atender a essa transformação social (que vinha ocorrendo ao longo do século XX); constataram que, se a vítima tivesse que provar a culpa do causador do dano, em numerosíssimos casos ficaria sem indenização, ao desamparo, dando causa a outros problemas sociais, porquanto, para quem vive de seu trabalho, o acidente corporal significa a miséria, impondo-se organizar a reparação.¹²

Mas, diante do desenvolvimento da sociedade a aplicação dessa teoria já não mais abraçava as situações de reparações dos danos no respaldo para a comprovação da culpa, em que alguns casos se tornaram ineficazes e muitos dos processos eram frustrados devido a exigência da culpa.

Com os pilares centrados na ideia da culpa a teoria da responsabilidade subjetiva, então, já consolidada no âmbito de que o lesado teria seu ressarcimento seja de espécie patrimonial o moral se conseguisse demonstrar a culpa na conduta.

Foi neste panorama propício que foi apresentada uma nova teoria, para que a responsabilidade saísse do dilema da dependência da culpa, para a fragmentação de um dever de responsabilidade em que o liame da configuração da culpa não fosse mais o critério exigível. E dessa forma, propagou-se novos requisitos diante dessas perspectivas, onde passaram a ser estudados.

A teoria da responsabilidade objetiva foi a inovação que propendeu para os pressupostos identificadores da responsabilidade na qual deu um novo

¹⁰ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011.p. 160 e 189.

¹¹GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v.4. p. 48.

¹²CAVALIERI FILHO, 2012, p. 151.

significado, vez que a reparação se equilibrava no tripé sendo eles parte integrante para aferição da responsabilidade a conduta, nexos de causalidade e dano que são de fundamental importância para extirpar a ideia central da culpa. Nesse sentido Sérgio Cavalieri Filho sustenta que:

[...] tal espécie de responsabilidade, dolo ou culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.¹³

Deveras enfatizar que a responsabilidade civil objetiva ampara a teoria do risco da atividade, nessa teoria o dano é reparado independentemente de haver excludentes de responsabilidade, o que permite a imputação da responsabilidade e conseqüentemente é inquestionável o direito de restabelecer a vítima pelo dano sofrido. Assim, “para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.”¹⁴ Além disso, “as teorias objetivistas da responsabilidade civil procuram encará-la como mera questão de reparação de danos, fundada diretamente no risco da atividade exercida pelo agente.”¹⁵

Consoante se pode notar as teorias que em pequena síntese foram estudadas contribuíram para o avanço da responsabilidade civil, algumas foram necessárias e passaram por grandes mudanças, mas a ideia central de reparar o dano e restabelecer a vítima do ato danoso foi e sempre será o objetivo da responsabilidade civil. Sustenta perfeitamente Sérgio Cavalieri Filho sobre o período de transição da fase da responsabilidade civil ao dizer que “não foi rápida e nem fácil, entretanto, essa passagem da responsabilidade subjetiva para a objetiva.”¹⁶

O hodierno sistema jurídico trouxe consigo, um paralelo entre a responsabilidade subjetiva que embora focada na ideia da atribuição da culpa não foi desamparada, mas, entretanto, permaneceu em vigor no ordenamento

¹³GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 56 - 57.

¹⁴GONÇALVES, 2012, p. 41.

¹⁵GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 59

¹⁶CAVALIERI FILHO, 2012, p. 151.

brasileiro e também prevê a concepção da responsabilidade objetiva com o anseio de obrigar a reparação sem a necessidade da culpa.

Ambas consistem na ideia de reparação do dano, porém apenas uma exige culpa e a outra excluiu a ideia da culpa, através dessas transformações que resultaram em duas correntes, há aqueles que defendem a responsabilidade subjetiva como regra geral e outros que defende a responsabilidade objetiva sendo a excepcionalidade.

Foi assim que começou a ser especificada a área de aplicação da responsabilidade civil respectivamente, direcionando e atribuindo para cada agente responsável a imputação pelo dano consoante o dever e a obrigação de repará-lo.

2.2 Distinção entre Obrigação e Responsabilidade

Diante de todo contexto apresentado frisou-se em dois vocábulos muito usado na responsabilidade civil embora muitos parecidos, existe uma diferenciação no sentido ao qual é empregado, portanto necessário faz trazer à baila esta distinção entre responsabilidade e obrigação.

Embora tragam a ideia de que sejam o mesmo significado, os vocábulos compreendem entendimentos distintos, uma vez que a obrigação é secundária a responsabilidade civil, a obrigação consiste no compromisso realizado entre os interessados, na qual há um dever a cumprir, consoante coloca Sérgio Cavaliéri Filho em que “obrigação é sempre um dever originário, responsabilidade é um dever jurídico sucessivo consequente violação do primeiro.”¹⁷

Ressalta, ainda que “[...] não há responsabilidade, em qualquer modalidade sem violação de dever jurídico preexistente, uma vez que responsabilidade pressupõe o descumprimento de uma obrigação.”¹⁸

Em suma ao exposto importa admitir que nos enunciados haja uma corroboração e uma dependência entrelaçadas, como foi tratado por Sérgio Cavaliéri Filho um é originário e outro é sucessivo, é necessário que ocorra um descumprimento de um dever para, então, gerar uma obrigação e conseqüentemente uma responsabilidade.

¹⁷CAVALIERI FILHO, 2010, p. 2.

¹⁸CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 5.

2.3 Natureza Jurídica

A responsabilidade civil cumpre o papel delineador de enriquecer o conhecimento imposto no convívio social de manter o equilíbrio e quando circunstâncias alheias a vontade da vítima interfere de parâmetro, a responsabilidade civil tem esse caráter de obrigar ao agente a reparação para garantir à vítima o direito de ter seu bem lesado como nunca tivesse sido rompido.

Tendo, portanto, esse fundamento obrigacional é que muitos autores civilistas adotam o entendimento de natureza jurídica é sancionadora, pois quando obriga o agente, este é incumbido de reparar o dano, implícita e explicitamente caracteriza a sanção.

Corroborando Pablo Stolze Gagliano “por tais fundamentos, concluímos que a natureza jurídica da responsabilidade será sempre sancionadora, independentemente de se materializar como pena, indenização ou compensação pecuniária.”¹⁹

Fica evidenciado que a responsabilidade civil tem a natureza jurídica sancionadora, visto que, a obrigação de reparar nasce a princípio de um ato ilícito sendo a sanção “[...] a consequência jurídica que o não cumprimento de um dever produz em relação à obrigação.”²⁰

Deste modo, parte do pressuposto ser a natureza jurídica sancionadora, pois o objetivo é provocar no causador do dano a inibição pelo ato danoso, ou seja, evitar que gere o dano, contudo se este vier ocasionar o ato lesivo será responsabilizado e assim como corolário lógico dos fatos a sanção é a maneira adotada para reprimir o comportamento reprovável do agente causador.

¹⁹GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 64.

²⁰LOPES, Hálisson Rodrigo; LEMOS, Natalia Spósito. A responsabilidade civil extracontratual do Estado. **Âmbito Jurídico**. Ano set 2011, p. 2. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10290>. Acesso em 27 de set. 2013

2.4 Elementos da Responsabilidade Civil

2.4.1 Conduta

Os elementos da responsabilidade civil são indispensáveis para a consolidação da reparação, e como formadores de um tripé de tal responsabilidade o nexo existente entre eles fazem com que haja a garantia de reparação e restituição do dano.

Assim, a conduta humana é indispensável devido o homem ser o propulsor em suscitar o dano, ou seja, a conduta humana através do seu comportamento negativo ou positivo impulsiona a consequência lógica, vez que, havendo a conduta essencialmente haverá um dano e dentro desse elo ocorrerá o nexo de causalidade brotando um dos elementos para a caracterização da responsabilidade civil.

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiros, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause danos a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado.²¹

Nesse mesmo pensamento, Sérgio Cavalieri Filho “entende, pois, por conduta o comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas.”²²

Diante da análise doutrinária, várias são as sustentações que imputa na conduta como sendo a reação necessária à concretização da responsabilidade civil, uma vez que se não houver violação de direitos não existe responsabilidade.

Corroborando Sérgio Cavalieri Filho com o ensinamento que:

[..] a ação é a forma mais comum de exteriorização da conduta, porque, fora do domínio contratual, as pessoas estão obrigadas a abster-se da prática de atos que possam lesar o seu semelhante, de sorte que a violação desse dever geral de abstenção se obtém através de um fazer.²³

²¹DINIZ, op. cit., p. 56.

²²CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 25.

²³Id. Ibid., p. 25.

Na responsabilidade subjetiva, a conduta poderá ser configurada independente de ser extracontratual ou contratual, em ambas a culpa será o elemento causador, e embora cada uma tenha sua especialidade haverá uma violação de direitos ocasionados por um comportamento humano.

Todavia na responsabilidade objetiva a conduta será exteriorizada pela atividade de risco que o agente possa causar dessa forma o que implica na concepção adotada devido não haver culpa. Por fim a conduta é o pressuposto essencial que aferirá a análise da responsabilidade civil que contrariar dever decorrente de ato ilícito ou lícito do lesante.

2.4.2 Nexo de Causalidade

O nexos de causalidade é o elemento de ligação estabelecido entre a conduta e o dano, para se configurar a responsabilidade objetiva, deste modo, se gerar o prejuízo por meio do risco caberá ao lesado ser ressarcido, nessa relação se verificará a existência real do nexos causal. Como observa Sérgio Cavalieri Filho ao dizer que:

É o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta; e o resultado. A relação causal estabelece o vínculo entre um determinado comportamento e um evento, permitindo concluir, com base nas leis naturais, se a ação ou omissão do agente foi ou não a causa do dano; determina se o resultado surge como consequência natural da voluntária conduta do agente.²⁴

Assim como o elo que fundamenta a ocorrência de um ato que cause prejuízo, o nexos de causalidade cumpre o papel delineador para apurar a conduta do agente que provocou um dano. Maria Helena Diniz diz que “tal nexos causal representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e a ação que o produziu, de tal sorte que esta é considerada como sua causa.”²⁵

Nessa perspectiva, nota-se o nexos causal como elemento de sustentabilidade na ligação existente entre a conduta e o resultado,

²⁴CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 49.

²⁵DINIZ, op. cit., p. 127.

desaparecendo esse elo extingui ao conceito de responsabilidade, assim todos os pressupostos são vinculados um para com o outro, há uma necessidade direta entres eles. Seguindo o entendimento do ilustre Carlos Roberto Gonçalves ao dizer que “se houve o dano, mas sua causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente a relação de causalidade e também a obrigação de indenizar.”²⁶ Desta forma, o nexos causal consiste no alcance da violação do bem jurídico, impondo ao causador a atribuição de reparar conforme a proporção do seu ato lesivo.

2.4.3 Dano

O dano é entendido como o principal elemento para ensejar o dever de restituir o lesado. Com a identificação que houve um rompimento patrimonial ou moral na vítima que será restituída ou compensada pelo prejuízo sofrido.

Conforme frisa Pablo Stolze Gagliano “[pode-se] afirmar então que, seja qual for à espécie de responsabilidade sob exame (contratual ou extracontratual, objetiva ou subjetiva), o dano é requisito indispensável para a configuração, qual seja, sua pedra de toque.”²⁷

A incidência do prejuízo sofrido pela vítima é o arcabouço para pleitear a reparação, uma vez que o dano é o resultado de uma afronta a um bem jurídico na qual incidiu em um prejuízo. Sendo assim, “o dano causado pelo ato ilícito rompe o equilíbrio jurídico - econômico anteriormente existente entre o agente e a vítima.”²⁸ Diante dessa ruptura passasse a gerar um prejuízo daquilo que era peculiar a vítima que foi opostamente acidental ou não, porém, desestruturou seu bem protegido.

Consoante a essa ruptura, surge segundo Sérgio Cavalieri Filho:

Há necessidade fundamental de estabelecer esse equilíbrio, o que procura fazer recolocando o prejudicado no status quo ante. Impera neste campo o princípio da restitutio in integrum, isto é, tanto quanto possível, repõe-se a vítima a situação anterior a lesão.²⁹

²⁶GONÇALVES, op. cit., p. 54.

²⁷GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 81.

²⁸CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 14.

²⁹Id. Ibid., p. 13.

O dano está diretamente ligado a vários desdobramentos, conseqüentemente, poderá insurgir um prejuízo patrimonial ou moral, e assim que há uma ruptura no direito da vítima configura o dano. Outrossim, destaca-se as espécies do dano, assim como foi citado o lesante poderá dar causa de um desfalque em um dano patrimonial ou moral da vítima.

Desta feita alguns autores trazem no estudo de danos elementos essenciais que corroboram para efetividade do dano dentre eles destaca-se “a diminuição ou destruição de um bem jurídico, patrimonial ou moral, pertencente a uma pessoa; a efetividade e certeza do dano e causalidade.”³⁰

Deste modo, quando observados esses requisitos a incidência do dano o lesante terá a obrigação de responder pelo prejuízo causado, e como a vítima teve lesado seu bem jurídico está apta para receber uma indenização ou ser restituída ou compensado como muitos autores colocam, em caso em que não há uma restituição, que haja uma compensação para restabelecer o status quo ante.

Conforme é cediço o dano poderá acarretar prejuízo no patrimônio da vítima consoante o ensinamento de Maria Helena Diniz ressalta dizendo:

O dano patrimonial vem ser a lesão concreta, que afeta um interesse relativo ao patrimônio da vítima, consistente na perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertencem, sem suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável.³¹

Ademais, quando o prejuízo for no campo pessoal estará diante do dano moral, que segundo Pablo Stolze Gagliano “[...] é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídico tutelados constitucionalmente.”³²

Na hodierna concepção jurídica não há mais a dificuldade em aferir o dano para que a vítima tenha a restituição ou compensação daquilo que foi lesado, a coibição indenizatória é a maneira mais adequada para que o causador

³⁰DINIZ, op. cit., p. 81-82.

³¹DINIZ, op. cit., p. 84.

³²GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 101.

do dano diante da situação provocada seja responsabilizado a arcar com o prejuízo e com isso garantir a vítima alcançar o bem protegido.

