



RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM CASO DE “BALA PERDIDA”

Rafael Niebuhr Maia de Oliveira¹, Natalia Borba de Oliveira²

Resumo: Busca-se delinear o moderno conceito de responsabilidade civil do Estado bem como seus pressupostos e classificações de acordo com selecionada parte da doutrina do direito civil nacional, a fim de se verificar, de que forma responderá o Estado, nos casos de danos causados aos particulares advindos de disparos de balas perdidas. Para tanto, utiliza-se da pesquisa bibliográfica, via método indutivo, aliado às técnicas de referente e conceitos operacionais, pelos quais pode-se considerar que a responsabilidade do Estado, especificamente por bala perdida, é objetiva, quando decorre do risco da atividade de seu agente, não sendo necessário provar a culpa, regulamentado pelo art. 37, §6º da Constituição Federal. Já que, quando a responsabilidade é subjetiva, será necessário provar a culpa, pois se entende que o agente agiu com negligência, imprudência ou imperícia, são casos que se respalda no art. 144 da Constituição Federal, cuja segurança jurídica é dever do Estado, que, muitas vezes, não é efetivado e como consequência dessa não efetivação causa danos à sociedade.

Palavras-Chave: Responsabilidade civil do Estado. Responsabilidade civil objetiva. Bala perdida.

1 INTRODUÇÃO

O tema proposto é de grande importância, pois ações estatais, com culpa ou não, podem causar danos severos a particulares, no caso em tela, inclusive referente à perda da vida de pessoas inocentes. A escolha do tema se deu pela frequência de casos de bala perdida no Brasil.

O objetivo da pesquisa é identificar a responsabilidade civil objetiva extracontratual do Estado em casos de bala perdida. Pretende-se ainda analisar se há nexo causal entre a conduta do agente e o dano, para distinguir quem realmente deve ser responsabilizado pelo fato acontecido, apresentando jurisprudências com decisões opostas em que o Estado responde e outras em que não responde pelo dano causado.

Dessa forma, pretende-se apresentar os requisitos necessários para configuração da obrigação de reparar, definindo tais pressupostos, para o fim de demonstrar a relevância que tem a segurança jurídica para caracterização da responsabilidade do Estado.

O método utilizado para atingir o objetivo do artigo foi o indutivo que, segundo Pasold (2007, p. 104), significa “pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral”. Para que isso fosse possível, operacionalizou-se o método com as técnicas do referente, do conceito operacional, da categoria, e da pesquisa bibliográfica.

¹Bacharel em Direito pela Unifebe – Brusque/SC; Especialista pela Uniderp; Professor das Disciplinas de Direito das Obrigações, Responsabilidade Civil e Propriedade Intelectual da Unisociesc – Blumenau - SC; Professor das Disciplinas de Direito Processual Civil III e Direito Processual Civil IV da Unifebe – Brusque/SC. Telefone/FAX: 47 – 3351-0211; e-mail: rafaelmaiaadv@gmail.com

²Bacharelanda junto ao Instituto Blumenauense de Ensino Superior – UNISOCIESC. E-mail: naataliaborba@hotmail.com

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Em um primeiro momento, define-se a responsabilidade como sendo a ação do agente diante dos seus atos, em que, até mesmo o incapaz, perante o Código Civil responsabiliza-se pelos danos causados, quando não são assumidos pelo seu responsável. Nesse sentido, destaca-se Venosa, (2008):

A responsabilidade, em sentido amplo, encerra a noção em virtude da qual se atribui a um sujeito o dever de assumir as consequências de um evento ou de uma ação. [...] A responsabilidade reporta-se ao sentido de capacidade: o amental, por exemplo, a princípio não responde por seus atos, porque não possui capacidade, embora o vigente Código lhe tenha atribuído uma responsabilidade pessoal mitigada.³

A responsabilidade é necessariamente uma reação provocada pela infração a um dever preexistente. Em qualquer atividade, o homem deve observar a necessária cautela para que sua conduta não venha a causar danos a terceiros, ainda que ausente o *animus laedend.* (GONÇALVES, 2007, p. 297)

O homem tem o dever de cuidado e de observância em relação aos seus atos, para que não venham causar danos a terceiros. Ainda que ausente a intenção de prejudicar, se a ação causar dano, a responsabilidade é exclusiva de quem deu causa, exceto nos casos em que o responsável é quem responde pela pessoa causadora do dano. O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato, ou negócio danoso. (VENOSA, 2008, p. 1).

A responsabilidade atribuída por Venosa, é aquela em que o sujeito deve arcar com as suas consequências. Complementando a linha de raciocínio, Gonçalves (2007) entende que a parte atingida pode valer-se do ordenamento jurídico e de decisões reiteradas pelos Tribunais nesse sentido, para garantir o ressarcimento do dano causado pelo réu:

Na responsabilidade civil não é o réu, mas a vítima que, em muitos casos, tem de enfrentar entidades poderosas, como as empresas multinacionais e o próprio Estado. Por isso, mecanismos de ordem legal e jurisprudencial têm sido desenvolvidos para cercá-la de todas as garantias e possibilitar-lhe a obtenção do ressarcimento do dano.⁴

A responsabilidade civil é a obrigação em que o sujeito ativo pode exigir o pagamento da indenização do passivo por ter sofrido prejuízo imputado a este último. Classifica-se como obrigação não negocial, porque sua constituição não deriva de negócio jurídico (COELHO, 2012, p. 182). Nesse caso a obrigação é atribuída ao causador do dano, independente se as partes tenham acordado por contratos ou por ato unilateral. O responsável nada mais é, do que quem responde pelo resultado da sua ação, tendo a obrigação de reparar os danos causados, porém se ele agir em conformidade com a lei, nada poderá ser exigido.

“Na responsabilidade civil, o interesse diretamente lesado é o privado. O prejudicado poderá pleitear ou não a reparação” (GONÇALVES, 2007, p. 24). Diante do pensamento de Gonçalves, percebe-se que o interesse da reparação é do particular que busca almejar seus direitos.

A responsabilidade civil é, portanto, a obrigação de reparação dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais, que podem ser em decorrência da culpa, de casos de ato ilícito e sem culpa, quando se refere ao risco da atividade. Assim sintetiza Diniz, (2007):

Poder-se-á definir a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal. Definição esta que guarda, em sua estrutura, a ideia

³ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: *Responsabilidade civil*. p.4

⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: *Responsabilidade civil*. p. 25

da culpa quando se cogita da existência de ilícito (responsabilidade subjetiva), e a do risco, ou seja, da responsabilidade sem culpa (responsabilidade objetiva).⁵

“Qualquer ação ou omissão pode gerar a responsabilidade civil, desde que viole direito ou cause prejuízo a outrem (CC art. 186)”. (GONÇALVES, 2007, p. 25). Dessa forma, grosso modo, pode-se afirmar que se torna responsável aquele que não cumpre com seus deveres, causando prejuízo aos outros.

3 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1 Ação e Omissão dentro do Ato Ilícito

O comportamento do agente poderá ser uma comissão ou uma omissão. A comissão vem a ser a prática de um ato que não se deveria efetivar, e a omissão, a não observância de um dever de agir ou da prática de certo ato que deveria realizar-se (DINIZ, 2007, p. 39). A comissão designa-se como o ato de agir, ato de ação que não deveria ser efetivado, já a omissão é o oposto, o sujeito deveria agir mais não agiu. “O núcleo fundamental, da noção de conduta humana é a voluntariedade, que resulta exatamente da liberdade de escolha do agente imputável, com discernimento necessário para ter consciência daquilo que faz”. (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2008, p. 27).

A voluntariedade está ligada aos desejos da pessoa, seu discernimento, capacidade de percepção em relação ao perigo evidente. A responsabilidade civil configura-se com a ação ou omissão do agente quando ele agiu de livre e espontânea vontade, podendo ser uma conduta positiva ou negativa que desencadeia um dano.

Ato ilícito não se constitui prescindindo de culpa, que é apenas um de seus elementos. Sem ela, não se revela, vindo a formar o seu elemento anímico. Surge porque preexistiu a transgressão de uma norma (RIZZARDO, 2007, p. 4). O ato ilícito existe independente de dano e culpa, pela simples forma de fazer ou deixar de fazer alguma coisa que a lei não prevê, ou seja, violar a lei. Se só com o dano se tem a reparação, então se o ato ilícito não ocasionar dano, conseqüentemente, não haverá de ser reparado. O ato ilícito é regulado pelo art. 186 do Código Civil, para o qual a conduta do agente se define pela infração causada a outra pessoa, podendo ser patrimonial ou moral. Compreende Gonçalves, (2007):

O art. 186 do Código Civil consagra uma regra universalmente aceita: a de que todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo. Estabelece o aludido dispositivo legal, informativo da responsabilidade aquiliana: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.⁶

Vale dizer que o ato ilícito é aquilo que está em desacordo com as normas jurídicas que regulamentam a conduta humana. Princípio estando em desacordo com a norma, o sujeito desrespeita os direitos dos demais. São elementos indispensáveis à configuração do ato ilícito (2012):

Fato lesivo voluntário, ou imputável, causado pelo agente por ação ou omissão voluntária (dolo), negligência, imprudência ou imperícia (culpa), que viole um direito subjetivo individual. Ocorrência de um dano é a lesão (diminuição ou destruição) que, devido a um certo evento, sofre uma pessoa contra a sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou não.⁷

⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*: Responsabilidade civil. p. 35

⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*; responsabilidade civil. p. 34

⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*: responsabilidade civil. p. 865

Os requisitos disciplinados pelo art. 186 Código Civil descrevem o dolo na ação ou omissão por vontade própria do agente e culpa quando se trata de descuido, inexperiência, erro e outros acidentes que configuram o crime sem a vontade da pessoa.

O ato ilícito na responsabilidade subjetiva é o centro da análise para se propor a reparação. Na responsabilidade objetiva, o ato ilícito se diz incompleto, pois é excluído o componente culpa. Explica Venosa, (2008):

Na responsabilidade subjetiva, o centro de exame é o ato ilícito. O dever de indenizar vai repousar justamente no exame de transgressão ao dever de conduta que constitui o ato ilícito. Sua conceituação vem exposta no art. 186 do Código Civil. Na responsabilidade objetiva, o ato ilícito mostra-se incompleto, pois é suprimido o substrato da culpa. No sistema da responsabilidade subjetiva, o elemento subjetivo do ato ilícito, que gera o dever de indenizar, está na imputabilidade da conduta do agente.⁸

Na responsabilidade subjetiva, o dever de indenizar está na capacidade da pessoa, melhor dizendo, no entendimento que ela possui de saber que a conduta é ilícita, sendo necessário que a ação ou omissão viole norma jurídica.

3.2 Dano

O dano pode ser caracterizado como o prejuízo, econômico ou não econômico, de natureza individual ou coletiva, resultante de ato ou fato antijurídico que viole qualquer valor inerente à pessoa humana, ou atinja coisa do mundo externo que seja juridicamente tutelada. (NORONHA, 2007. p. 555)

A ilicitude é o dano seguido de um prejuízo tanto de cunho econômico como de não econômico, o primeiro faz menção ao dano indireto que causa lesão a pessoa comprometendo a sua vida, saúde ou direto que automaticamente destrói algum bem material, ambos causando prejuízos econômicos, já o segundo faz menção ao dano moral, ofensa à honra, liberdade sem ferir os bens patrimoniais. Sem a prova do dano ninguém pode ser responsabilizado civilmente. O dano pode ser material ou simplesmente moral, ou seja, sem repercussão na órbita financeira do ofendido. (GONÇALVES, 2007, p. 36).

A reparação do dano exige que se tenham provas, comprovando assim o dano causado, podendo ser dano material, o patrimonial, e dano moral, quando se lesiona direitos da personalidade, próprios da pessoa.

No mesmo sentido entende Diniz, (2007):

Ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado à vítima por ato comissivo ou omissivo do agente ou de terceiro por quem o imputado responde, ou por um fato de animal ou coisa a ele vinculada. Não pode haver responsabilidade civil sem dano, que deve ser certo, a um bem ou interesse jurídico, sendo necessária a prova real e concreta dessa lesão.⁹

Para Alvim, apud Gonçalves, o termo “dano em sentido amplo, vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico, e se inclui o dano moral”. Mas, em sentido estrito, dano é, para nós, a lesão do patrimônio; e patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis em dinheiro. (2007, p. 336).

Define-se dano, em sentido amplo, aquele que engloba qualquer bem jurídico e moral, e em sentido estrito os bens patrimoniais que correspondem o seu valor próprio. Mesmo o agente agindo de forma culposa ou dolosa, se não vier a causar dano à vítima, ele não tem a obrigação de reparar. Salienta Gagliano, (2008):

⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: Responsabilidade civil*.p. 23

⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: Responsabilidade Civil*. p. 37/38

Na responsabilidade objetiva, qualquer que seja a modalidade do risco que lhe sirva de fundamento – risco profissional, risco proveito, risco criado etc. O dano constitui o seu elemento preponderante. Tanto é assim que, sem dano, não haverá o que reparar, ainda que a conduta tenha sido culposa ou até dolosa.¹⁰

O dano pode ser definido como a lesão (diminuição ou destruição) que devido a um certo evento, sofre uma pessoa, contra sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral (DINIZ, 2007, p.62).

O dano é o conceito concedido à diminuição, destruição, prejuízo que o indivíduo vem a sofrer. Nesses termos, a diminuição não é necessariamente atribuída apenas ao dano patrimonial, mas tende a enquadrar os danos inerentes a pessoas, prejudiciais à vida, à saúde, à honra, à personalidade. Assim, o termo bem jurídico é utilizado para estender garantia aos direitos protegidos. Percebe-se, então, que o dano por si só, havendo uma conduta ilícita, deve ser indenizado independente sobre quem cairá a responsabilidade. Esse dano, contudo, pode se dividir em diversas modalidades, de forma que, para efeito da presente pesquisa, passa-se a tratar das duas principais espécies de danos, das quais decorrem as demais, a saber, dano moral e patrimonial.

3.2.1 Dano Moral

Muito em voga na maioria das discussões acerca da responsabilidade civil desde sua positivação com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que o previu expressamente, o dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. (GONÇALVES, 2007, p. 358). Portanto, o dano moral é a ofensa ou violação de um bem ou valor moral, que atinge diretamente uma pessoa, excluindo a lesão aos bens patrimoniais. Conforme o Código Civil, o dano moral configura os interesses tanto das pessoas físicas como jurídicas e se distingue do patrimonial pela maneira que atinge o lesionado, sendo levada em consideração a dimensão da consequência acarretada, nos direitos constituídos.