Portanto, o dano tem essencialmente a função de permitir que a vítima restabeleça seu patrimônio ou seus direitos pessoais quando na existência de um prejuízo provocado por uma comportamento humano desfavorável ao convívio social, o qual poderá se realizar com a indenização. Em suma essa concepção é salientada com acurácia Pablo Stolze Gagliano ao referir-se que:

Repõe-se o bem jurídico diretamente ou não, quando não é mais possível tal circunstância, impõe-se o pagamento de um quantum indenizatório, em importância equivalente ao valor do bem material ou compensatório do direito não redutível pecuniariamente.³³

Desta forma, a maneira para retribuir a vítima pelo mau causado é restitui-la com um valor indenizatório que pelo menos alcance o prejuízo que sofreu.

2.5 Diferença entre Responsabilidade Civil e Penal

A responsabilidade como foi abordado consiste no dever de compelir o lesante a responder pelo prejuízo causado. Atenta-se nitidamente que o fato proveniente de um comportamento que provocou danos passe a ser analisado e que a vítima do fato seja ressarcida.

Antes de mais nada é preciso observar que há uma diferenciação na responsabilidade quando se tratar de responsabilidade civil e penal. Esta é identificada quando compromete-se a vida da sociedade, assim aquele que causar comportamento infringindo direitos sociais será responsabilizado penalmente. Aquela por sua vez trata-se de um dever de responsabilizar o lesante obrigando-o a reparar o dano ao qual causou submetendo-se a uma indenização.

Conforme pode notar quando em ambas as responsabilidades há uma infringência no dever jurídico, frisa-se aí a ilicitude do fato onde surge então o direito de responsabilização vigorando no cumprimento de determinada medida

³³GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 65.

visando reprimir comportamento do infrator. É o que observa Pablo Stolze Gagliano:

É preciso, contudo, que fique claro que ambos os casos (responsabilidade civil e responsabilidade criminal) decorrem, a priori, de um fato juridicamente qualificado como ilícito ou, em outras palavras, como não desejado pelo Direito, pois praticado em ofensa à ordem jurídica.³⁴

Além disso, Pablo Stolze Gagliano admite que do mesmo comportamento poderá incidir obrigações e conseqüentemente a imposição de pena sem ferir a norma jurídica e nem classifica-la como dupla penalidade.

Ressalta-se, porém, que mesmo fato pode ensejar as duas responsabilizações, não havendo bis in idem em tal circunstâncias, justamente pelo sentido de cada uma delas e das repercussões da violação do bem jurídico tutelado.³⁵

Inferre-se que na responsabilidade penal o causador do prejuízo será qualificado como réu (criminoso), haverá uma pena prevista no ordenamento jurídico para o enquadramento da conduta danosa do fato que ele gerou e segundo Pablo Stolze Gagliano “o grau de gravidade e é intransferível a culpa”.

Enquanto o ilícito penal acarreta violação da ordem jurídica, quer por sua gravidade ou intensidade, a única sanção adequada é a imposição da pena, no ilícito civil, por ser menor a extensão da perturbação social, são suficientes as sanções civis (indenização, restituição in specie, anulação do ato, execução forçada etc.).³⁶

Assim, a responsabilização será daquele que infringiu a lei, oriundo de um descumprimento na qual levará a recomposição e a punição do lesante que poderá ser responsabilizado civilmente e penalmente.

A ofensa aos bens jurídicos pode gerar responsabilização em dois graus, quando o ordenamento visa a prevenção/repreensão pelo Direito Público (Direito Penal), ou quando busca pela

³⁴Id. Ibid., p. 49-50.

³⁵GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 49.

³⁶Id. Ibid., p. 50.

reparação dos danos causados pelo autor (responsabilidade civil).³⁷

Por essa razão, a violação de um dever seja posto na ordem social ou privada o propósito da responsabilidade é obrigar o causador do dano suportar a transgressão, permitindo se na esfera penal a adequação necessária para o ato danoso e na esfera civil a certeza de reparação ou indenização.

³⁷Id. Ibid., p. 65.

3 Responsabilidade Civil do Estado

3.1 Conceito

Para se definir o conceito de responsabilidade civil do Estado é necessário elucidar que como pessoa jurídica de direito público, o Estado é responsabilizado pelos atos de seus agentes que exercem a função primordial de atuar em nome do mesmo (assim como muitos doutrinadores expõem) sejam classificados como agentes ou funcionários públicos, estes no desempenho de suas atribuições atuaram e representaram o Estado, cabendo a este arcar com o prejuízo que os seus agentes causaram a outrem. É o que ressalta Fernando Gaburri ao dizer que:

“Se as atividades desempenhadas pelo Estado objetivam trazer benefícios e comodidades para a coletividade, justo é que todos respondam por seus encargos, a serem custeados mediante as fontes cabíveis, dentre elas a tributação.”³⁸

Nesse diapasão, compreende a responsabilidade civil do Estado como a maneira de responsabilização suscetível a uma reparação devido algum dano que os agentes estatais causarem a alguém, em que caberá ao Estado a obrigação de recompor o *status quo ante* da vítima. Tem-se portanto, a responsabilização em disposição na Constituição Federal no art. 37, §6º. que fundamenta a responsabilidade do Estado reparar o lesado pelo dano provocado pelos seus agentes.

Coloca assim Marcelo Alexandrino ao relatar que:

[...] a responsabilidade civil da Administração Pública evidencia-se na obrigação que tem o Estado de indenizar os danos patrimoniais ou morais que seus agentes, atuando em nome, ou seja, na qualidade de agentes públicos, causem a esfera juridicamente tutelada dos particulares.³⁹

³⁸GABURRI, op. cit., p. 247.

³⁹ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 18. ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.p. 722.

Portanto, a perspectiva delineada na responsabilidade civil do Estado é destinada na verificação do dano provocado por agentes estatais e na qualidade de manter a ordem, o Estado conseqüentemente visa a reparação junto à vítima, no sentido de reestabelecer o que sofreu por meio do resultado danoso.

3.2 Aspectos Históricos da Responsabilidade Civil do Estado

Após uma breve análise sobre a responsabilidade civil atenta a partir de agora a uma espécie de responsabilização em que desta vez o causador do dano será o Estado. Assim como o indivíduo que praticou ato danoso será responsabilizado, também concorre pela mesma responsabilização o Estado através dos seus agentes quando causarem dano a outrem, cumpre o Estado tomar para si o dever de reparação. Daí surge então o dever de responsabilizá-lo pelo fato que causou, na qual poderá a vítima demandar na justiça e pleitear a indenização que lhe é cabível.

Todavia essa possibilidade de reparação pelo Estado nem sempre foi cabível, logo porque a ideia predominante era que a responsabilidade praticada era a vingança privada, em seguida pela demonstração da culpa e nesses períodos não se falavam de responsabilização do Estado, apenas o Estado era o ser dominante que agia apenas para refrear algumas condutas contrárias a ordem social.

A partir desse momento os tópicos a seguir passarão a expor sobre a responsabilização civil do Estado do introito até o momento pelo qual a responsabilidade alcançou o seu apogeu. Assim como serão expostos a evolução das teorias que contribuíram para desenvolvimento da responsabilidade civil do Estado.

3.2.1 Irresponsabilidade Civil do Estado

A irresponsabilidade civil do Estado infere-se na isenção que o Estado impunha diante da sociedade, posto que não lhe cabia nenhuma responsabilização por qualquer ato dano a um particular, era portanto, totalmente isento de reparar qualquer dano.

Comportamento adotado e sustentado pelos absolutistas na qual tinha como ser supremo o Estado e, portanto esse não era passível de erros nesse caso o entendimento preconizado pela teoria da irresponsabilidade civil do Estado.

Os doutrinadores que sustentavam a teoria da irresponsabilidade do Estado excluíam desse a culpa em caso de danos, pois no período do absolutismo o Estado era rei e, portanto, infalível, não erra, para estes doutrinadores era inadmissível entender o almejar que fosse passível de erro.

Corroborando com os argumentos Pablo Stolze Gagliano relata que:

Imperava a ideia de total “irresponsabilidade” do poder público. Vale dizer, o Estado absolutista não admitia a possibilidade da reparação por eventuais danos causados pela Administração, não se aceitando a constituição de direitos subjetivos contra o Estado soberano e absoluto.⁴⁰

Observa-se no entendimento de que o Estado como expressão viva da lei e do direito, figura representativa de grande superioridade, estava desobrigado de reparar qualquer erro ou ressarcir por eventuais prejuízos causados, nos quais sustentavam nas expressões: “o rei, não erra”, “o Estado sou eu”. “Baseava-se esta teoria na ideia de que não era possível ao Estado, literalmente personificado na figura do rei, lesar seus súditos, uma vez que o rei não cometia erros[...].”⁴¹

Circunstância voltada na ideia central que o Estado tinha e passava era simplesmente que não seria responsável por qualquer ato desempenhado por seus funcionários, um comportamento muito rigoroso, frustrante, imperioso que marcava então aquele período fortemente centrado no poder público irresponsável civilmente, sendo qualquer atitude do particular frente ao Estado um ato incontestável, passando a responsabilização para os funcionários quando demonstrado a culpa.

Maria Helena Diniz ilustra que “[decorria] da ideia absolutista que apresentava o Estado como um ente todo-poderoso, contra o qual não prevaleciam os direitos individuais.”⁴² Deste modo, entende-se sobre a valoração

⁴⁰GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 230.

⁴¹ALEXANDRINO, PAULO. op. cit., p. 722.

⁴²DINIZ, op. cit., p. 663.

que o Estado se posicionava, e que não havia nada contra o Estado, desprovidos estava a sociedade frente a maneira pela qual se portava o Estado “*The king can do no wrong*” (O Rei nada faz de errado).⁴³

Fernando Gaburri trata o assunto como sendo “[...] a doutrina da irresponsabilidade do Estado constituída por meio corolário da figuração política de afastamento e da equivocada posição de isenção que o Poder Público então assumia.”⁴⁴

Assim como um ato de irreverência diante a sociedade tendo em vista que como isento de responsabilidade o Estado tinha e tem seus privilégios, para tanto sua valorização a qual assumia era uma afronta para a aquela, pois como tinha a obrigação de reparar o dano nada mais plausível que este assumisse o compromisso e o dever de ressarcir as vítimas quando um ato de seu agente lesasse a vítima.

3.2.2 Teoria Subjetiva

Porquanto “[...] no século XIX, a teoria da irresponsabilidade civil do Estado cedeu lugar à teoria civilista fundada na ideia da culpa da Poder Público,”⁴⁵ embasamento que serviu para que o código de 1916 estabelecesse uma condicionante para que então surgisse uma possível causa de indenização por parte do Estado a um particular. Teorias nesse período foram suscitadas visando provocar uma nova ideia em que mesmo o Estado não pudesse ser diretamente responsabilizado surgiria uma pessoa que respondesse e arcasse com o prejuízos, deste modo, destacou-se teoria subjetivistas sustentando os argumentos civilistas e as situações de sua aplicabilidade gerando dentro da sociedade um ser responsável pelos atos do Estado e como esse consiste em uma pessoa jurídica de direito público, os seus agentes que o representavam passariam a desenvolver essa responsabilização quando causasse dano a particular é o que defendia a Teoria da Culpa Subjetiva.

Marcelo Alexandrino elucida a respeito desse posicionamento:

⁴³GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 236.

⁴⁴GABURRI, op. cit., p. 242.

⁴⁵GABURRI, op. cit., p. 242.

[...] o Estado atua por meio de seus agentes, somente existia obrigação de indenizar quando estes, os agentes, tivessem agido com culpa ou dolo, cabendo, evidentemente, ao particular prejudicado o ônus de demonstrar a existência desses elementos subjetivos.⁴⁶

Portanto, como o Estado se eximia da responsabilidade procuravam através da irresponsabilidade civil fundada na ideia da culpa identificar aquele que deu causa ao dano, ou seja, a justificativa era atribuída aos seus agentes, para o Estado estes que cometia os erros.

A caracterização da culpa era algo requerido pelo Estado, na qual era imposta à vítima essa responsabilidade, porém era raramente possível essa demonstração, pois esta tinha de apresentar os motivos pelos quais houve a lesão por dolo ou culpa do agente. No entanto, essa visão foi sendo readaptada e substituída por uma outra teoria na qual pregava não mais demonstrar a culpa do agente, dessa vez abarcava a Culpa da Administração, para que então houvesse a responsabilização e o Estado assumisse o encargo de indenizar era necessário comprovar a culpa no serviço ou falha do serviço.

Desta maneira foi sendo aplicada essa teoria e o particular que tivesse sido vítima das seguintes hipóteses a saber a “inexistência do serviço, mau funcionamento do serviço e o retardamento do serviço”⁴⁷ esses eram os motivos plausíveis para que pudesse caracterizar o mau comportamento do Estado por meio dos agentes estatais e quando fosse demonstrado a culpa a vítima teria direito ao ressarcimento.

Assim como expõe Fernando Gaburri ao dizer:

[...] o lesado não precisaria identificar o agente causador do dano, bastando-lhe comprovar, tão somente, o mau funcionamento do serviço público, o que levou o fato a ser denominado com culpa anônima ou falta de serviço.⁴⁸

Embora ambas as teorias preocupassem em responsabilizar o Estado, estas eram baseadas na ideia da culpa que fortemente predominava em todo o seu contexto, no entanto, os objetivos pelas quais foram criadas não alcançavam satisfatoriamente as vítimas, sendo que as mesmas em algumas situações não

⁴⁶ALEXANDRINO; PAULO, op. cit., p. 723.

⁴⁷Id. Ibid., p. 723.

⁴⁸GABURRI, op. cit., p. 245

tinham como demonstrar negligência ou imprudência do agente estatal. Logo, como esta era causa condicionante para que existisse o dever de indenizar, em alguns casos as vítimas não alcançavam sucesso no processo judicial na qual pleiteava por uma indenização. Em razão da frustrante incumbência colocada à vítima acerca de provar a culpa, esse foi o fator preponderante que levou ao declínio do progresso da teoria subjetiva que aos poucos foi dando espaço para uma nova teoria em que o elemento culpa não seria necessário.