O dano causado a um bem patrimonial indireto é aquele que compromete a saúde da pessoa tornando-a incapaz para algumas funções, lesando, desta forma, um direito extrapatrimonial. Com relação a essa previsão, afirma Diniz, (2007):

O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoas física ou jurídica (CC, art. 52; Súmula 227 do STJ), provocada pelo fato lesivo. Qualquer lesão que alguém sofra no objeto de seu direito repercutirá, necessariamente, em seu interesse; por isso, quando se distingue o dano patrimonial do moral, o critério da distinção não poderá ater-se à natureza ou índole do direito subjetivo atingido, mas ao interesse, que é pressuposto desse direito, ou ao efeito da lesão jurídica, isto é, o caráter de sua repercussão sobre o lesado, pois somente desse modo se poderia falar em dano moral, oriundo de uma ofensa a um bem material, ou em dano patrimonial indireto, que decorre de evento que lesa direito extrapatrimonial, como p. ex. direito à vida, à saúde, provocando também um prejuízo patrimonial, como incapacidade para o trabalho, despesas com tratamento. O direito à integridade corporal, que é um direito da personalidade, pode sofrer um prejuízo patrimonial, caso em que a lesão ao interesse patrimonial será representada pelas despesas (dano emergente) com tratamento da vítima e pela sua incapacidade de trabalho (lucro cessante).¹¹

Ensina Zannoni, apud Gonçalves, que o dano moral direto é o dano da personalidade, atribuído à pessoa, já o dano moral indireto é o prejuízo a um bem patrimonial, que traz consequência a um bem extrapatrimonial, (2007):

O dano moral direto consiste na lesão a um interesse que visa à satisfação ou gozo de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade ou nos atributos da

¹⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*. p. 36

¹¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. p. 89.

pessoa. O dano moral indireto consiste na lesão a um interesse tendente a satisfação ou gozo de bens jurídicos patrimoniais, que produz um menoscabo a um bem extrapatrimonial, ou melhor, é aquele que provoca prejuízo a qualquer interesse não patrimonial, devido a uma lesão a um bem patrimonial da vítima. Deriva, portanto, do fato lesivo a um interesse patrimonial. É a hipótese, por exemplo, da perda de objeto de valor efetivo.¹²

O dano moral consiste na lesão de direitos, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro (GAGLIANO, 2008, p. 55). Desta forma, o dano moral não é caracterizado ou representado por dinheiro, atinge a pessoa primeiramente e não o fator econômico. Porém o dano moral pode atingir a pessoa diretamente e indiretamente o seu patrimônio, sendo o caso do tratamento à saúde.

3.2.2 Dano Patrimonial

O dano patrimonial, por sua vez, ao contrário do que caracteriza o dano moral, abordado em linhas anteriores, segundo Diniz, se trata do dano devido, recaindo sobre os bens imóveis, móveis e todos aqueles de valor econômico, considerando como um bem inviolável, (2007):

Para definir o dano patrimonial ter-se-á que a partir do conceito de patrimônio, visto que o termo “dano patrimonial” vincula a noção de lesão ao conceito de patrimônio. O patrimônio é uma universalidade jurídica constituída pelo conjunto de bens de uma pessoa, sendo, portanto, um dos atributos da personalidade e como tal intangível.¹³

Danos patrimoniais são os que reduzem o valor ou inutilizam por completo bens do credor da indenização. Implicam sempre diminuição do patrimônio da vítima (COELHO, 2012, p. 206). Em outras palavras, os danos materiais de qualquer espécie são suscetíveis de diminuição total ou parcial, total quando perde por completo esse bem e parcial quando foi deteriorada em parte, tendo a vítima direito à indenização dos prejuízos causados.

Consuma-se o dano com o fato que impediu a satisfação da necessidade econômica. O conceito de patrimônio envolve qualquer bem exterior, capaz de classificar-se na ordem das riquezas materiais, valorizável por sua natureza e tradicionalmente em dinheiro (RIZZARDO, 2007, p. 17).

O dano direto é aquele que de imediato estraga, destrói ou corrompe o patrimônio e indireto aquele que afeta um dano moral à pessoa, interferindo a lesão extrapatrimonial nos bens patrimoniais, momento em que o dano causado ao lesado exige gastos que são removidos de seus bens patrimoniais. Sintetiza Diniz, (2007):

Considera-se direto o dano que causa imediatamente um prejuízo no patrimônio da vítima, p. ex. destruição de um carro que lhe pertence e indireto o que atinge interesses jurídicos extrapatrimoniais do lesado, como os direitos da personalidade, causando, de forma mediata, perdas patrimoniais, p. ex. despesas com tratamento de lesões corporais.¹⁴

No entanto, o dano patrimonial indireto atinge primeiro a pessoa e depois seu patrimônio, refere-se aos danos causados aos direitos da dignidade da pessoa humana. Os prejuízos econômicos vêm a aparecer posteriormente ao ato.

3.3 Culpa

Agir com culpa significa atuar o agente em termos de, merecer a censura ou reprovação do direito. E o agente só pode ser pessoalmente censurado, ou reprovado na sua conduta, quando, em face das circunstâncias concretas da situação, caiba à afirmação de que ele podia e devia ter agido

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*; responsabilidade civil. p. 358/359.

¹³ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*: responsabilidade civil. p. 65.

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*: responsabilidade civil. p. 71.

de outro modo (GONÇALVES, 2007, p. 295). A conduta culposa incide na conduta voluntária em que o agente prevê o perigo, mas não age de forma diferente, a fim de contribuir para a não efetivação do dano. A falta de cuidado, diligência, contribui para o resultado final, tornando assim a conduta do agente reprovável ao direito regido pelas normas vigentes.

Só deveria haver obrigação de reparar danos verificados na pessoa ou em bens alheios quando o agente causador tivesse procedido de forma censurável, isto é, quando fosse exigível dele um comportamento diverso. (NORONHA, 2007, p. 433).

Culpa pode corresponder a ato intencional ou não. No primeiro caso, chama-se dolo, que pode ser direto (o dano causado era a intenção do seu autor) ou indireto (o autor assumiu o risco de causar o dano). A culpa não intencional, a seu turno, é a negligência, imprudência ou imperícia. (COELHO, 2012, p. 220).

A culpa civil, em sentido amplo, abrange não somente o ato ou conduta intencional, o dolo, mas também os atos ou condutas evadidas de negligência, imprudência ou imperícia, qual seja, a culpa em sentido estrito. (VENOSA, 2008, p. 24).

Portanto, como narrado acima, Coelho (2012 p. 220) e Venosa (2008, p. 24), classificam a culpa em dois grupos definindo-as como culpa intencional aquela caracterizada como o dolo e a não intencional sendo a negligência, imprudência ou imperícia. Em outras palavras, percebe-se a obrigação de reparar quando o agente, procedendo com dolo ou culpa, causa um dano tanto moral quanto patrimonial.

3.4 Nexo Causal

Se não tem a relação de causalidade entre a ação e o dano, não se pode exigir responsabilidade, ou seja, o nexos causal é essencial em qualquer espécie de responsabilidade. Relação de causalidade é a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano verificado. Vem expresso no verbo “causar” utilizando o art. 186 do Código Civil. Sem ele, não existe obrigação de indenizar. (GONÇALVES, 2007, p. 36).