Foi nesse sentido que Fernando Gaburri precisamente demonstrou ao referir-se as essas teorias, pois,

[...] como a dificuldade da vítima em provar a culpa do Estado, ainda que anônima, era tarefa demasiadamente árdua, o sistema de responsabilidade civil brasileiro deu um passo adiante, admitindo a responsabilidade objetiva.⁴⁹

O desdobramento se deu após o período em que a responsabilidade civil do Estado se dividia em duas vertentes a culpa civil e culpa administrativa. Não obstante, o impasse permanecia, uma vez que o lesado tinha que demonstrar a culpa do agente, ou a posterior no serviço, e o Estado logo se eximiam quando o funcionário era identificado, e quando não, o lesado não lograva êxito no processo e ficava no prejuízo.

Porquanto enfraquecida essas teorias por não trazerem soluções plausíveis aos lesados, pois estes ficavam obrigados demonstrar a culpa, além da lesão injusta, ficavam na obrigação de comprovar a falta e falha no serviço para obter a indenização o que tornava o processo mais dificultoso era verdadeiramente um grande desafio para a sociedade diante desta obrigação ao qual era imposta.

3.2.3 Responsabilidade Objetiva do Estado

A responsabilidade civil do Estado que por muito tempo não entrou em questão, mas que fortemente essa ideia de responsabilidade foi subliminar, pois quando se tratava de o Estado ser causador do dano, a reparação era uma hipótese extinta, por existir aqueles que dizia ser este um ser supremo e,

⁴⁹Id. Ibid, op. cit., p. 245-246.

portanto, se eximia dessa responsabilidade. Foi então, que após estudos “consagraram a ideia de que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado respondem pelos danos que seus funcionários causem a terceiros.”⁵⁰ A chamada responsabilidade objetiva do Estado.

Voltada principalmente para trazer a responsabilização a teoria objetiva, enquadrou-se perfeitamente também para responsabilizar o Estado, sendo que para esta é prescindível a demonstração de culpa, e com isso alcançava um andamento processualmente mais célere, pois aquele acionasse judicialmente por meio de processo em que pleiteasse por indenização em demandando em face ao Estado, era dado aquele a esperança para um resultado satisfatório, visto que, não era necessário demonstrar a culpa apenas o nexo causal existente no ato danoso.

Esta é perspectiva delineada por Maria Helena Diniz:

[...] por comportamento danoso de seu funcionário, fundada na teoria do risco, segundo a qual basta, para que o Estado responda civilmente, que haja dano, nexo causal com o ato do funcionário e que o funcionário se ache em serviço no momento do evento prejudicial a direito particular, não requerendo a averiguação do dolo ou culpa do agente público, sendo suficiente que, nessa qualidade, tenha causado dano a terceiro.⁵¹

A responsabilidade objetiva foi apresentada com o desígnio de extirpar a demonstração da culpa nas obrigações, visando garantir uma maior proteção aos indivíduos, inseridos na ideia de quem não deve gerar o dano, porém gerando-o tem o dever de repará-lo. Aquela conduta ineficiente frustrante que os indivíduos passavam conquistava um novo conceito de igualdade entre as partes litigantes, mesmo que esse fosse o Estado. Todavia, vale ressaltar que não foi extinta a teoria subjetiva, ela passou a ser aplicada em algumas situações específicas em que se faz necessário a demonstração da culpa.

Foi introduzido na “[...] Emenda Constitucional nº.1, de outubro de 1969,”⁵² a primeira responsabilização do Estado de forma objetiva, recepcionada pelo Código Civil brasileiro de 1946, passou-se então a aplicação dessa nova

⁵⁰DINIZ, op. cit., p. 666.

⁵¹DINIZ, op. cit., p. 666.

⁵²GONÇALVES, op. cit., p. 154. Art. 107. “As pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros”.

teoria onde submetia o Estado aos mesmos encargos enfrentados pelos seus administrados. Devido à grande repercussão alcançada essa teoria encontra sustentáculo como fundamento basilar a Constituição Federal de 1988 na qual assegurou ao Estado o direito de assumir a responsabilização em indenizar o administrado que sofrer danos cometidos por um dos seus agentes.

Segundo Pablo Stolze Gagliano na responsabilidade civil objetiva,

[...] o dolo ou culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente é necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.⁵³

Deste modo, duas teorias foram suscitadas uma distinta da outra, porém ambas procuram explicar de que forma o Estado seria responsável. A teoria do risco administrativo e a teoria do risco integral. A primeira defende que o Estado seria responsável quando surgisse um ato lesivo, porém observa-se, se há excludentes de responsabilidade civil, assim como houvesse culpa exclusiva da vítima, caso fortuito, força maior e fato exclusivo de terceiro nestes casos permite ao Estado afastar a sua responsabilidade. Na segunda o Estado assume totalmente a responsabilidade independentemente das excludentes da responsabilidade a caracterização do dano é o suficiente para que então haja a reparação.

Depreende-se Pablo Gagliano Stolze a respeito ao sentido da teoria do risco integral:

A teoria em epigrafe leva a ideia de responsabilização as mais elucubrações. De fato, a sua aplicação levaria a reconhecer a responsabilidade civil e qualquer situação, desde que presentes os três elementos essenciais, desprezando-se quaisquer excludentes de responsabilidade, assumindo a Administração Pública, assim, todo o risco de dano proveniente da sua atuação.⁵⁴

Conforme Marcelo Alexandrino ainda sustenta que:

Segundo essa teoria, basta a existência do evento danoso e do nexos causal para que surja a obrigação de indenizar para a

⁵³GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 58-59.

⁵⁴GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 237.

Administração, mesmo que o dano decorra de culpa exclusiva do particular.⁵⁵

Diante o exposto, a teoria do risco integral traria grandes despesas para a administração pública, o que levou o ordenamento jurídico a não adota-la pois, teria que ressarcir qualquer dano que o administrado sofresse pelo poder estatal. Segundo o entendimento de Marcelo Alexandrino, é uma teoria “injusta, absurda e inadmissível no direito moderno.”⁵⁶

Em razão disso, o ordenamento jurídico brasileiro aderiu a Teoria do Risco Administrativo. Como já salientado, o Estado só indenizará o particular quando houver o dano, somente exclui da vítima a comprovação da culpa. Mas pelo fato injusto que a administração por meio de seus agentes tenha causado ao particular o mesmo fica obrigado a reparar-lo. Como aponta Maria Helena Diniz que “[...] isso não significa que o Estado é responsável em qualquer circunstância aplicando-se, no que couber, as excludentes de responsabilidade, podendo a culpa da vítima afastar ou diminuir essa responsabilidade.”⁵⁷

Entende Marcelo Alexandrino que “[...] existindo o fato e o nexos direto de causalidade entre o fato e o dano ocorrido, presume-se a culpa da Administração.”⁵⁸ É possível extrair com isso que ao Estado é atribuído o dever de indenizar, excluindo a hipótese remota em que o Estado não era responsabilizado, assim, cabendo a ele o pagamento da indenização a vítima quando esta sofra algum prejuízo, deste modo, a responsabilidade civil do risco administrativo contribuiu para que o Estado sempre quando houver o nexos causal e o dano, relacionados à atuação da Administração Pública possa reparar o dano causado ao administrado.

Apontamento registrado por Sérgio Cavalieri Filho em que:

“[...] a teoria do risco administrativo importa ao Estado a responsabilidade pelo risco criado pela sua atividade administrativa. O que se tem que verificar é, apenas, a relação de causalidade entre a ação administrativa e o dano sofrido pelo administrado.”⁵⁹

⁵⁵ALEXANDRINO; PAULO, op. cit., p. 724.

⁵⁶Id. Ibid., p. 724.

⁵⁷DINIZ, op. cit., p. 157.

⁵⁸ALEXANDRINO, PAULO, op. cit., p. 723.

⁵⁹CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 243.

Alcançando essa nova concepção de responsabilização, o Estado assume totalmente a igualdade diante do particular, visto que, a prerrogativa do risco agora abordado concentra-se no vínculo da existência do dano e o nexo causal tornando irrelevante a demonstração da culpa.

Em suma, a teoria do risco trouxe o reconhecimento para a responsabilidade objetiva, pois seu fundamento estava explícito reforçando, nesse sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, quando diz que:

É chamada teoria da responsabilidade objetiva, precisamente por prescindir da apreciação dos elementos subjetivos (culpa ou dolo); e também a chamada teoria do risco, porque parte da ideia de que a atuação estatal envolve um risco de dano, que lhe é inerente.⁶⁰

Insta destacar, que a partir da teoria do risco foi imputado ao Estado a obrigação de reparar por meio de indenização ao particular, devido o prejuízo que seus agentes causassem a terceiros, superando a responsabilidade subjetiva passou-se então, a ser a teoria mais adequada na sociedade hodierna devido aos avanços surgindo a necessidade de assegurar a reparação do dano sofrido, todavia não deixando de aplicar a responsabilidade subjetiva.

3.3 Excludentes de Responsabilidade Civil

As excludentes de responsabilidade civil consistem no meio pelo qual o Estado não terá a obrigação de reparar o dano, ou seja, modalidade essa que garante na análise da ocorrência do dano se comprovada a incidência de uma das excludentes, permitirá ao Estado ser isento do dever de reparação ou a depender do fato, poderá pleitear pela mitigação e responder concorrentemente com a vítima. Assim quando ocorre a configuração em um determinado momento de uma das excludentes de responsabilidade o Estado tem o ônus de provar se deu causa ou não ao dano e, então, procurar se eximir da responsabilidade, por ser as excludentes uma espécie de impedimentos para responsabilização.

As excludentes são elementos que oferecem maiores argumentos ao lesante, esse sim faz jus a prerrogativa de usufruir dessa ferramenta como uma

⁶⁰DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella: **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.p. 701.

maneira de provar que não houve responsabilidade pelo dano ou até mesmo em algumas situações a própria vítima que deu causa ao dano, visto que, haverá uma interrupção do nexo causal.

Portanto, ressalta Hálisson Rodrigo Lopes que:

Haverá casos em que o Estado, por não ter provocado o dano, não será obrigado a reparar ou indenizar a vítima pelos danos, [pois,] essas causas excluem a responsabilidade civil, uma vez que rompe o nexo causal entre a conduta e o dano.⁶¹

Desta maneira, aduz que as excludentes são exonerações de responsabilidade, tanto de pessoa jurídica como pessoa física, onde ambas utilizarão arguindo como defesa para eliminar a obrigação de reparação junto à vítima.

3.3.1 Culpa Exclusiva da Vítima

Uma das maneiras para se excluir a responsabilidade é verificar se a vítima não propiciou para a ocorrência do dano. A culpa exclusiva da vítima tira a imputação da responsabilização face ao Estado, pois se a própria vítima originou o dano ou de uma forma contribuiu para o dano deverá arcar com as consequências.

Ao referir-se em participação da vítima para o ato danoso é necessário analisar se essa teve uma contribuição direta ou indireta, ou seja, na primeira pode-se aplicar a culpa exclusiva, pois agiu com o propósito de gerar o dano, então, o Estado não terá a obrigação de reparar ou indenizar a vítima devido a mesma ter provocado o dano e conseqüentemente ter atuado com a conduta de romper o nexo causal. Na segunda análise quando a vítima age indiretamente haverá uma mitigação na responsabilidade, nessa caracteriza a culpa concorrente que embora a vítima não tenha participação direta o agente lesante contribuiu para o dano, nesse caso a responsabilidade será rateada entre os sujeitos.

Preconiza, Celso Antônio Bandeira de Mello em que:

⁶¹RODRIGO LOPES; LEMOS, op. cit., p. 4.

Hipóteses haverá em que o evento lesivo seja fruto de ação conjunta do Estado e do lesado, concorrendo ambos para a geração do resultado danoso. Ainda que não haverá falar em excludente da responsabilidade estatal. Haverá sim, atenuação do quantum indenizatório, a ser decidido na proporção em que cada qual haja participado para a produção do evento.⁶²

Com respaldo no ordenamento jurídico brasileiro a culpa concorrente tem previsão no artigo 945 do Código Civil brasileiro que expõe:

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.⁶³

Assim, ensina Maria Sylvia Zanella de Pietro que:

Quando houver culpa da vítima, há que se distinguir se é culpa exclusiva da vítima ou concorrente com o Poder Público; no primeiro caso, o estado não responde; no segundo, atenua-se a responsabilidade, que se reparte com a da vítima.⁶⁴

No julgado a seguir exposto, vislumbra a irresponsabilidade do Estado, tendo em vista a contribuição da vítima para o evento danoso:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DNIT. ACIDENTE DE TRÂNSITO (ATROPELAMENTO DE PEDESTRE). VÍTIMA QUE ADENTRA RODOVIA PARA RETIRADA DE SEMOVENTE (ANIMAL). RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. EXCLUDENTE DO NEXO DE CAUSALIDADE. 1. Narram os autos que o Autor foi vítima de atropelamento na BR-230, KM 19.7, no Estado da Paraíba, quando adentrou na pista de rolamento para a retirada de um cachorro que fora atropelado. 2. 2. A teoria da responsabilidade objetiva do Estado, consagrada no art. 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, impõe ao poder público o dever de ressarcir os danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, independentemente da comprovação de culpa. 3. Para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos, quais sejam: a ação estatal, a ocorrência de dano e o nexo de causalidade entre a ação estatal e o dano. Na ausência de algum desses requisitos ou na presença de causa excludente ou atenuante - culpa exclusiva ou

⁶²BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 27. ed. rev. atual. até a Emenda Constitucional de 64. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 1024.

⁶³ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 190.

⁶⁴DI PIETRO, op. cit., p. 707.

concorrente da vítima no evento danoso -, a responsabilidade estatal será afastada ou mitigada. 4. Do que há nos autos, verifica-se que o acidente que vitimou o Autor decorreu de sua culpa exclusiva, visto ter agido negligentemente com a sua própria segurança, ao atravessar a rodovia para a retirada de um animal, assumindo riscos ao fazê-lo. E, sendo a culpa exclusiva da vítima uma circunstância excludente donexo causal, não há como responsabilizar o Estado pelos danos decorrentes do acidente, por estar ausente um dos requisitos indispensáveis da reparação civil. 5. Indenização dos danos morais que se faz indevida. 6. Apelação do Particular prejudicada e Apelação do DNIT provida.⁶⁵

(TRF-5 - AC: 30178620124058200, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Data de Julgamento: 20/02/2014, Terceira Turma, Data de Publicação: 11/03/2014)

Portanto, comprovada a participação da vítima, eximisse a responsabilidade do agente estatal, pois não poderá responder pelo dano se não foi o causador. Todavia, existindo a participação do Estado concomitantemente com a vítima para o evento danoso, a responsabilização será proporcional para ambos.

3.3.2 Caso Fortuito e Força Maior

Também são espécies de excludentes de responsabilidade o caso fortuito e força maior, que segundo a doutrina há uma divergência, pois a grande problemática encontra-se na conceituação, porém, não obstante a responsabilização.

Consoante entende por força maior com um evento que ocorre alheio a vontade do agente, portanto, um acontecimento inevitável em que poderá causar um resultado danoso, todavia o Estado não se responsabilizará pelo resultado provocado, ou seja, não será imputado nenhuma responsabilização. No caso fortuito o acontecimento é imprevisível, porém não inevitável, entende-se por fato em que há interferência humana na conduta.

⁶⁵BRASIL. Tribunal Regional Federal (5 Região). **Apelação cível nº30178620124058200** Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Data de Julgamento: 20/02/2014, Terceira Turma, Data de Publicação: 11/03/2014). Disponível em: <<http://trf5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25012294/ac-apelacao-civel-ac-30178620124058200-trf5>>. Acesso em: 20 out 2014.

Interessante expor o pensamento de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo:

[...] a noção de caso fortuito costumava se associada à imprevisibilidade (“fortuito” significa “obra do acaso”, “inesperado”), ao passo que a de força maior evocava eventos irresistíveis, isto é, acontecimentos a cujo desenrolar não se poderia opor resistência eficaz. De fato, não existe possibilidade de se evitar o resultado em uma situação de força maior(irresistível), ainda que esse resultado possa ser previsto. Já na hipótese de caso fortuito (imprevisível), não existe possibilidade de se antever o resultado. Em ambas as circunstâncias, portanto, ao fim e ao cabo, o resultado é inevitável- ou porque não se podia prever, ou porque, mesmo estando previsto, não era possível impedir a sua ocorrência.⁶⁶

Diante do exposto, fica elucidado sobre a tão problemática criada por essas excludentes, porque embora sejam eventos que quando acontecem causem danos as vítimas, ainda que inesperado, essas excludentes rompem o nexo de causalidade o que desobriga o Estado em reparar o dano. Nessa hipótese, Maria Helena Diniz trata que o Estado se desobriga de reparar o dano se o fato que gerou o dano tiver sido irresistível, assim não há cogitação para que o Estado o repare, pois não foi ele o causador do dano. Porém, a referida autora traz uma ressalva quanto ao caso fortuito, segundo ela não é uma hipótese de excludente de responsabilidade, ao referir-se que “já se decidiu que a força maior (fato da natureza), em regra, é causa excludente de responsabilidade, mas o mesmo não se poderá dizer do caso fortuito.”⁶⁷

Daí surge a indagações se ambas as excludentes exime a responsabilidade do Estado ou apenas uma delas, mas essa questão fica superado, vez que como o código não traz a distinção entre ambas aplica-se então excludentes, e logo, o Estado não será imputado de repara o dano, desde que não tenha provocado, pois se o mesmo der causa ao dano terá a obrigação de repara-lo. Nesse sentido expõe o entendimento de Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo que sustenta que “[...] caso fortuito e força maior- sem distinção entre um e outro devem ser considerados excludentes da responsabilidade civil da administração pública.”⁶⁸ Assevera o seguinte julgado:

⁶⁶ALEXANDRINO, PAULO, op. cit., p. 735.

⁶⁷DINIZ, op. cit., p. 670.

⁶⁸ALEXANDRINO, PAULO, op. cit., p. 740.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO. DEMORA NO RESTABELECIMENTO. TEMPORAL OCORRIDO NAS REGIÕES NORTE E NORDESTE DO ESTADO EM DEZEMBRO DE 2012. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. CAUSA EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE CIVIL CONFIGURADA. A prova constante nos autos é farta a demonstrar que o temporal que assolou parte deste Estado nas datas apontadas na exordial ultrapassou os limites do previsível, caracterizando força maior, tanto que vários Municípios decretaram Estado de Emergência, inclusive aquele onde reside o autor. Não se olvida que a responsabilidade da ré, enquanto concessionária de serviço público, é regida pelo art. 37, § 6º, da CF/88. Todavia, o fato de se tratar de atividade regida pelo regime da responsabilidade objetiva apenas afasta a necessidade da demonstração da culpa. A existência de nexos causal, porém, continua a ser exigida. Havendo a caracterização de força maior rompe-se o nexo de causalidade e, conseqüentemente, exclui a responsabilidade civil pelos danos causados. Nesse contexto, considerando a absoluta excepcionalidade do evento, devidamente evidenciado nos autos, o prazo utilizado pela demandada para restabelecimento do serviço não se mostrou excessivo, restando, ao contrário, devidamente justificado, o que afasta a pretensão indenizatória. Sentença de improcedência mantida. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70059336909, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em 16/07/2014).⁶⁹

(TJ-RS - AC: 70059336909 RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Data de Julgamento: 16/07/2014, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 21/07/2014)

Desta forma, força maior e caso fortuito são excludentes de responsabilidade, ainda que muitos não dispõem de sua distinção, nessas hipóteses o Estado se exime da responsabilidade frisando-se que o resultado danoso não tenha sido provocado pelo mesmo. Consoante o entendimento de Celso Antônio Bandeira de Melo ao dizer que “o que exime o Poder Público de responder é sempre a não- configuração dos pressupostos.”⁷⁰

Tramita no Senado Federal projeto de lei de nº 718/2011 proposto pelo senador Aécio Neves, que propõe sobre a responsabilidade civil do Estado. O

⁶⁹BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio grande do Sul. Apelação Cível70059336909 RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Data de Julgamento: 16/07/2014, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 21/07/2014). Disponível em: <<http://tjrs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/130602435/apelacao-civelac70059336909rs>>.

Acesso em: 20 out 2014.

⁷⁰BANDEIRA DE MELLO, op. cit., p. 1025.

projeto trata da indenização ser proporcional quando houver causa de força maior e caso fortuito ambas excludentes de responsabilidade, assinala que:

Trata, também, o anteprojeto, das causas excludentes ou limitativas de responsabilidade excludentes nos casos de ruptura da cadeia causal imputável ao Estado; e limitativas nos de concorrência com ela daquelas causas (Capítulo V). Explicitou-se, ainda, que, em todas as hipóteses de pluralidade de causas, haverá proporcionalidade na responsabilização e, conseqüentemente, no valor do ressarcimento; e solidariedade entre os corresponsáveis (arts. 7º, p. único, 8º e 25).⁷¹

Assim, elucida o projeto de lei:

Art. 7º. São causas excludentes da responsabilidade a força maior, o caso fortuito, o fato de terceiro e a culpa exclusiva da vítima.

Parágrafo único - Se as ações ou omissões da pessoa jurídica, as faltas de serviço ou os fatos do serviço, da obra e da coisa, concorrerem com a força maior, do caso fortuito ou do fato de terceiro, bem como na hipótese de culpa da vítima, haverá responsabilidade proporcional.

Art. 8º. Se o dano for provocado por uma pluralidade de causas, todas deverão ser proporcionalmente consideradas na determinação do valor do ressarcimento.⁷²

Dessa forma, mesmo ainda em tramite este projeto, a sua finalidade é redistribuir a responsabilização quando houver causas de excludentes aqui mencionadas. Contudo, as excludentes em si são causas que rompem o nexo causal, retirando a responsabilidade do Estado em indenizar a eventuais vítimas.

⁷¹Projeto de lei do Senado nº 718/2011. **Responsabilidade civil do Estado**. Senador Aécio Neves. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=103540>. Acesso em: 22 out 2014.

⁷²Projeto de lei do Senado nº 718/2011. **Responsabilidade civil do Estado**. Senador Aécio Neves. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=103540>. Acesso em: 22 out 2014.

3.3.3 Estado de Necessidade

Estado de necessidade é também causa excludente de responsabilidade hipótese que decorre de um comportamento provocado ao qual deverá incidir a vítima uma reação conforme a necessidade do dano, para que essa excludente seja configurada não poderá a vítima exceder o comportamento além daquele previsto em lei.

Dispõe Maria Helena Diniz que o “[...] Estado não responderá quando, ao atuar por estado de necessidade, causar danos, ante a preponderância, nesse caso, de interesses gerais públicos sobre conveniências, bens ou direitos dos particulares.”⁷³

Assim, conceitua Pablo Stolze Gagliano que estado de necessidade, “consiste na situação de agressão a um direito alheio, de valor jurídico igual ou inferior aquele que se pretende proteger, para remover perigo iminente, quando as circunstâncias do fato não autorizarem outra forma de atuação.”⁷⁴ Consoante, prevê no art. 188 do Código Civil brasileiro, no seu inciso II:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:
II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.⁷⁵

Diante dessa situação, não ensejarão a responsabilidade do Estado se este proceder de acordo com o previsto em lei, existem circunstâncias em que as atividades do Poder Público atuarão em extrema necessidade, e então, deverão estar revestido dos requisitos relevantes para a configuração do estado de necessidade como “perigo atual e iminente de dano grave a bem jurídico,”⁷⁶ como coloca Marcos Araújo nas palavras de Canotilho para que ao Estado não seja imputado a responsabilidade.

⁷³DINIZ, op. cit., p. 670.

⁷⁴GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 150.

⁷⁵ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 160.

⁷⁶ARAÚJO, Marcos. **Responsabilidade civil do Estado**. Artigo do centro de Estudos Jurídicos da Sociedade Juxta Legem-CEJUSTA LOPES (Consultado em 29 jan 2007),2003. p.21. Disponível em:<http://www.juxtalegem.com.br/Responsabilidade_Civil_do_Estado.php>. Acesso em 31 dez 2013.

Assim, agindo o Estado no desempenho de sua atividade se exonera da reparação do dano, uma vez que, o nexo causal foi rompido e responderá quando sua atividade ultrapassar os limites estabelecidos em lei.

3.3.4 Culpa de Terceiro

No tocante, a excludente culpa de terceiro o código civil brasileiro prevê nos artigos 930 sobre a hipótese de responsabilização que terá o terceiro quando ocasionar dano a outrem. Para o Estado se eximir é necessário está comprovado que houve uma interferência de um terceiro o qual provocou o dano, pois demonstrará a inexistência do comportamento estatal.

Destarte, para Pablo Stolze Gagliano “[...] a atuação causal de um terceiro, sem que se possa imputar participação do autor do dano, o elo de causalidade restaria rompido.”⁷⁷ Em razão disso, o referido autor diz que a “matéria não é pacífica”, pois quando o terceiro rompe o nexo causal a vítima deveria demandar diretamente contra o causador do dano. Dessa maneira, fica explícita a isenção do Estado em face a vítima, responsabilizando o terceiro a reparar pelo dano provocado.

O julgado a seguir transcrito, refere a isenção da responsabilidade do Estado por interferência de culpa de terceiro:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO - DANOS MATERIAIS E MORAIS - ACIDENTE DE VEÍCULO ENVOLVENDO AMBULÂNCIA PERTENCENTE AO ESTADO - CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIRO DEMONSTRADA - CONFISSÃO DE CULPA DO MOTORISTA DO VEÍCULO CAUSADOR DO ACIDENTE - EXCLUDENTE DEVIDAMENTE CARACTERIZADA - INEXISTÊNCIA DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA DO AGENTE PÚBLICO E O EVENTO LESIVO - CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO. - Inviável a responsabilização civil do Estado e a sua obrigação de reparar os possíveis danos materiais e morais sofridos pela parte autora, se devidamente caracterizada a culpa exclusiva de terceiro pelo evento danoso.⁷⁸

⁷⁷ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 165.

⁷⁸BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande Do Norte. Apelação Cível 70922 RN 2011.007092-2 Relator: Des. Aderson Silvino, Data de Julgamento: 19/07/2011, 2ª Câmara Cível. Disponível em: <<http://tj-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20104944/apelacao-civel-ac-70922-rn-2011007092-2>>. Acesso em: 20 out 2014.

(TJ-RN, Relator: Des. Aderson Silvino, Data de Julgamento: 19/07/2011, 2ª Câmara Cível).

Como para o Estado ter o dever de reparar o dano é relevante que haja o nexo de causalidade, no caso em que o terceiro interfere culposamente ou não, entende-se que o evento será de responsabilidade deste, assim mostra que o Estado fica isento de arcar com o ônus da indenização. Sustenta Maria Helena Diniz quando ao inferi que “o Estado ficará isento de responsabilidade se houver ação direta de terceiro, interferindo-se danosamente na relação jurídica entre particular e poder público e se comprovar que este último não concorreu para existência do dano.”⁷⁹

Enfim, quando a própria Administração Pública for a causadora do dano será responsabilidade, todavia se não for a propulsora do evento não tem motivos para reparar o dano o que leva a ser responsável o terceiro que produziu o fato de acordo com a sua evidência.

⁷⁹DINIZ, op. cit., p. 670.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ERRO JUDICIÁRIO NA ESFERA PENAL

Tendo em vista, a análise do estudo a respeito da responsabilidade civil e adentrando-se ainda no campo da responsabilidade civil do Estado, verificou-se que ambas as responsabilidades funda-se na pretensão da reparação, ou seja, quando há uma relação de dano provocado por determinada pessoa física ou jurídica, então apta será esta para reaver o dano, e conseqüentemente, ressarcir a vítima dos prejuízos sofridos pelo ato danoso. Essa sim é a finalidade da responsabilidade, não seria diferente quando se tratar da responsabilidade civil por erro judiciário a responsabilização será analisada de acordo com o previsto em lei, dessa forma, compreende-se que infringido os pressupostos necessários para configuração do ato, surge então o dever de reparação por parte do Estado ao prejudicado.

Quando essa análise é realizada na esfera penal, é necessário ainda mais aprofundamento ao caso concreto, vez que a decisão de uma sentença prolatada por um magistrado terá uma grande repercussão para o condenado, tanto na esfera moral quanto patrimonial, deste modo, extrai quão potencial tem o valor de uma decisão, pois caso o magistrado venha agir de forma a não observar os ditames da lei ou até mesmo com desídia, a responsabilização pela sentença injusta por erro judiciário será do Estado.