Estabelece-se assim a ligação do efeito causado, ou seja, o nexos causal, pelos danos que sofreu o lesionado e a conduta do lesionante, podendo ser comissiva quando o sujeito agiu e omissiva quando deveria ou poderia agir, mas não fez. O nexos causal é a relação entre a ação ilícita e o dano causado que permite a obrigação de indenizar o prejuízo. Nexos etiológico é sinônimo de nexos causal derivado das leis naturais, pois é a relação entre a conduta e o resultado. É o nexos causal que demonstra quem é o verdadeiro culpado. Pelas leis naturais se verifica se a ação ou omissão do agente foi a causa voluntária ou natural do dano. Com relação a essa previsão Venosa, (2008) observa que:

O conceito de nexos causal, nexos etiológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexos causal.¹⁵

O dano não precisa de imediato causar a consequência, é o suficiente a observância de que o fato acontecido deu origem ao dano, sendo que o dano pode vir a aparecer posteriormente à ação. Nesses casos, comprova-se que a existência do dano ocorreu pela conduta do agente o fato gerador, tendo em vista o nexos causal. Salienta Diniz que, (2007):

O vínculo entre prejuízo e a ação designa-se “nexos causal”, de modo que o fato lesivo deverá ser oriundo da ação, diretamente ou com sua consequência previsível. Tal nexos representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e ação que o produziu, de tal sorte que esta é considerada como sua causa. Todavia, não será necessário que o dano

¹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: Responsabilidade civil*.p. 47/48

resulte apenas imediatamente do fato que produziu. Bastará que se verifique que o dano não ocorreria se o fato não tivesse acontecido. Este poderá não ser a causa imediata, mas, se for condição para a produção do dano, o agente responderá pela consequência.¹⁶

Assim, o dano gera a responsabilidade quando comprovada a ligação entre o autor do dano e a conduta contribuída por ele, ocasionando consequências à vítima. Não existe relação de causalidade sem a pessoa do lesionado e o lesionante.

Conclui-se que cabe ao juiz discutir, analisar, avaliar as provas apresentadas, para se chegar a resposta, se houve ou não, direito violado e se há relação de nexos causal. Stoco apud Venosa (2008), anota que:

Independentemente da teoria que se adote como a questão só se apresenta ao juiz, caberá a este, na análise do caso concreto, sopesar as provas, interpretá-las como conjunto e estabelecer se houve violação do direito alheio, cujo resultado seja danoso, e se existe um nexos causal entre esse comportamento do agente e o dano verificado.¹⁷

Na prática, percebe-se que a caracterização do nexos de causalidade é uma das modalidades mais complexas no que concerne a sua prova, pois existindo relação de nexos causal, se examina a conduta e o resultado final do agente, verificando se o fato produzido originou-se de sua ação ou omissão.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL E RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL

A divisão da responsabilidade é a que distingue entre contratual e extracontratual, conforme deriva de um contrato ou da mera conduta culposa. Na primeira, dá-se a infração de um dever contratual, enquanto na segunda a violação deriva da desobediência de um dever legal. (RIZZARDO, 2007, p. 41)

Há dois tipos de responsabilidade, a contratual, que deriva de contrato por meio escrito, isto é de um acordo entre as partes. A extracontratual por meio não escrito, determinado por lei, é responsabilidade atribuída a alguém que tem a obrigação de cumprir a norma escrita. A responsabilidade aquiliana refere-se à extracontratual em que a vítima tem o dever de provar a culpa e o dano, e na contratual, a vítima também deve provar, mas, nesse caso, a prova é no sentido de que a obrigação não foi cumprida, causando assim o dano.

Na responsabilidade civil aquiliana, a culpa deve ser sempre provada pela vítima, enquanto na responsabilidade contratual, ela é, de regra, presumida, invertendo-se o ônus da prova, cabendo à vítima comprovar, apenas, que a obrigação não foi cumprida. (GAGLIANO, 2008, p. 18).

A obrigação contratual é bilateral quando se tem a vontade de duas pessoas, cada uma das partes responsabilizadas por uma obrigação e unilateral é quando a obrigação resulta a uma só pessoa, porém o contrato deriva da vontade das duas partes. Nas palavras de Diniz, (2007):

Responsabilidade contratual, se oriunda de inexecução de negócio jurídico bilateral ou unilateral. Resulta, portanto, de ilícito contratual, ou seja, de falta de adimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação. É uma infração a um dever especial estabelecido pela vontade dos contraentes, por isso decorre de relação obrigacional preexistente e pressupõe capacidade para contratar.¹⁸

É o inadimplemento da obrigação prevista no contrato (violação de norma contratual anteriormente fixada pelas partes). Extracontratual, é a violação direta de uma norma legal. (GAGLIANO, 2008, p. 17).

¹⁶ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. p. 107/108

¹⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: Responsabilidade civil*. p. 49

¹⁸ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. p. 127

O não cumprimento do contrato escrito é a violação do acordo entre as partes e o não cumprimento da obrigação extracontratual, é a violação do ordenamento jurídico vigente. O ato proibido ou não previsto em lei pode ser caracterizado como o ato ilícito. O ilícito extracontratual praticado por pessoa capaz como por incapaz, possibilita a reparação desde o momento da comprovação da violação de um direito assegurado. Fortalece Diniz, (2007):

Responsabilidade extracontratual ou aquiliana, se resultante do inadimplemento normativo, ou melhor, da prática de um ato ilícito por pessoa capaz ou incapaz (Código Civil, art. 927), visto que não há vínculo anterior entre as partes, por não estarem ligadas por uma relação obrigacional ou contratual. A fonte dessa responsabilidade é a inobservância da lei, ou melhor, é a lesão a um direito, sem que entre o ofensor e o ofendido preexistia qualquer relação jurídica.¹⁹

Independentemente do tipo de responsabilidade sendo ela contratual ou extracontratual, há previsão de reparação do dano. Aponta Venosa, (2008):

Tanto a responsabilidade contratual como a extracontratual com frequência se interpenetram e ontologicamente não são distintas: quem transgredir um dever de conduta, com ou sem negócio jurídico, pode ser obrigado a ressarcir o dano. O dever violado será o ponto de partida, não importando se dentro ou fora de uma relação contratual.²⁰

Com ou sem contrato, escrito, expresso ou tácito, o prejudicado, sendo realmente lesionado, tem direito a compensação de seus prejuízos. Basta que o dano tenha realmente ocorrido.

5 RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA E RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA

A responsabilidade subjetiva exige a comprovação do dolo ou culpa. A responsabilidade objetiva decorre da atividade de risco, ou seja, aquela exercida como função da pessoa, (2008):

A nova concepção que deve reger a matéria no Brasil é de que vige uma regra dual de responsabilidade civil, em que temos a responsabilidade subjetiva, regra geral inquestionável do sistema anterior, coexistindo com a responsabilidade objetiva, especialmente em função da atividade de risco desenvolvida pelo autor do dano.²¹

A responsabilidade pode ser direta, se diz respeito ao próprio causador do dano, ou indireta, quando se refere a terceiro, o qual, de uma forma ou de outra, no ordenamento, está ligado ao ofensor. (VENOSA, 2008, p. 5)

A responsabilidade direta está relacionada ao autor do fato danoso, o sujeito ativo. A indireta diz respeito ao terceiro ligado ao autor, por determinações estabelecidas em lei. É o caso do Estado e seus agentes, empregadores e seus empregados e assim sucessivamente. A responsabilidade subjetiva, encontra sua justificativa na culpa ou no dolo por ação ou omissão, lesiva a determinada pessoa. (DINIZ, 2007, p. 128)

A comprovação da responsabilidade subjetiva requer que o agente tenha a conduta dolosa ou culposa por ação ou omissão e o resultado dessa conduta seja danoso, conforme já mencionado. E o dano produzido sem o preceito culpa pode ser considerado responsabilidade objetiva, havendo neste caso, o dano e o nexo de causalidade. Conforme Gonçalves, (2007):

A lei impõe, entretanto, a certas pessoas, em determinadas situações, a reparação de um dano cometido sem culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou objetiva, porque prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade. Esta teoria, dita objetiva, ou do risco, tem como postulado que todo dano é

¹⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. p. 128

²⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: Responsabilidade civil*. p. 21

²¹ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*. P. 15/16

indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa.²²

A teoria objetiva funda-se no fato de que o agente em atividade de sua função ainda que não queira causar riscos e perigos a terceiros ou a seus bens, venha a causar dano, o fato de reparar é presumido por lei, não sendo exigido a prova de culpa.

Na ausência de lei que regulamente a responsabilidade, será classificada como subjetiva. Quando houver norma ou decisão jurisprudencial que determine a responsabilidade, será objetiva, especialmente em casos derivados do risco da atividade. Segundo Venosa, (2008):

A responsabilidade objetiva, ou responsabilidade sem culpa, somente pode ser aplicada quando existe lei expressa que autorize ou no julgamento do caso concreto, na forma facultada pelo parágrafo único do art. 927 Código Civil. Portanto, na ausência de lei expressa, a responsabilidade pelo ato ilícito será subjetiva. Em casos excepcionais, levando em conta os aspectos da lei, o juiz poderá concluir pela responsabilidade objetiva no caso que examina. No entanto, advirta-se, o dispositivo questionado explicita que somente pode ser definida como objetiva a responsabilidade do causador do dano quando este decorrer de “atividade normalmente desenvolvida”²³

Mesmo na ausência de lei, deve ser reconhecida a responsabilidade subjetiva como norma, pois a pessoa deve ser responsabilizada, por sua ação ou omissão, em relação a uma conduta culposa ou dolosa.

6 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

A responsabilidade complexa é aquela que só poderá ser vinculada indiretamente ao responsável, não se conformando, portanto, com o princípio geral de que o homem apenas é responsável pelos prejuízos causados diretamente por ele e por seu fato pessoal. (DINIZ, 2007, p. 508). A responsabilidade do Estado é a responsabilidade em estudo. Então, o Estado responde por seus agentes quando, em exercício da atividade delegada pelo Estado, ocorre o risco da profissão. Conforme art. 37, §6º da Constituição Federal de 1988, a responsabilidade civil do Estado é objetiva. Dada a redação:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 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.²⁴

O Estado, sendo pessoa jurídica de direito público, rege-se pelos princípios próprios, visto que os danos causados pelos seus agentes em desempenho da função visam atender os interesses da sociedade, não podendo os agentes estatais sofrer os prejuízos decorrentes do risco da atividade, sendo que a atividade exercida é em benefício de todos os cidadãos.

Incluir-se-ão, ainda, para fins de responsabilidade do Estado, as pessoas jurídicas de direito público auxiliares do Estado, as de direito privado que desempenham cometimentos estatais sob concessão ou delegações explícitas ou implícitas. (DINIZ, 2007, p. 615).

²² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*; responsabilidade civil. P. 30

²³ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: Responsabilidade civil*. p. 13

²⁴ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12/05/2014.

Assevera Gagliano que o Estado responde pelos danos causados pelos seus agentes, com disposição também ao artigo 43 do Código Civil, (2008):

Seguindo tal diretriz, o Código Civil 2002 estabelece regra semelhante, em seu art. 43, registrando que as pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte deste, culpa ou dolo.²⁵

O direito de regresso é a ação que cabe à pessoa prejudicada por fato de outrem, para ir contra o terceiro causador do dano, haver o que é seu de direito, sendo a culpa requisito essencial para a caracterização do direito de regresso. Não se exige, pois, comportamento culposo do funcionário. Basta que haja o dano, causado por agente do serviço público agindo nessa qualidade, para que decorra o dever do Estado de indenizar. (GONÇALVES, 2007, p. 132).

O Estado tem o dever de indenizar quando o dano decorre da função de seus agentes, não sendo necessário provar a culpa do funcionário, basta que o dano tenha ocorrido no exercício da função para que seja caracterizada a obrigação.

7 RESPONSABILIDADE CIVIL NO CASO DE VÍTIMA POR BALA PERDIDA

Diante do tema tratado, conceitua-se o termo bala perdida, (2010):

A expressão bala perdida foi introduzida pela mídia, no início da década de 80, para indicar quando alguém fosse lesionado ou morto por disparo de arma de fogo de origem desconhecida. Com o tempo, o termo tornou-se um axioma e foi incorporado a documentos oficiais, ganhando legitimidade. “Bala” é a expressão popularmente utilizada para designar projétil, objeto que se arremessa para ferir, matar, destruir, algo ou alguém, por meio de armas de fogo.²⁶

O Estado como pessoa jurídica se utiliza das pessoas físicas para em conjunto formarem a estrutura do ente estatal. Sintetiza Diniz, (2007):

Sendo o Estado uma pessoa jurídica, não pode ter vontade nem ação próprias, logo se manifestará por meio de pessoas físicas, que ajam na condição de seus agentes, desde que revestidos desta qualidade. Esses agentes públicos, desde as mais altas autoridades até os mais modestos trabalhadores que atuam pelo aparelho estatal, tomam decisões ou realizam atividades da alçada do Estado, pois estão prepostas no desempenho de funções públicas. Logo, a relação entre a vontade e a ação do Estado e de seus agentes é de imputação direta dos atos dos agentes ao Estado, por isso tal relação é orgânica.²⁷

Um dos deveres incumbidos ao Estado refere-se à mencionada segurança pública, como prevê o art. 144 da Constituição Federal de 1988, com a seguinte redação:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;

²⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil*. p. 186

²⁶ OLIVEIRA, Ana Patrícia da Cunha. *Responsabilidade civil do Estado em relação à Segurança Pública: o fenômeno "Bala Perdida"*. p. 13

²⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. p. 615

O Estado, por meio da segurança, deve garantir a satisfação e interesse da coletividade, fazendo com que os meios disponíveis sejam eficazes. Assim, é responsável pelos danos causados por falta de segurança, sendo obrigado a reparar.

São selecionados pelo Estado pessoas para desempenharem funções e tomarem decisões de competência estatal, essas delegações atribuídas pelo Estado aos seus agentes são de inteira responsabilidade estatal. Neste exato sentido, extrai-se a ementa da seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte:

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DE CERCEAMENTO DE DEFESA SUSCITADA PELO ENTE PÚBLICO. REJEIÇÃO. MÉRITO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TEORIA DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA. BALA PERDIDA RESULTANTE DE CONFRONTO ENTRE AÇÃO POLICIAL E BANDIDOS. DEMANDANTE ALVEJADO POR PROJÉTIL DE ARMA DE FOGO. SEQUELAS COMPROVADAS. INDENIZAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. BALA PERDIDA. VÍTIMA ATINGIDA DURANTE TIROTEIO ENTRE POLICIAIS E SUSPEITOS. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. CARTÓRIO ESTATIZADO. PAGAMENTO DAS CUSTAS. ISENÇÃO.²⁹

Quando os danos ocasionados a terceiros decorrer de atividade lícita do agente compreende-se que o ente estatal é responsabilizado. Verifica-se a responsabilidade objetiva através da conduta omissiva ou comissiva, comprovando o dano moral ou patrimonial, havendo portando o nexo causal entre a conduta e o dano. De igual modo se apresenta compreensão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que serve de precedente, vez em que a vítima foi atingida por bala perdida decorrente de confronto entre policiais e bandidos, restando reconhecido o dever do Estado de indenizar os eventos danosos á parte lesada.