Deste modo, segundo o entendimento de Alexandre Cebrian Araújo Reis, a responsabilização para a indenização no juízo cível requer uma análise nos seguintes critérios:

A sentença criminal deve ser anterior à sentença civil - se a sentença civil já tiver sido prolatada, não sofrerá nenhuma influência da decisão criminal superveniente. É por isso que lei, com o escopo de evitar a coexistência de decisões contraditórias, faculta ao juiz civil suspender o curso do processo, até o julgamento definitivo da ação penal, pelo prazo máximo de 1 ano (art. 64, parágrafo único, do CPP, e art. 265, IV, a, e § 5º, do CPC).

A sentença deve condenar ou absolver o acusado - nenhuma influência exercerá sobre a jurisdição civil a decisão que não tenha decidido, de modo certo, sobre a existência do fato e sobre quem seja seu autor. Daí por que algumas decisões, embora tenham caráter definitivo, não geram reflexo para o julgamento

civil, como a decisão de pronúncia, de impronúncia, a que declara extinta a punibilidade etc.
A sentença não pode estar sujeita a recurso - apenas a sentença transitada em julgado exerce predomínio sobre o julgamento civil.⁸⁰

Portanto, considera-se como uma responsabilização vigorada por parâmetros estabelecidos constitucionalmente, e quando descumpridos pela tutela jurisdicional através de atos dos magistrados, assegura a Constituição Federal que essa violação culminará em responsabilização do Estado, consoante prevê o art. 37, § 6º da Constituição Federal de 1988:

Art. 37.[...]

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.⁸¹

Ainda, de acordo com o consagrado texto constitucional o respaldo jurídico para configurar o erro judiciário está mencionado no art. 5º, inciso LXXV, da Lei Maior, esse é o texto fundamental utilizado para que o Estado seja responsável civilmente, por condutas ensejadoras dos agentes estatais quando causarem prejuízos a terceiro.

Assim, os magistrados quando atuarem fazem em nome do Estado, e portanto, cabe a este o dever de indenizar, o que garante o Estado demandar ação regressiva em face do agente causador do ato danoso, assim como observa Carlos Roberto Gonçalves citando José Guilherme de Souza que:

[...] seja voluntário ou involuntário, todo erro que produza consequências danosas- em outras palavras, toda atividade judiciária danosa- deve ser reparado, respondendo o Estado civilmente pelos prejuízos, a ele assegurado o direito de regresso contra o agente público responsável pela prática do ato.⁸²

⁸⁰REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coordenador Pedro Lenza. São Paulo. Saraiva, 2012.p. 140.

⁸¹ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 42.

⁸²GONÇALVES, op. cit., p. 183.

Ratifica o entendimento Maria Helena Diniz ao dizer que “o serviço judiciário é, portanto, serviço público, logo, se for lesivo, é serviço danoso do Estado, e, obviamente, este deverá ser responsabilizado.”⁸³ Considera-se então indiscutível a reparação quando há erro judiciário, no sentido de ser o Estado o responsável pela indenização, porém há situações que o Estado será irresponsável civilmente, como salienta Maria Sylvia Zanella de Pietro que “a jurisprudência brasileira, como regra, não aceita a responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais [...]”⁸⁴

Todavia, Maria Helena Diniz discorda ao frisar que “[...] há responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais que tenham causado lesão material ou moral a outrem, que terá, por isso, direito a uma reparação pecuniária[...].”⁸⁵

Bem, ainda que sejam complexos tais entendimentos, o prejudicado diante de uma situação de equívoco do magistrado, não ficará sem ter tutelado o bem jurídico seja ele o bem maior a vida, assim como o bem patrimonial, porque a Constituição Federal assegura através do art. 5º, XXXV que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.”⁸⁶

Logo, quando a conduta do magistrado é exteriorizada ao proferir uma sentença judicial, e está viciada de vícios ou apresenta irregularidades contrárias a lei, embora implicitamente, o seu reconhecimento que só após uma análise de revisão seja possível detectar o erro, todavia, dentro desse intervalo procedimental a vítima passa por um momento de transtorno, de insegurança, e danos irreversíveis, podendo originar prejuízos moralmente e patrimonialmente, porque em algumas circunstâncias o prejudicado fica privado de certos comportamentos, ou até mesmo tem cerceado sua liberdade.

Perante esse fato, João dos Santos Carvalho Filho traz a possibilidade de uma análise por meio de:

[...] revisão criminal, ação especial que visa à desconstituição de sentença que contenha erro judiciário. Dispõe o art. 630 [do Código Processual Penal], que o tribunal, se a parte requerer,

⁸³DINIZ, op. cit., p. 682.

⁸⁴CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 719.

⁸⁵DINIZ, op. cit., p. 684.

⁸⁶ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 27.

poderá reconhecer o direito a uma justa indenização pelos prejuízos causados.⁸⁷

Desta forma, a responsabilidade civil do Estado por erro judiciário na esfera penal baseia-se no texto constitucional existente no art. 5º, inciso LXXV da Lei Maior como fora citado, que dispõe restritamente a responsabilização estatal quanto ao erro judiciário e prisão além do tempo previsto. Nestas situações serão conferidas a responsabilização do magistrado conforme a responsabilidade objetiva, ou seja, inexistindo a necessidade de demonstração da culpa do magistrado, como cita Marcelo Alexandrino “[...] a responsabilidade extracontratual do Estado é objetiva, isto é, independe de dolo ou culpa do magistrado.”⁸⁸

Deste modo, a sentença injustamente imposta ou até mesmo na hipótese em que ficar o prejudicado cerceado da liberdade porque não foi posto em liberdade em tempo oportuno, são hipóteses para a indenização, como visto por Maria Helena Diniz ao dizer que “o princípio da igualdade do ônus autoriza ao lesado por ato judicial reclamar reparação patrimonial ao Estado,”⁸⁹ ademais, o encargo ficará para o Estado, a responsabilidade de indenizar o lesado.

Em suma, quando há responsabilidade civil do Estado por erro judiciário na esfera penal, certos requisitos são avaliados e dentre eles o ato jurisdicional por meio da sentença, a conduta da vítima, a reparação indenizatória quando possível, por ser uma consequência do ato, se este vier a ser configurado. Por sua vez, a sentença é o marco propulsor para determinar ou não a responsabilidade estatal, porque se na sentença a decisão for privação indevidamente de um indivíduo, logo ensejará a culminação da responsabilidade do Estado, dessa maneira, expõe Carlos Roberto Gonçalves ao citar que “se a infração penal houver acarretado dano, a sentença condenatória terá também o efeito de tornar certa a obrigação de indenizar.”⁹⁰

Portanto, ao analisar esses requisitos é necessário verificar o grau de relação de um para com o outro, porque um origina outro, há um encadeamento, porque se a conduta da vítima for favorável para o evento danoso, implica dizer

⁸⁷CARVALHO FILHO, João dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 21 ed. ver. e ampl. e atual. até 31/12/2008. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 546.

⁸⁸ALEXANDRINO, PAULO, op. cit., p. 745.

⁸⁹DINIZ, op. cit., p. 686.

⁹⁰GONÇALVES, op. cit., p. 342.

que não há responsabilidade estatal, adentra-se portanto, nas hipótese de excludentes de responsabilidade, e conseqüentemente a participação do Estado dentro desse liame não terá uma eficácia indenizatória. Exceto, quando a conduta da vítima concorrer com o Estado, ou ainda, quando for vítima do excesso de penalidade, ou seja, que tenha cumprido a pena determinada e mesmo assim, não tenha sido posta em liberdade, deixando-o cerceado sua liberdade, nesse caso sim haverá obrigação do Estado em ressarcir a vítima em decorrência do fato.

Como estabelece o Código de Processo Penal no seu art. 630:

Art. 630. O tribunal, se o interessado o requerer, poderá reconhecer o direito a uma justa indenização pelos prejuízos sofridos.

§ 1º Por essa indenização, que será liquidada no juízo cível, responderá a União, se a condenação tiver sido proferida pela justiça do Distrito Federal ou de Território, ou o Estado, se o tiver sido pela respectiva justiça.

§ 2º A indenização não será devida:

- a) se o erro ou a injustiça da condenação proceder de ato ou falta imputável ao próprio impetrante, como a confissão ou a ocultação de prova em seu poder;
- b) se a acusação houver sido meramente privada.⁹¹

Diante do exposto, o Código de Processo Penal trouxe duas situações, estabelecendo o direito a indenização e logo em seguida o exclui, quando não houver indícios que comprovem a autoria do delito. Firma, portanto, Carlos Roberto Gonçalves, explicando esse artigo que “se o erro tem por causa a conduta do próprio autor da ação de revisão penal, não se pode atribuir responsabilidade civil do Estado. Falta, na hipótese, o necessário nexa causal.”⁹²

Assim não há porque questionar a responsabilidade civil do Estado nessa situação, pois foi excluída pelo comportamento da vítima. Em suma, quando o prejudicado for vítima de erro judiciário, nesse aspecto da esfera penal, caberá ao Estado a obrigação de indenizar a vítima, restituindo ou compensado da melhor forma possível pelo prejuízo que ocasionou seu agente.

⁹¹ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9. ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 446.

⁹²GONÇALVES, op. cit., p. 186.

4.1 Conceito De Erro Judiciário

Ao definir-se então, que é o Estado o garantidor da responsabilização quando há erro judiciário, fica elucidado que é assegurado a vítima o direito de buscar a solução do conflito ao qual foi gerado, conforme o art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, que prevê que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”⁹³ Assim como o poder judiciário compõe e, é composta pelos agentes que agem em nome da Administração (Estado) parte do princípio que a responsabilidade é do Estado.

Assim, o texto constitucional trouxe no disposto do art. 37, § 6º a responsabilidade alcançando também no art. 5º, inciso LXXV sobre essa responsabilização, daí passa-se a encarar como disciplinado pelo Estado as atividades em exercício do Poder Judiciário.

Portanto, entende-se que erro judiciário decorre de uma atividade eminentemente estatal, uma vez que, haja comprovadamente a demonstração do elo do nexos causal e o dano. De acordo com alguns autores, dentre eles Sérgio Cavalieri Filho, relata que o art. 37, §6º da Constituição Federal trata o assunto da responsabilidade estatal como um contexto ampliativo, porquanto ao se referir o Art. 5º LXXV, restringe-se a erro e a prisão além da data da sentença.

Contudo, vale ressaltar que erro judiciário consiste na aplicação de uma medida contrária ao previsto em lei originado de uma conduta do magistrado que instituído pelo Estado causando consequências graves a vítima. Como bem anota Sérgio Cavalieri Filho que “por erro judiciário deve ser entendido o ato jurisdicional equivocado e gravoso a alguém, tanto na órbita penal como civil; ato emanado da atuação do juiz (decisão judicial) no exercício da função jurisdicional.”⁹⁴

Porquanto, o erro judiciário não se restringe exclusivamente à esfera criminal, ele abrange outros ramos do direito e quando existe a inobservância no direito da vítima se configura o dano surgindo a cominação de uma possível indenização pelo Estado, bem coloca Paulo Nader ao referir que “relativamente

⁹³ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 27.

⁹⁴CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 293.

ao judiciário, há danos pelos quais o Estado responde e outros de responsabilidade dos magistrados.”⁹⁵

É difícil configurar o erro judiciário, uma vez que, não é o simples fato de divulgar que a sentença foi erroneamente prolatada que garante ao prejudicado o direito ao ressarcimento, daí o porquê de uma análise profunda do fato, é *mister* que a comprovação fique evidenciada diante da violação de um direito. É o que discorre Sérgio Cavalieri Filho:

Será preciso uma decisão contrária à lei ou à realidade fática, baseada em fatos falsos, irrealis, inexistentes, e não em simples erro de perspectiva; falsa percepção ou interpretação dos fatos, como, por exemplo, condenação de pessoa errada, aplicação de dispositivo legal impertinente, ou o indevido exercício da jurisdição, motivada por dolo, fraude ou má-fé.⁹⁶

Com o advento do art. 927, parágrafo único, do Código Civil Brasileiro, a responsabilidade é objetiva, assim o Estado como garantidor da ordem pública considerado por toda sociedade aquele capaz de pacificar conflitos, de assegurar a aplicação eficaz e plena do direito nas suas decisões é também responsável pela indenização. Sérgio Cavalieri Filho trouxe o assunto informando que “[...] haverá a responsabilidade do Estado sempre que possa identificar um laço de implicação recíproca entre a atuação administrativa, ainda que fora do estrito exercício da função, e o dano causado a terceiro,”⁹⁷ o que propaga assegurar a responsabilidade do Estado por erro judiciário.

A justiça é uma pretensão para o homem, na qual visa por meio dela dirimir a lide, nela que a sociedade coloca a maior garantia de conquista, pois é através do meio jurisdicional que as partes envolvidas buscam uma solução. Mas quando essa solução configura em uma decisão equivocada, frustrante para a vítima devido um ato do Estado através de seus agentes que ocasionou erros judiciais, que poderá ser identificado como *in iudicando* tanto como o *in procedendo*. Elucidando que no primeiro o erro é detectado no procedimento ainda não findo o processo, já o segundo o erro identificado no julgamento o processo já concluído, portanto com vícios.

⁹⁵NADER, op. cit., p. 337.

⁹⁶CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 293.

⁹⁷Id. Ibid., p. 247.

Segundo Cristiano Chaves de Farias “[...]erro judiciário é pressuposto ético-jurídico indiscutível. É talvez o dano mais cruel que o cidadão pode experimentar, vindo do Estado.”⁹⁸ É verdadeiramente uma situação de irreversível valor, o impacto causado, transforma toda a vida do prejudicado.

Desta forma, configurada a lesão o Estado tem a função precípua de proteção ao indivíduo contra eventuais arbitrariedades por erro no judiciário restabelecendo ao prejudicado ao *status quo ante*, visando reparar a situação que fora atingida, por essa razão Marcelo Alexandrino expõe “[...] se o indivíduo é condenado (na esfera penal) em virtude de sentença que contenha erro judiciário, tem direito, contra o Estado, a reparação do prejuízo,”⁹⁹ desta maneira, faz emergir a obrigação de reparação a vítima pelo dano sofrido.

É o que coloca João dos Santos de Carvalho Filho ao dizer que “[...] se o indivíduo é condenado em virtude de sentença que contenha erro judiciário, inclusive por conduta culposa do juiz, tem ele direito à reparação dos prejuízos a ser postulado em ação ajuizada contra o Estado.”¹⁰⁰

Sustentando o pensamento, vale ressaltar, Paulo Nader expando que “assim agindo, o funcionário se apresentaria como representante do Estado, vinculando-o ao seu ato. Como se nota, a teoria prescinde do elemento culpa na caracterização da responsabilidade do Poder Público.”¹⁰¹

Assim, como demonstra o julgado a seguir, a respeito do direito de indenização devido a falha do Estado:

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRISÃO ILEGAL (11 DIAS). AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR DATIVO ACERCA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANDADO DE PRISÃO CUMPRIDO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ERRO JUDICIÁRIO CARACTERIZADO. FALHA DO JUDICIÁRIO. RECURSOS DESPROVIDOS. "Não obstante esse direito já estivesse explicitado no Código de Processo Penal, a Constituição Federal de 1988, no art. 5º, LXXV, alcançou o direito à indenização por erro judiciário à condição de garantia fundamental do cidadão, ao dispor que 'o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que fica preso além do tempo fixado na sentença'. (...) 2ª

⁹⁸DE FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil**: teoria geral responsabilidade civil. v.3. Salvador: Jus Podium, 2014.p. 718.

⁹⁹ALEXANDRINO, PAULO, op. cit., p. 744.

¹⁰⁰CARVALHO FILHO, op. cit., p. 546-547.

¹⁰¹NADER, op. cit., p. 323.

Câmara Cível - TJPR 2 Para Luiz Antônio Soares Hentz 'opera com erro o juiz sempre que declara o direito a um caso concreto, sob falsa percepção dos fatos; a decisão ou sentença divergente da realidade conflita com os pressupostos da justiça, entre os quais se insere o conhecimento concreto dos fatos sobre os quais incidirá a norma jurídica' (Indenização do Erro Judiciário. São Paulo: Leud, 1995, p. 31). (Rui Stoco, Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 1047-1048).¹⁰²
(TJ-PR 9642355 PR 964235-5 (Acórdão), Relator: Lauro Laertes de Oliveira, Data de Julgamento: 30/10/2012, 2ª Câmara Cível).

O erro judiciário é uma consequência de uma conduta equivocada do magistrado que incorre sobre determinado indivíduo que inocente passa a ser culpado. Incorrendo o erro judiciário o Estado procura reestabelecer a vítima pelos prejuízos sofridos, por meio de indenização que é uma medida compensatória, uma vez que, pelo dano o valor pecuniário não supre o sofrimento vivenciado, portanto, através de uma razoável indenização procura ressarcir a vítima restituindo-a pelo prejuízo sofrido, como se observa no seguinte julgado:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MANUTENÇÃO DE PRISÃO ALÉM DO TEMPO NECESSÁRIO. OFENSA AO ART. 5º, LXXV, DA CRFB. FATOS COMPROVADOS NOS AUTOS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. REFORMA DA SENTENÇA. Narrou o autor que foi condenado em processo crime, tendo cumprido parte da pena necessária a obtenção do livramento condicional. Aduz que descumpriu o benefício e foi novamente recolhido a prisão em 21/12/2009, permanecendo preso até 10/12/2001. Prossegue afirmando que foi indevidamente preso, já que sua pena deveria ter sido extinta em 03/08/2009, devido a prescrição da pretensão executória contada pela metade, devido à idade do mesmo na data do fato. Recorrente que permaneceu em cárcere, por 02 (dois) anos e 03 (três) meses, mesmo após ter sido extinta a sua punibilidade pela ocorrência da prescrição. Direito a indenização que nasce a partir do momento em que a permanência do recorrente na prisão ultrapassa o tempo de pena imposta. Certo é que a sua prisão inicial foi legítima decorrente de sentença hígida e bem fundamentada, mas se tornou ilegítima, quando foi recapturado, após o descumprimento da liberdade condicional, eis que já alcançado o termo ad quem pela prescrição da pretensão. Aliás,

¹⁰²BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. **Acórdão nº 9642355 PR 964235-5**, Relator: Lauro Laertes de Oliveira, Data de Julgamento: 30/10/2012, 2ª Câmara Cível. Disponível em: <<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22608667/9642355-pr-964235-5-acordao-tjpr>>. Acesso em: 20 out 2014

não há controvérsia estabelecida nos autos pelas partes em torno do fato, qual seja, o excesso no cumprimento da pena privativa de liberdade. Configurada a hipótese prevista constitucionalmente, no art. 5º LXXV que dispõe que "o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença." Nas lições de Sérgio Cavalieri Filho, em seu Programa de Responsabilidade Civil, 9ª Edição, Editora Atlas: "Por erro judiciário, deve ser entendido o ato jurisdicional equivocado e gravoso a alguém, tanto na órbita penal como na civil; ato emanado pela atuação do juiz (decisão judicial) no exercício da função jurisdicional.(.) Temos, assim, no art. 5º LXXV, da Constituição, uma norma que cuida especificamente da responsabilidade do Estado por atos judiciais enquanto que a norma do art. 37, § 6º, de natureza geral, aplica-se a toda atividade administrativa." Ofensa à liberdade pessoal que impõe a responsabilidade do Estado. Portanto, se houve prisão indevida e excessiva, fará jus o recorrente a indenização, não importando eventual ilicitude do motivo (erro na apreciação das condições de sua decretação). Assim, forçoso reconhecer, que houve falha da máquina administrativa do Estado, submetendo o autor a encarceramento indevido por período considerável. Frise-se que o dano moral restou configurado, decorrendo da humilhação, do sofrimento e da sensação de injustiça, impostos ao recorrente no período, em que teve privada sua liberdade. Quanto ao quantum indenizatório, entendo ser cabível o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em observância às peculiaridades do caso concreto, aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade e ao tempo do cárcere desnecessário. Isso posto, voto no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe provimento, reformando a sentença para julgar procedente o pedido de danos morais, fixando-os no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), aplicando-se o percentual de juros de 0,5% ao mês, de acordo com o disposto no art. 1º F da Lei nº 9.494/97, a partir da citação, conforme art. 405 do Código Civil.¹⁰³
(TJ-RJ - RI: 03388988420128190001 RJ 0338898-84.2012.8.19.0001, Relator: LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA MARQUES, Primeira Turma Recursal Fazendária, Data de Publicação: 15/07/2013 14:00)

Posto tais entendimentos acerca de erro judiciário, frisa-se que é de responsabilidade civil do Estado, onde o fundamento jurídico é previsto no texto constitucional, no qual garante a responsabilidade deste quando na ocorrência de erro judiciário. Assim, através do erro judiciário disposto, o Estado procura minimizar os prejuízos proporcionados a vítima do ato danoso, o que de suma

¹⁰³BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **RECURSO INOMINADO**: RI 03388988420128190001 RJ 0338898-84.2012.8.19.0001 Relator: Luiz Henrique Oliveira Marques, Primeira Turma Recursal Fazendária, Data de Publicação: 15/07/2013. Disponível em: <[http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=TJ-RJ+-+RI%3A+03388988420128190001+RJ+](http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=TJ-RJ+-+RI%3A+03388988420128190001+RJ+>)>. Acesso em: 20 out 2014.

relevância pode ser aferido o direito a indenização para compensá-la de todo sofrimento.

4.2 Responsabilidade Civil dos Magistrados em Erro Judiciário

A magistratura é composta por diversos juízes empossado de poderes para decidir conflitos e atuarem em nome do Estado, representam o Poder Judiciário e possui prerrogativas no seu exercício funcional o que assegura-lhe múltiplas garantias. Segundo Alexandre de Moraes “[...] as garantias de que goza, algumas das quais asseguradas pela própria Constituição Federal.”¹⁰⁴ Reforça o pensamento ao dizer que:

A função jurisdicional, consistente na imposição da validade do ordenamento jurídico, de forma coativa, toda vez que houver necessidade [segue dizendo que]. A função típica do Poder Judiciário é a jurisdicional, ou seja, julgar, aplicando a lei a um caso concreto, que lhe é posto, resultante de um conflito de interesses.¹⁰⁵

Disciplina João dos Santos Carvalho Filho que “os atos jurisdicionais [...], são aqueles praticados pelos magistrados no exercício da respectiva função. São, afinal, os atos processuais caracterizadores da função jurisdicional[...]”¹⁰⁶

Assim frisou nesse pensamento Ilton Garcia da Costa que:

O juiz não age em seu próprio nome, mas em nome do Estado, exprimindo sempre, em última análise, a vontade deste. É órgão do Estado, atuando através da legitimação em concurso público e auferindo remuneração para tanto, por isso, a responsabilidade por qualquer ato seu na função é única e exclusiva do Estado.¹⁰⁷

Desta forma, uma dessas garantias é a responsabilidade civil assumida pelo Estado quando no exercício funcional do magistrado, este vier agir causando danos a terceiros, todavia, o magistrado responde por seus atos

¹⁰⁴MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 20.ed. São Paulo: Atlas, 2006 p.471.

¹⁰⁵Ibid., p. 473.

¹⁰⁶CARVALHO FILHO, op. cit., p. 545.

¹⁰⁷COSTA, Ilton Garcia da; ZOLANDECK, Willian Cleber. A responsabilidade civil do Estado por erro judiciário. **Revista Jurídica**, v. 1, n. 28, p. 222, 2012. Disponível em: <<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/426/331>>. Acesso em 03 set. 2013.

quando agir com dolo ou culpa. Assim, em regra os magistrados são responsáveis pessoalmente quando atuarem com dolo ou fraude, é o que estabelece o art. 133 do Código de Processo Civil:

Art. 133. Responderá por perdas e danos o juiz, quando:
I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;
II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.¹⁰⁸

Frisa-se que haverá perdas e danos pago pelo magistrado ao prejudicado, para restituí-lo de todo o prejuízo causado, ou seja, trata-se portanto, de uma ação intencional, que origina prejuízos a vítima do evento danoso, dessa maneira, cabe-lhe o ressarcimento a vítima. Assinala João dos Santos Carvalho Filho:

Há hipóteses, embora não muito comuns, em que o juiz pratica ato jurisdicional com o intuito deliberado de causar prejuízo à parte ou a terceiro. No caso, a conduta é dolosa e revela, sem dúvida, violação a dever funcional, como estatuído na lei Orgânica da Magistratura. Nesse caso, a responsabilidade é individual do juiz, cabendo-lhe, em consequência, o dever de reparar os prejuízos que causou.¹⁰⁹

De acordo com Paulo Nader, “a obrigação direta e pessoal do magistrado se caracteriza com condução dolosa ou fraudulenta do feito, geradora de danos a terceiros.”¹¹⁰ Verifica-se que por razão da sua conduta o magistrado responde pelo ato que ele próprio causou e não o Estado assumir tal responsabilidade deste modo, prevê o art. 49 da Lei da Magistratura:

Art.49 - Responderá por perdas e danos o magistrado, quando:
I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;
II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar o ofício, ou a requerimento das partes.¹¹¹

¹⁰⁸ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 279.

¹⁰⁹CARVALHO FILHO, op. cit., p. 546.

¹¹⁰NADER, op. cit., p. 340.

¹¹¹BRASIL. Lei Complementar nº 35, de 14 março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Brasília,1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm>. Acesso em 22 out 2014.

No entanto, há situações que o Estado é responsável pelos atos jurisdicionais do magistrado, destaca-se principalmente quando configurado o art. 5º, LXXV da Constituição Federal que reza da seguinte maneira “o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença.”¹¹² Desta maneira, a responsabilidade é objetiva, basta somente configurar o ato danoso e o nexo causal.

É o caso portanto como salienta João dos Santos Carvalho Filho ao expor que “[...] se o indivíduo é condenado em virtude de sentença que contenha erro judiciário, inclusive por conduta culposa do juiz, tem ele direito à reparação dos prejuízos a ser postulado em ação ajuizada contra o Estado.”¹¹³ E com isso, surge uma possível ação de regresso do Estado contra o magistrado.

Ao se referir em responsabilidade dos magistrados, a doutrina traz duas vertentes a esse respeito, aponta a possibilidade de irresponsabilidade do Estado por atos jurisdicionais alegando que os magistrados possuem independência da magistratura, são soberanos e não são funcionários públicos, logo, como possui toda essa autonomia fica exonerado o Estado da responsabilidade. Nesse sentido, Paulo Nader assinala que:

A não responsabilidade dos juízes por eventuais erros de julgamento, seja na apreciação da prova, na interpretação das normas legais ou na aplicação destas aos casos singulares, constitui princípio imanente a prestação jurisdicional [...].¹¹⁴

Todavia, esses argumentos sustentados pelos defensores, segundo Maria Helena Diniz vem perdendo eficácia, pois entende que soberano é o Estado e não o magistrado e que há dependência sim da magistratura, pois como representantes do Estado ficam submetidos a este, assim como, são agentes públicos, logo o Estado tem domínio sobre seus atos, salvo como salientado no parágrafo acima quando os magistrados agirem com dolo ou fraude. Portanto, essa concepção de irresponsabilidade foi transformando em responsabilidade do Estado e assim atribuindo a reparação em atos jurisdicionais.

Nessa dada premissa, Cristiano Chaves de Farias expõe que:

¹¹²ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011. p. 28.

¹¹³CARVALHO FILHO. op. cit., p. 546-547.

¹¹⁴NADER. Op. cit., p. 342.