Assim sendo, o que o agente público quiser ou fizer, entende-se que o Estado quis ou fez. Nas relações externas não se considerará se o agente obrou ou não, de acordo com o direito, culposa ou dolosamente, pois só importará saber se o Estado agiu. (DINIZ, 2007, p. 615)

Mota apud Kelner, afirma que o nexo de causalidade entre a atividade da administração (o disparo da arma pelo policial) e o evento danoso (o ferimento ou morte de terceiro), haverá, bastando ser provado que o tiro que atingiu o particular partiu da arma de policial, surgindo para o Poder Público o dever de indenizar. (KELNER, 2011, p. 66).

O agente público exerce sua função com determinações pelo Estado, sendo subordinado para isso. Entende-se desta forma que os danos que o agente vier a causar no desempenho de sua função, o Estado é quem será obrigado a indenizar. Segue julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, quanto ao dever do Estado de indenizar a lesão ocasionada por bala perdida que provem de arma policial:

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PERSEGUIÇÃO POLICIAL. BALA PERDIDA. DISPARO DE ARMA DE FOGO PROVENIENTE DE ARMA DE POLICIAL MILITAR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. OBRIGAÇÃO

²⁸BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12/05/2014.

²⁹RIO GRANDE DO NORTE. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte* (2011). Apelação Cível nº 2010.014990-1. 2º Câmara Cível. Relator: Juiz Fábio Filgueira. Julgado em 01 mar. 2011. Disponível em: <http://tj-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18314223/apelacao-civel-ac-149901-rn-2010014990-1/inteiro-teor-18314224>. Acesso em: 12/05/2014.

Diante da decisão apresentada, configura-se a responsabilidade objetiva do Estado independentemente de prova de culpa, com amparo no artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 1988, sendo o dano e onexo causal, suficiente para o dever de indenizar, cabendo ao Estado direito de regresso contra o policial que efetuou o disparo, se este agiu com dolo ou culpa.

Mota apud Kelner, ensina que a ação causadora do dano a terceiro tenha sido praticada por agente público, agindo nessa qualidade; é imprescindível que o agente esteja ao desempenho do seu cargo, emprego ou função no ente a que está vinculado. (KELNER, 2011, p. 67).

No que diz respeito à responsabilidade civil do Estado, Diniz, estabelece que a conduta do agente quando comissiva será objetiva, fundada na ideia de risco do exercício da função, e a conduta omissiva será subjetiva caracterizada pela falta de serviço com a conduta de culpa, ou seja, quando o Estado tem o dever de agir e não o fez, (2007):

A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público funda-se nas suas relações com os administrados, em razão de comportamentos comissivos, caso em que, na teoria do risco, será objetiva, e omissivos danosos, hipótese em que será subjetiva, conforme a teoria da culpa fundada na falta de serviço (ato ilícito), e, ainda, nas relações entre Estado e funcionário ter-se-ia uma responsabilidade subjetiva, visto que o direito de regresso da pessoa jurídica de direito público contra o agente faltoso está condicionado à conduta culposa ou dolosa deste (CF/88, art. 37, §6º, e CC, art. 43).³¹

A concepção trazida por Diniz, raramente se manifesta nos entendimentos jurisprudenciais pesquisados, pois as decisões em relação à omissão e ação do Estado são caracterizadas como responsabilidade objetiva, esta mesma aceção logo abaixo é compreendida por Willeman, que entende que não há mais espaço para a responsabilidade subjetiva. Willeman apud Cavalieri Filho, sustenta que o artigo 43 do Código Civil de 2002, que praticamente repete o teor do artigo 37, §6º, da Constituição, trouxe a teoria do risco administrativo para a responsabilidade civil do Estado, revogando o artigo 15 do Código Civil de 1916 que serviria de suporte para a responsabilidade subjetiva. (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 15).

Colaciona-se entendimento do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em que consigna-se como indiferente a comprovação da origem da bala perdida. Se esta adveio de arma policial ou não. Basta que haja a configuração do nexocausal comprovando que houve embate entre policiais e bandidos em locais públicos:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. "BALA PERDIDA". LESÃO AO AUTOR. ORIGEM DO PROJÉTIL. IRRELEVÂNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. NEXO DE CAUSALIDADE. DEVER DE INDENIZAR. Cuida-se de ação de responsabilidade civil em face do Estado do Rio de Janeiro na qual o autor objetiva a condenação por danos morais em razão de ferimento causado por bala perdida durante um confronto entre Policiais militares e meliantes. A bala ficou alojada no peito e não pode ser retirada por recomendações médicas, para evitar eventuais sequelas. O art. 5º, X da Lei Maior positivou o princípio impositivo do dever de cuidado como norma de conduta, assegurando proteção à integridade patrimonial e extrapatrimonial de pessoa inocente, e estabelece como sanção a obrigação de reparar os danos, sem falar em culpa. A CRFB/88, em seu art. 37, § 6º, prestigiou a Teoria do Risco Administrativo como fundamento para a responsabilidade civil do Estado, seja por ato ilícito da Administração Pública, seja por ato lícito. A troca de disparos de arma de fogo efetuada entre policiais e bandidos conforme prova dos autos

³⁰RIO GRANDE DO SUL. *Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul* (2014). Apelação Cível nº 70056099963. Décima Câmara Cível. Relator: Túlio de Oliveira Martins. Julgado em 30 jan. 2014. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113736194/apelacao-civel-ac-700560999-63-rs/inteiro-teor-113736196>. Acesso em: 12/05/2014.

³¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*. p. 616

impõe à Administração Pública o dever de indenizar, sendo irrelevante a proveniência da bala.³²

A decisão é interpretada com base na conduta comissiva do agente, independente de quem fez o disparo do tiro, sendo que o policial mesmo que com o fim lícito, agiu em local público, ocasionando riscos à pessoa inocente, estabelecendo, assim, o nexos causal. O Estado tem o dever de cuidado, proporcionando a segurança. A troca de tiros é o bastante para responsabilizá-lo. Vez em vez em que o agente exercendo a atividade, compromete a segurança da sociedade. Irrelevante se a intenção foi ato ilícito ou lícito, o simples fato de pôr em risco a sociedade já configura a obrigação. Nessa mesma compreensão:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CRFB/88. TIROTEIO ENTRE POLICIAIS MILITARES E CRIMINOSOS. BALA PERDIDA. MORTE DE TRANSEUNTE. NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INDENIZAÇÃO. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ANÁLISE DA MATÉRIA RELATIVA À RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. ÓBITO DECORRENTE DE TIROTEIO INICIADO EM OPERAÇÃO POLICIAL. A HIPÓTESE É DE OMISSÃO DO ESTADO, NO SEU DEVER GENÉRICO DE ZELAR PELA SEGURANÇA PÚBLICA (ART. 144 DA CRFB/88) E NÃO DE RESPONSABILIDADE PELO DISPARO DO TIRO FATAL.³³

São julgados como estes que determinam que os agentes estatais devam combater o crime, evitando ao mesmo tempo causar risco à sociedade. O fato de não estabelecerem a segurança quando estão exercendo a sua função configura a omissão genérica do Estado, que se rege pelo artigo 144 da Constituição Federal. Essa não prestação de serviços que é a omissão, é o suficiente para a caracterização da obrigação do Estado. Exclui-se, contudo, a responsabilidade civil do Estado quando não for comprovado o nexos causal entre a ação dos agentes estatais e o dano. Conforme decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

"RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CONFRONTO ENTRE POLICIAIS E TRAFICANTES." BALA PERDIDA ". AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA, MAS NÃO INTEGRAL DO ESTADO. DESPROVIMENTO DO PRIMEIRO APELO E PROVIMENTO DO SEGUNDO, PREJUDICADO O REEXAME NECESSÁRIO.³⁴

O julgado acima exclui a responsabilidade do Estado, por não ser comprovado o nexos causal entre a conduta do agente e o tiro que ocasionou a morte da vítima, ou seja, a comprovação se o projétil adveio de arma policial. Desta forma, não se pode atribuir à responsabilidade quando não demonstrados os elementos probatórios, tornando-se assim ausente o nexos causal.

A responsabilidade do Estado, ainda que objetiva, em razão do disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, exige a comprovação do nexos de causalidade entre a ação ou a omissão

³²RIO DE JANEIRO. *Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro* (2014). Apelação Cível nº 00372046120098190001. Nona Câmara Cível. Relator: Des. Roberto de Abreu e Silva. Julgado em 05 set. 2013. Publicado em 24 abril. 2014. Disponível em: <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117014055/apelacao-apl-372046120098190001-rj-0037204-6120098190001>. Acesso em: 12/05/2014.

³³RIO DE JANEIRO. *Poder Judiciário Estado do Rio de Janeiro* (2010). Apelação Cível nº 0137083-80.2005.8.19.0001 (2009.227.05158). Terceira Câmara Cível. Relator: Des. Mario Assis Gonçalves. Julgado em 01 set. 2010. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00036AC95637C4990CC302B70674A20AD3C6F5C4025B5813>. Acesso em: 12/05/2014.

³⁴RIO DE JANEIRO. *Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro* (2014). Acórdão nº 04765118320118190001. Vigésima Câmara Cível. Relator: Des. Letícia de Faria Sardas. Julgado em 26 mar. 2014. Publicado em 04. abril. 2014. Disponível em: <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116639263/apelacao-reexame-necessario-reex-4765118320118190001-01-rj-0476511-8320118190001>. Acesso em: 12/05/2014.

atribuída a seus agentes e o dano. Não podendo ele ser responsabilizado por "bala perdida" que atingiu o autor quando não apresentado as provas necessárias. Com base nesse entendimento decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo:

RECURSO DE APELAÇÃO AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO MENOR ATINGIDO POR BALA PERDIDA AUTORIA DO DISPARO DESCONHECIDA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NÃO CARACTERIZADA AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. A obrigação de garantir a segurança pública à coletividade (art. 144 da CF) não significa que o Estado deva estar onipresente em todas as situações que coloquem em risco a incolumidade do cidadão comum. Ausente o nexo causal entre o dano e o evento lesivo não subsiste o dever de reparação.³⁵

No mesmo sentido, apresenta-se a seguinte decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA DE DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS C/C PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VÍTIMA DE BALA PERDIDA. SUPOSTA FALHA NA SEGURANÇA PÚBLICA. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PLEITO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO GENÉRICA RELEVANTE (FAUTE DU SERVICE). DECISÃO HOSTILIZADA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.³⁶

Os entendimentos acima excluem a responsabilidade do Estado em caso de bala perdida quando o projétil não é do agente estatal. Percebe-se uma linha de raciocínio que demonstra que mesmo o Estado tendo o dever de vigilância, ele conseqüentemente não poderá manter a segurança em todos os locais e nem mesmo para todos os cidadãos em particular.

Ato de omissão dos agentes estatais em relação à segurança pública afasta a responsabilidade subjetiva e considera a responsabilidade objetiva do Estado. O Poder Judiciário do Rio de Janeiro apresenta decisão, onde a bala perdida de terceiros, atinge vítima inocente. Nestes casos, o Estado tem o dever de indenizar, conforme o seguinte entendimento:

CONSTITUCIONAL. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. "BALA PERDIDA". FERIMENTO CAUSADO A TRANSEUNTE PROVOCADO POR TERCEIROS NÃO IDENTIFICADOS. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A VETUSTA DOUTRINA DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA POR ATOS OMISSIVOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO TEM MAIS LÓGICA OU RAZÃO DE SER EM FACE DO ABANDONO EM QUE AINDA SE ENCONTRA A POPULAÇÃO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO. AINDA QUE SE CONCORDASSE COM O AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA, NESTES CASOS, SERIA POSSÍVEL, SEM MUITO ESFORÇO, VERIFICAR QUE NO CONCEITO DE CULPA "STRICTO SENSU" CABE A MANIFESTA INAÇÃO DO ESTADO E SUA INCAPACIDADE DE PROVER UM MÍNIMO DE SEGURANÇA PARA A POPULAÇÃO, SENDO INTUITIVO O NEXO CAUSAL. A PROVA DE QUE A SITUAÇÃO DE INSEGURANÇA DOS CIDADÃOS SEMPRE SE DEVEU À OMISSÃO CULPOSA E IRRESPONSÁVEL DO ESTADO PODE SER EVIDENCIADA PELA OCUPAÇÃO RECENTE DAS FAVELAS QUE COMPÕEM O CHAMADO "COMPLEXO DO ALEMÃO". DIZER QUE O ESTADO NÃO É RESPONSÁVEL

³⁵SÃO PAULO. *Tribunal de Justiça de São Paulo* (2012). Apelação Civil nº 9152949412009826 SP 9152949-41.2009.8.26.0000. 5ª Câmara de Direito Público. Relator: Francisco Bianco. Julgado em 19 dez. 2011. Publicado em 09. jan. 2012. Disponível em: <http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21004227/apelacao-apl-9152949412009826-sp-9152949-4120098260000-tj-sp>. Acesso em: 12/05/2014.

³⁶SANTA CATARINA. *Tribunal de Justiça de Santa Catarina* (2013). Apelação Cível nº 2012.0326.19-0. Quarta Câmara de Direito Público. Relator: Des. Júlio César Knöll. Julgado em 11 abril. 2013. Disponível em: <http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPROC&Pesquisar=Pesquisar&dePesquisa=20120326190>. Acesso em: 12/05/2014.

De acordo com esta aceção, percebe-se que predomina a segurança pública como dever do Estado, sendo o Estado o responsável pelos riscos provenientes da falta de vigilância e segurança. Então a omissão é caracterizada quando o agente podendo evitar o dano se omitiu a tal dever.

Haverá omissão quando o Estado estiver na condição de guardião e por sua omissão cria situações propícias para a ocorrência do evento em situação em que tinha o dever de agir para impedi-lo. A omissão estatal se erige em causa adequada de não se evitar o dano. (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 17)

A responsabilidade subjetiva como regra básica, existe independentemente de se ter norma legal a respeito, pois todos respondem subjetivamente pelos danos causados a outrem, então diante dos posicionamentos diferentes não se pode concluir que a responsabilidade subjetiva do Estado foi banida definitivamente do ordenamento jurídico.

8 CONCLUSÃO

A responsabilidade como um todo pode recair sobre qualquer pessoa, tendo ela que indenizar quando a ação ou omissão causar algum dano, podendo esse dano ser patrimonial ou extrapatrimonial. A responsabilidade civil em estudo trata da responsabilidade do Estado sendo esta extracontratual em casos de bala perdida, respondendo o ente estatal objetivamente perante o art. 37, §6º da Constituição Federal de 1988, por ato de ação ou omissão de seu agente.