Em regra o magistrado não responde pelos danos que advierem de sua decisão. Apenas em circunstâncias muito excepcionais isso se fará possível. [Ratifica ao dizer que] “o juiz responde pessoalmente por danos (materiais e morais) quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude.”¹¹⁵

Destaca José dos Santos Carvalho Filho ao se referir que:

[...] o Estado deve ser civilmente responsabilizado, ainda que o juiz tenha agido de forma apenas culposa, porque o art. 37, §6º, da CF é claro ao fixar a responsabilidade estatal por danos que seus agentes causarem a terceiros, e entre seus agentes encontram-se, à evidência, inseridos os magistrados. É o caso, por exemplo, em que o juiz retarda, sem justa causa, o andamento de processos; ou perde processos por negligenciar em sua guarda; ou deixa, indevidamente [...].¹¹⁶

Assim, dentro dessa realidade fática o processo de responsabilização por erro judiciário em que envolve decisões dos juízes é atraída pelo Estado, vez que, o mesmo assume essa atribuição, quando o magistrado age equivocadamente, a responsabilidade é objetiva exclusiva do Estado, mas se aquele agiu dolosamente ou fraudulentamente, torna-se pessoal do magistrado. Se o Estado ressarcir a vítima, obterá o valor pago na indenização por meio de ação de regresso em face do magistrado. Reforça nesse sentido Cristiano Chaves de Farias, depreendendo-se que “o Estado, depois de indenizar a vítima, deverá propor ação de regresso contra o agente, provando-lhe a culpa.”¹¹⁷

Corroborando assim Paulo Nader com entendimento que:

Na relação entre o Estado e o lesado, adota-se a teoria objetiva, enquanto o direito de regresso pressupõe dolo ou culpa do agente. Constatado o fato, ao prejudicado cabe apenas a prova da lesão sofrida, bem como o seu nexo de causalidade com a conduta do agente.¹¹⁸

Todavia, o projeto de lei do Senado Federal nº 718/2011 propõe a respeito de o Estado ressarcir a vítima ainda que o magistrado tenha agido com

¹¹⁵DE FARIAS; ROSENVALD; BRAGA NETTO, op. cit., p. 720.

¹¹⁶CARVALHO FILHO, op. cit., p. 547.

¹¹⁷DE FARIAS; ROSENVALD; BRAGA NETTO; op. cit., p. 720.

¹¹⁸NADER. op. cit., p. 11.

dolo ou fraude como demonstrado no disposto a seguir no capítulo X, da responsabilidade civil do Estado.

Art. 19. O Estado responde pelos danos causados por dolo ou fraude do julgador, sem prejuízo do direito de regresso.
Parágrafo único. Enquanto não se esgotarem previamente os recursos previstos no ordenamento processual, descabe a caracterização de dano oriundo da função jurisdicional.¹¹⁹

Vale ressaltar que não é somente em casos comissivos que o Estado responde, ou seja, não é apenas quando o Estado tem o dever de agir que a sua conduta será responsabilizado, mas também quando seus agentes agir de forma omissa, bem coloca Cristiano Chaves de Farias ao dizer que:

Não é só agindo que o Estado causa danos. Muito deles, às vezes os mais graves, resultam de omissões. O não agir, ou o agir precário ou ineficiente, pode lesionar, moral e materialmente o cidadão[...].¹²⁰

Também, nessa hipótese fica o Estado responsável pelos atos dos magistrados, pois foi responsabilizado a este a agir em nome daquele e quando este não o faz, o Estado se responsabiliza, para José dos Santos Carvalho Filho “o Estado causa danos a particulares por ação ou por omissão [e que] somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos.”¹²¹

Para Sérgio Cavalieri Filho é necessário estabelecer uma diferenciação:

Em suma, no caso de omissão é necessário estabelecer a distinção entre estar o Estado e obrigado a praticar uma ação, em razão de específico dever de agir, ou ter apenas o dever de evitar o resultado. Caso esteja obrigado a agir, haverá omissão específica e a responsabilidade será objetiva; será suficiente para a responsabilização do Estado a demonstração de que o dano decorreu da sua omissão.¹²²

¹¹⁹Projeto de lei do Senado N°718/2011. Senador Aécio Neves. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=103540>. Acesso em: 22 out 2014.

¹²⁰DE FARIAS, op. cit., p. 722.

¹²¹CARVALHO FILHO, op. cit., p. 538.

¹²²CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 269.

Por fim, a responsabilização do magistrado se exaure no erro judiciário, no momento em que o Estado atrai para si a responsabilização daquele, porque é em razão deste que o magistrado age. E diante da sua insubstituível delegação o magistrado visa dirimir os conflitos em nome do Estado.

4.3 A Aplicabilidade da Teoria Subjetiva na Responsabilização do Estado

Embora a ênfase esteja voltada para a responsabilidade objetiva do Estado, como configurada na maioria dos casos, ainda que esta seja a regra pautada por muitos doutrinadores, todavia a responsabilidade subjetiva ainda encontra-se em vigor juntamente com aquela.

Assim há casos que exige a aplicação da responsabilidade subjetiva para que o Estado seja incumbido de ressarcir a vítima, posto que, o fato da demonstração da culpa do agente é indispensável para dá ensejo a reparação.

Fica evidenciado a utilização da responsabilidade subjetiva como traz a hipótese Sérgio Cavalieri Filho ao referir-se “[...] que a responsabilidade subjetiva do Estado não foi de todo banida da nossa ordem jurídica.”¹²³ E portanto, sustenta seu posicionamento ao dizer que:

Resta, todavia, espaço para a responsabilidade subjetiva nos casos em que o dano não é causado diretamente pela atividade estatal, nem pelos seus agentes mas por fenômenos da natureza - chuvas torrenciais, tempestades, inundações ou por fato da própria vítima ou de terceiros, tais como assaltos, furtos acidentes na' via pública etc. Não responde o Estado objetivamente por tais fatos, repita-se, porque não foram causados por sua atividade; poderá, entretanto, responder subjetivamente com base na culpa anônima ou falta do serviço, se por omissão (genérica) concorreu para não evitar o resultado quando tinha o dever legal de impedi-lo.¹²⁴

Vale ressaltar, que a obrigação existente entre o Estado e o agente é causa de responsabilidade subjetiva, pois na ação regressiva quando posta pelo Estado em face do agente é imprescindível a culpa, Marcelo Alexandrino fala a esse respeito quando diz:

¹²³CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 289.

¹²⁴Id. Ibid., p. 289.

A obrigação de agente ressarcir a Administração Pública (ou delegatória) depende da comprovação da existência de culpa ou dolo do agente, caracterizando responsabilidade subjetiva, na modalidade culpa comum.¹²⁵

Por fim, ainda que sua aplicação seja de forma restrita e/ou para alguns menos usual, porque não é todos casos que é possível empregar a responsabilidade subjetiva, existem casos como na omissão por agente público, que adotará essa responsabilidade, pois para que o Estado seja responsabilizado pela conduta do seu agente é imprescindível a demonstração de que o agente agiu de forma contrária a lei com culpa. Como se observa na apelação cível a seguir:

REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO CONFIGURADA. Embora o juízo cível não seja competente para determinar a transferência de estabelecimento prisional para hospital psiquiátrico de inimputável, é competente para analisar a responsabilidade civil do Estado concernente à reclusão de inimputável em cadeia pública. A reclusão de inimputável em cadeia pública, quando determinada a internação compulsória em hospital psiquiátrico, gera responsabilidade civil do Estado, se configurado os demais elementos necessários para responsabilidade civil do Estado. Recurso conhecido e parcialmente provido.¹²⁶

(TJ-MG - AC: 10559090056461001 MG, Relator: Albergaria Costa, Data de Julgamento: 30/01/2014, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/02/2014)

Desta forma, conclui-se que a aplicação da responsabilidade subjetiva encontra-se amparada pelo Código Civil Brasileiro, no seu art. 186 acima citado, estabelecendo ao Estado a incumbência de responder quando da inação do agente. Portanto, diante dessas circunstâncias é indispensável além dos elementos essenciais da responsabilidade civil, focar-se também na demonstração da culpa ou dolo, para viabilizar a legitimação do Estado devido a conduta que seu agente causou a terceiro.

¹²⁵ALEXANDRINO; PAULO, op. cit., p. 750.

¹²⁶BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível10559090056461001 MG, Relator: Albergaria Costa, Data de Julgamento: 30/01/2014, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/02/2014. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119406183/apelacao-civel-ac-10559090056461001-mg>>. Acesso em: 23 out 2014.

4.4 A Indenização na Responsabilidade Civil

A indenização consiste em uma maneira de retribuir a uma pessoa valor monetário por algo que lhe foi tirado, ou gratificá-la com um valor que se entenda ser razoável, com a necessidade de reequilibrar o que foi rompido por conduta de outrem. Na verdade ao falar em indenização na responsabilidade civil o tema insurge as indagações como, a vítima faz jus a essa indenização? A indenização efetuada e/ ou paga equivale o dano suportado pela vítima? São esses questionamentos que a sociedade procura dirimir, e por não ter esclarecimento, pena sem o devido conhecimento necessário para ajuizar uma ação contra quem de direito.

Em apertada síntese, serão elucidados esses questionamentos, na busca de proporcionar ao interessado o esclarecimento sobre a forma de obter a compensação devida. Primeiramente, vale entender sua conceituação que, segundo Pablo Stolze Gagliano a indenização “é portanto, em sentido amplo, toda reparação ou contribuição pecuniária que se efetiva para satisfazer um pagamento a que se está obrigado ou que se apresenta como dever jurídico.”¹²⁷

Desta forma, originando o dano fica responsável o causador do ato indenizar a vítima, essa indenização tem que ser o mais próximo possível ao dano suportado. Então prevendo essa reparação o Código Civil Brasileiro estabeleceu que:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.
Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.¹²⁸

Em razão disso, a vítima que suportou o dano e, assim como foi caracterizado o nexo causal, fica desde já, o causador do prejuízo responsável em agir dentro dos limites da lei em repara todo prejuízo, pois a vítima tem respaldo legislativo para em face do responsável causador do dano ajuizar ação para ter restituído o que lhe foi tirado por ato deste. Assim posto, a indenização

¹²⁷GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 406.

¹²⁸ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011.p. 190.

por sua vez configurada na lesão, assegura ao interessado a tutela jurídica e a certeza do dano

Sintetizando bem Pablo Stolze Gagliano, reportar que:

A reparação, em tais casos, reside no pagamento de uma soma pecuniária, arbitrada judicialmente, com o objetivo de possibilitar ao lesado uma satisfação compensatória pelo dano sofrido, atenuando, em parte, as consequências da lesão.¹²⁹

Assim, na visão de Caio Mário da Silva Pereira, quando existe o dano aquele que o gerou passará a responder e também será obrigado a integrar o desfalque provocado por ele à vítima de forma que não tivesse proporcionado tal dano. Deste modo, expõe que:

A rigor, a reparação do dano deveria consistir na reconstituição específica do bem jurídico lesado, ou seja, na recomposição *in integrum*, para que a vítima venha a encontrar-se numa situação tal como se o fato danoso não tivesse acontecido.¹³⁰

Na esfera administrativa, a reparação para com a vítima dará por parte do poder público, ou seja, o Estado assume a responsabilidade em nome de seus agentes. E assim, como a atividade é exteriorizada de forma a desenvolver a funcionalidade do exercício do poder do Estado, e nesta condição que seus agentes o representam, logo deve se sujeitar da mesma forma como obrigação, deverá também reconhecer os atos quando seus agentes atuarem em seu nome e assim, respondendo em nome deles e reparando quando causar dano injustamente a particular.

Como forma de rever seus atos, o Estado priva pela indenização a vítima do incomensurável dano causado. Assim, a indenização nada mais é do que uma maneira de reparar, consoante o entendimento doutrinário de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que assevera:

Pelo art. 37, § 6º da Constituição Federal, quem responde pelo prejudicado é a pessoa jurídica causadora do dano, a qual tem

¹²⁹ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 92.

¹³⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro. Forense, 2009. p. 495.

direito de regresso contra o seu agente, desde que este tenha agido com dolo ou culpa.¹³¹

Caso contrário, não tenha agido o agente nestas circunstâncias a responsabilidade é do Estado em indenizar o prejudicado, exclusivamente quando o foco corresponder ao art. 5º, inciso LXXV, que trata sobre erro judiciário.

Assim, quando o prejudicado for vítima de ato praticado por agente público, deverá demandar contra o Estado, como frisa Hely Lopes Meirelles que:

Para obter indenização basta que o lesado acione a fazenda Pública e demonstre o nexos causal entre o fato lesivo (comissivo ou omissivo) e o dano, bem como seu montante. Comprovados esses dois elementos, surge naturalmente a obrigação de indenizar.¹³²

Nesse pensamento de responsabilização do Estado como causador do dano Sérgio Cavalieri Filho sustenta que “responde o Estado porque causou danos ao seu administrado, simplesmente porque há relação de causalidade entre a atividade administrativa e o dano sofrido pelo particular.”¹³³

Diante desse contexto, o autor demonstrou que a atividade desenvolvida pelo agente, se este causar lesão a direito de outrem fica responsabilizado o Estado em ressarcir o particular, tendo em vista a possibilidade de reparação em todos os parâmetros jurídicos sejam eles morais, patrimoniais afetados. E assim, continua o entendimento Sérgio Cavalieri Filho:

O Estado tem o dever de exercer a sua atividade administrativa, mesmo quando perigosa ou arriscada, com absoluta segurança, de modo a não causar dano a ninguém. Está vinculada, portanto, a um dever de incolumidade, cuja violação enseja o dever de indenizar independentemente de culpa.¹³⁴

Para o Estado efetuar o pagamento da indenização tomará por princípios os critérios estabelecidos no art. 100 da Constituição Federal¹³⁵. Aqui se

¹³¹DI PIETRO. op. cit., p. 720.

¹³²MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Décio Bolestero; DURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. atual. até a emenda 76, de 28.11.2013. São Paulo: Malheiros, 2014.p. 748-749.

¹³³CAVALEIRI FILHO, 2010, p. 242.

¹³⁴CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 243.

¹³⁵Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica

encontra o maior drama da sociedade e principalmente do prejudicado, pois conforme o artigo, o pagamento será por ordem de preferências e assim, obedecerá ao que estiver discriminado no artigo. Todavia, devido às grandes demandas em face do Estado, a indenização suscitada passa a ser caso sonhado por muitas vítimas, devido à morosidade na restituição, e em alguns casos as vítimas não sobrevivem para alcançar o gozo da indenização. A indenização não apagará da lembrança e nem pagará pelo sofrimento vivenciado pela vítima quando submetido a um local como o presídio que reúne todo tipo de pessoas e comportamentos, um local que é um verdadeiro descaso público, por isso que, embora a indenização seja a expectativa de pagamento para alguns, para outros ela vem recheada de dissabores, por conta de todo processo que a vítima suportou.

Embora em algumas situações haja a demora para a vítima receber a indenização, fica portanto, evidenciado que se observará o disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Contudo, para que a vítima tenha direito a indenização, não é a qualquer tempo que esta pode ajuizar a ação de indenização o art. 206, §3º, inciso V do Código Civil Brasileiro instituiu o prazo prescricional de três anos para a vítima ajuizar a respectiva ação e assim fazer jus ao pleiteio da reparação. Consoante demonstrou Marcelo Alexandrino:

Enfim, com o advento do Código Civil de 2002 passou a ser de três anos o prazo prescricional para pessoa que tenha sofrido um dano decorrente de atuação de agente de pessoa jurídica de direito público ou de pessoa de direito privado prestadora de serviço público (inclusive as delegatária de serviços públicos) ajuizar a ação de indenização contra essa pessoa jurídica.¹³⁶

Nota-se também, que o Código Civil Brasileiro estabeleceu para algumas situações critérios de indenizações, como por exemplo no caso de homicídio a indenização será ressarcir as despesas de funeral, e se a vítima era o mantenedor da família será dado uma pensão para a família, meios utilizados para dar celeridade ao processo de indenização.

de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Alterado pela EC-000.062-2009). ANGER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011.p.54-55.

¹³⁶ALEXANDRINO; PAULO, op. cit., p. 749.

Com isso, para que a vítima faça jus a indenização relevante é a demonstração do nexo causal e o dano, diante dessa demonstração insurge o dever de reparação. Destarte Marcelo Alexandrino “o valor da indenização deve abranger o que a vítima efetivamente perdeu e o que gastou [...], bem assim o que deixou de ganhar em consequência direta do ato lesivo pelo agente [...]”¹³⁷

Com isso posto, o art. 63 do Código de Processo Penal, estabelece na hipótese de sentença penal condenatória quem poderá propor ação de indenização, e assim como frisa no art. 64 do mesmo Código o ressarcimento direto que causou o dano ou em face do responsável do causador do dano.

Art. 63 - Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.

Parágrafo único. Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso IV do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido.

Art. 64 - Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, a ação para ressarcimento do dano poderá ser proposta no juízo cível, contra o autor do crime e, se for caso, contra o responsável civil.¹³⁸

Essa é a obrigação do causador do dano, de recompor indenização cabível por todo dano sofrido, pagando-lhe o que a vítima perdeu e o que deixou de ganhar, ressarcindo danos patrimoniais e morais quando possível. Tendo em vista, que o objetivo da indenização é recompor o *status quo ante* da vítima, de reequilibrar o que fora suprimido por outrem. Enfim, a regra não cometer o dano, no entanto, produzindo-o cumpre a obrigação de indenizar.

Em suma, a indenização na responsabilidade civil consiste em uma ato de merecimento à vítima, devido consequência provocada por conduta inesperada de outrem, na qual gerou danos e, portanto, para não deixar a vítima desprovida, a indenização é utilizada como forma de retribuir a esta aquilo que lhe foi tirado. Nesse passo, vem suprir o prejuízo buscando abranger o bem jurídico rompido de maneira que procura recompor o mais próximo possível do estado original anterior ao ato lesionado.

¹³⁷Id. Ibid. p. 748.

¹³⁸ ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011.p. 412.

5. Conclusão

Os reflexos da responsabilidade civil na atualidade atingiu seu apogeu, se o objetivo era gratificar a vítima e reprimir o causador do dano, e como consequência a este o dever de indenizar, essa sim foi e é a caracterização da responsabilidade civil.

Foi através desse objetivo que o presente trabalho teve como desígnio demonstrar de que forma é possível a responsabilização do poder público, vez que, o foco primordial desse trabalho foi adentrar aos parâmetros de como se difunde um erro no judiciário ao que pese na responsabilidade civil do Estado na esfera penal e conseqüentemente o direito à indenização.

Então, entendeu-se que o Estado é o responsável principal, pois os seus agentes responsáveis secundários, agem em nome daquele e, portanto, segundo o texto constitucional, é assegurada a reparação da vítima frente ao Estado quando comprovados o dano e onexo causal.

Embora a visão processual adotada seja da responsabilidade do Estado, esta não foi sempre sustentada, porém com o declínio da ideia da irresponsabilidade do Estado, foi então que propagou a responsabilidade objetiva, diante dessa nova realidade o Estado passou a responder por todos os seus agentes.

Antes dessa nova conquista, vítimas tinham reprimidos seus direitos de demandar uma ação em face do Estado, essa era a concepção atraída pela ideia no período absolutista, retirava deste o dever de reparar e conseqüentemente a vítima não obtinha nenhum sucesso caso demandasse contra ele.

Conforme, o processo de desenvolvimento da sociedade contextos foram construídos e muitos foram desconstruídos, assim aconteceu com a concepção que era empregada ao Estado de não responder perante seus administrados, por ser um ser supremo, então, essa realidade foi se adequando e sendo superada com os novos rumos que a sociedade ganhava, uma nova teoria estava sendo implantada, a teoria civilista, ainda que o Estado não fosse o responsável direto, já se admitia a reparação pelos seus agentes, desde que comprovados o elemento anímico da culpa, porém não era uma situação que privilegiava a sociedade, pois a demonstração da culpa por parte dos seus agentes era para as vítimas um estimativa de quase impossível demonstrar a

falha do funcionário e do serviço por este prestado. Posteriormente, pregavam a responsabilidade subjetiva a culpa dessa vez, era na demonstração do dolo ou culpa do agente.

Todavia, continuava a grande dificuldade das vítimas de comprovar que os agentes agiram com dolo ou culpa, mas embora essas problemáticas, essa teoria é sustentada nos dias atuais, ainda que considerem a responsabilidade objetiva a regra da responsabilidade civil. Consequentemente, foi conceituada a teoria objetiva, voltada para não demonstração da culpa, assim como fora estudado, a partir daí, que se consagrou a responsabilização do Estado.

Foi a partir dessa caracterização da responsabilidade civil do Estado que este passou a responder por erro judiciário e prisão além do tempo, cumprindo com a obrigação de ressarcir a vítima quando ocorrer uma dessas hipóteses, procurando trazer para a coletividade e as partes demandas satisfação possível na decisão.

Com isso posto, o que se pretendeu demonstrar nesta monografia é que a responsabilidade civil do Estado por erro judiciário na esfera penal implica determinadas circunstâncias causais devido ao fato originado, pois é uma situação constrangedora, porém o Estado através da indenização procurar amenizar a situação para o indivíduo que foi vítima de erro judiciário e quando se tratar de reparar o dano, a indenização é o meio pelo qual busca restituir a vítima compensando-a pelo prejuízo sofrido. Contudo, uma indenização não apaga o mau suportado, o constrangimento vivenciado, a perda de uma parte da sua vida, para viver uma outra realidade, é portanto, um critério utilizado para recompor o dano suportado pela vítima.

Assim, como previsto, uma vez que o magistrado decide, o faz em nome do Estado, procurando cumprir algo determinado em parâmetros legais para que haja em equilíbrio na sociedade. Portanto, se há irregularidades ou há excesso na decisão proferida, será analisado se realmente é de responsabilidade do Estado, verificada a responsabilização surge o direito a reparação.

Importante salientar, seja na responsabilidade objetiva ou na subjetiva, que o Estado terá o direito a reparar o dano quando seus agentes causa-los a particulares. E desta forma, o Estado só se eximirá dessa responsabilização se comprovado alguma das excludentes, pois conforme estudado haverá um rompimento do nexa causal e assim, excluí do Estado a reparação.

Enfim, no tocante a erro judiciário as consequências para o magistrado que agiu com dolo ou fraude será restituir os cofres públicos, por meio de ação de regresso, que o Estado irá propor em face do agente, impondo-lhe a obrigação de restituir o pagamento que o Estado fez ao particular. Portanto, vale ressaltar que o particular não ajuizará ação contra o agente mais sim em face do Estado, que é o guardião e responsável dos seus agentes. Conforme, demonstrados em julgado com decisões favoráveis onde a vítima demandou em face do Estado, para ter ressarcido seu bem jurídico protegido.

Foi possível observar a evolução da responsabilidade civil, que em tempos remotos teve como ponto inicial a reparação do dano de modo mais rudes, violentos, estes eram os vocábulos utilizados na Lei de Talião, que aos poucos foi se enquadrando aos avanços da sociedade e assim, foi encontrado meios mais adequados para executar a reparação, atualmente a grande conquista é a reparação por meio de indenização. Fazendo uma análise panorâmica, no tempo da Lei de Talião, imagine quantos pessoas perderam membros do seu corpo ou até mesmo a própria vida como forma de reparar o dano causado, sofriam na mesma proporção do dano ou até mais do que ele valeria. Mas, superado esse período, adentrou-se na responsabilização, e assim, foi a grande relevância da responsabilidade civil chegar a reparação por meio de indenização, sem a necessidade de ferir ou mutilar outrem.

Diante o exposto, a responsabilidade civil procura proporcionar a todo e qualquer cidadão vítima de danos pelo Estado, na esfera penal por erro judiciário, por ficar preso além do tempo fixado na pena, pela morosidade do Estado, pelo ato comissivo ou omissivo do agente público, o direito de demandar em face do Estado, e também lhe assegurando, quando demonstrado dano e o nexos causal, o pagamento de uma indenização, como forma de reconstituir o que foi desfalcado, direcionando para a esfera penal por erro judiciário, logo tendo como respaldo que a princípio a responsabilização será sempre objetiva quando envolver particular e o Estado, no entanto, quando se tratar da responsabilidade do agente perante o Estado, a responsabilidade será subjetiva, de acordo com o que foi retratado nos capítulos correspondentes à responsabilização do Estado por erro judiciário.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 18. ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 9.ed. São Paulo: Rideel, 2011.

ARAÚJO, Marcos. Responsabilidade civil do Estado. **Artigo do centro de Estudos Jurídicos da Sociedade Juxta Legem-CEJUSTA LOPES**. (Consultado em 29 jan 2007),2003. p.21. Disponível em:<<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/16031-16032-1-PB.pdf>>. Acesso em 31 dez 2013.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 27. ed. rev. atual. até a Emenda Constitucional de 64. São Paulo: Malheiros Meditores, 2010.

BRASIL. Lei Complementar nº 35, De 14 de março de 1979. **Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional**. Brasília,1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.html>. Acesso em 22 out 2014.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível10559090056461001 MG, 3ª Câmara Cível. Apelante: Estado De Minas Gerais. Apelado: Defensoria Pública Do Estado De Minas Gerais. Relator: Albergaria Costa. Minas Gerais, 30 de janeiro 2014, Data de Publicação: 07 de fevereiro 2014. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119406183/apelacao-civel-ac-10559090056461001-mg>>. Acesso em: 23 out 2014.

_____. Tribunal de Justiça. Acórdão nº 9642355 PR 964235-5, 2ª Câmara Cível. Apelante: Estado do Paraná. Apelante: João Soares Padilha. Relator: Lauro Laertes de Oliveira. Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba 6ª Vara da Fazenda Pública, Falências e Recuperação Judicial. Paraná, 30 de outubro 2012. Disponível em: <<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22608667/9642355-pr-964235-5-acordao-tjpr>>. Acesso em: 20 out 2014

_____. Tribunal de Justiça. RECURSO INOMINADO: RI 03388988420128190001 RJ 0338898-84.2012.8.19.0001. Primeira Turma Recursal Fazendária. Recorrente: Alan da Cunha Drumond. Recorrido: Estado do Rio de Janeiro - Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Luiz Henrique Oliveira Marques. Rio de Janeiro, 15 de julho 2013. Disponível em:<<http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=TJ-RJ++RI%3A+03388988420128190001+RJ+>>. Acesso em: 20 out 2014.

_____. Tribunal Regional Federal (5 Região). Apelação cível nº30178620124058200 Terceira Turma. Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano. Paraíba, 20 de fevereiro 2014. Disponível em: <<http://trf5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25012294/ac-apelacao-civel-ac-30178620124058200-trf5>>. Acesso em: 20 out 2014.

_____. Tribunal de Justiça do. Apelação Cível70059336909 RS. Nona Câmara Cível. Apelante: Miguel Allendes Munitor. Apelado: Aes Sul Distribuidora Gaucha De Energia S A. Relator: Des. Eugênio Facchini Neto. Rio grande do Sul, 21 de julho 2014. Disponível em: <<http://tjrs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/130602435/apelacao-civelac70059336909rs>>. Acesso em: 20 out 2014.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 70922 RN 2011.007092-2. 2ª Câmara Cível Rio Grande Do Norte. Apelante: Manoel Gualberto Filho. Apelado: Estado do Rio Grande do Norte. Relator: Des. Aderson Silvino. Rio Grande do Norte 19 de julho 2011. Disponível em: <<http://tj-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20104944/apelacao-civel-ac-70922-rn-2011007092-2>>. Acesso em: 20 out 2014.

_____. Projeto de lei nº 718/2011 em tramitação. Senado Federal. Responsabilidade civil do Estado. Senador Aécio Neves. Brasília, DF, apresentado 01 de dezembro 2011. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=103540>. Acesso em: 22 out 2014.

CARVALHO FILHO, João dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 21 ed. ver. e ampl. e atual. até 31/12/2008. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

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

_____. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DE FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil: teoria geral responsabilidade civil**. v.3. Salvador: Jus Podium, 2014.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: **responsabilidade civil**. 25. ed. v.7. São Paulo: Saraiva, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella: **Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GABURRI, Fernando. **Direito Civil para sala de aula: responsabilidade civil**.3. ed. v.4. Curitiba: Juruá, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo. Novo curso de direito. 10. ed. rev., atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: responsabilidade civil .7. ed. v.4.São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES, Hálisson Rodrigo; LEMOS, Natalia Spósito. A responsabilidade civil extracontratual do Estado. **Âmbito Jurídico**. Ano set 2011, p. 2. Disponível em:<http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10290>. Acesso em 27 de set. 2013

MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Décio Bolestero; DURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito Administrativo Brasileiro**. 40. ed. atual. até a emenda 76, de 28.11.2013. São Paulo: Malheiros, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 20.ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. 5.ed. rev. e atual. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.60.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2009.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coordenador Pedro Lenza. São Paulo: Saraiva,2012.