Há entendimentos doutrinários que adotam a omissão do agente estatal como sendo responsabilidade subjetiva, porém, conforme pesquisa realizada, as decisões jurisprudências atuais raramente adotam a responsabilidade subjetiva para caracterização da omissão do agente. Prevalendo assim a compreensão, que com relação à bala perdida, o dever de cuidado, ou seja, a segurança jurídica fundamentada pelo artigo 144 da Constituição Federal de 1988, é considerada responsabilidade objetiva do Estado e não subjetiva.

Diante da análise jurisprudencial desenvolvida, divide-se a responsabilidade civil objetiva do Estado, em três grupos, sendo eles: Primeiro o Estado determina aos seus agentes como, onde e quando devem agir, é por meio da vontade do ente estatal que os agentes desenvolvem a sua função e como consequência disso colocam em risco a própria vida, com o fim de propiciar a satisfação e o interesse da coletividade. É por esse motivo que o ente estatal é responsabilizado pelos danos provenientes do seu comando, devido à ocorrência do risco da atividade.

Outro entendimento relevante faz menção ao Estado responder por bala perdida de terceiros, quando sequer houve conflito com policiais. A justificativa exposta é de que o Estado além de responder pela ação de seus agentes, deve responder pela omissão também. Conforme o art. 144 da Constituição Federal, já mencionado, é dever do Estado manter a segurança e quando isso não acontece obriga-se a ressarcir o dano.

No mesmo sentido, entende-se que a bala perdida que adveio de conflito entre policiais e criminosos, não se exige a comprovação para saber de quem é o projétil, basta que o dano tenha ocorrido no risco da profissão do agente para que o Estado responda. Um dos principais argumentos utilizados é de que os agentes estatais como responsáveis pela segurança devem ter a consciência, deque quando ocorrem conflitos de tiroteios em locais movimentados e públicos, todas as outras pessoas presentes estão correndo risco. Não é porque estão combatendo o crime que têm o direito de pôr em risco a vida das demais pessoas.

³⁷RIO DE JANEIRO. *Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro* (2011). Apelação Cível nº 0111741-67.2005.8.19.0001. Vigésima Câmara Cível. Relator: Des. Marco Antonio Ibrahim. Julgado em 26 jan. 2011. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=200800155126>. Acesso em: 12/05/2014.

E, por fim, o último entendimento desconsidera a responsabilidade do Estado, quando não comprovado o nexo causal entre a ação e o dano. Entendimento divergente aos demais, sendo que mesmo em situações que ocorra o confronto entre policiais e criminosos, necessita da comprovação de que a bala perdida foi do policial, não sendo comprovado, não se configura a obrigação de indenizar. Desconsidera também a obrigação quando faz relação à segurança jurídica, regida pela Constituição Federal, alega que o Estado não tem condições suficientes de manter a segurança a todas as pessoas, todo tempo e em particular.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12/05/2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **A Responsabilidade Civil Objetiva e Subjetiva do Estado**. Revista EMERJ, Rio de Janeiro, v. 14, n. 55, jul.-set. 2011. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista55/Revista55_10.pdf. Acesso em: 09 ago. 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: obrigações: responsabilidade civil**. vol. 2. 5. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. vol. 3. 28. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 7º vol. 21 ed. rev. e atual. de acordo com a Reforma do CPC – São Paulo: Saraiva, 2007.

GAGLIANO. PAMPLONA FILHO. Pablo Stolze. Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. volume III, 6 ed. rev. e atual – São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro; responsabilidade civil**. vol. IV. 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2007.

KELNER, Lenice. **A responsabilidade civil do estado em relação à segurança pública por bala perdida**. Revista Jurídica, v. 15. nº 30. ago/dez. 2011. Disponível em: <<http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/2983/2014>>. Acesso em: 09 ago. 2014.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamento do direito das obrigações: introdução a responsabilidade civil**. 2. ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

OLIVEIRA, Ana Patrícia da Cunha. **Responsabilidade civil do Estado em relação à Segurança Pública: o fenômeno "Bala Perdida"**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 28 out. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=1055.29483&seo=1>>. Acesso em: 09 ago. 2014.

PASOLD, Cesar Luis. **Prática da Pesquisa Jurídica e Metodologia da Pesquisa Jurídica**. 10. ed. Florianópolis: OAB/SC Editora. 2007.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2007.

RIO GRANDE DO NORTE. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte** (2011). Apelação Cível nº 2010.014990-1. 2º Câmara Cível. Relator: Juiz Fábio Filgueira. Julgado em 01 mar. 2011. Disponível em: <<http://tj-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18314223/apelacao-civel-ac-149901-rn-2010014990-1/inteiro-teor-18314224>>. Acesso em: 12/05/2014.

RIO GRANDE DO SUL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul** (2014). Apelação Cível nº 70056099963. Décima Câmara Cível. Relator: Túlio de Oliveira Martins. Julgado em 30 jan. 2014. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113736194/apelacao-civel-ac-700560999-63-rs/inteiro-teor-113736196>>. Acesso em: 12/05/2014.

RIO DE JANEIRO. **Poder Judiciário Estado do Rio de Janeiro** (2010). Apelação Cível nº 0137083-80.2005.8.19.0001 (2009.227.05158). Reexame Necessário. Terceira Câmara Cível. Relator: Des. Mario Assis Gonçalves. Julgado em 01 set. 2010. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00036AC95637C4990CC302B70674A20AD3C6F5C4025B5813>>. Acesso em: 12/05/2014.

_____. **Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro** (2011). Apelação Cível nº 0111741-67.2005.8.19.0001. Vigésima Câmara Cível. Relator: Des. Marco Antonio Ibrahim. Julgado em 26 jan. 2011. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=200800155126>>. Acesso em: 12/05/2014.

_____. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro** (2014). Apelação Cível nº 00372046120098190001. Nona Câmara Cível. Relator: Des. Roberto de Abreu e Silva. Julgado em 05 set. 2013. Publicado em 24 abril. 2014. Disponível em: <<http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/117014055/apelacao-apl-372046120098190001-rj-0037204-6120098190001>>. Acesso em: 12/05/2014.

_____. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro** (2014). Acórdão nº 04765118320118190001. Vigésima Câmara Cível. Relator: Des. Letícia de F. Sardas. Julg. 26.mar.2014. Publ. 04.abril.2014. Disponível em: <<http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116639263/apelacao-reexame-necessario-reex-4765118320118190001-rj-0476511-8320118-190001>>. Acesso em: 12/05/2014.

SANTA CATARINA. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina** (2013). Apelação Cível nº 2012.0326.19-0. Quarta Câmara de Direito Público. Relator: Des. Júlio César Knoll. Julgado em 11 abril 2013. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPROC&Pesquisar=Pesquisar&dePesquisa=20120326190>>. Acesso em: 12/05/2014.

SÃO PAULO. **Tribunal de Justiça de São Paulo** (2012). Apelação Civil nº 9152949412009826 SP 9152949-41.2009.8.26.0000. 5ª Câmara de Direito Público. Relator: Francisco Bianco. Julgado em 19 dez. 2011. Publicado em 09. jan. 2012. Disponível em: <<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21004227/apelacao-apl-9152949412009826-sp-9152949-4120098260000-tjsp>>. Acesso em: 12/05/2014

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: *Responsabilidade civil*. vol. 4. 8. ed. – São Paulo: Atlas, 2008.

STATE RESPONSIBILITY IN CASE OF LOST WEAPON

Abstract: *This article seeks to delimitate the modern civil liability State concept, just as well it assumptions and classifications considering part of the selected national civil law doctrine, in order to verify in which ways the State could be responsible, in case of damages caused to the particular derived from shooting of lost bullets. For this purpose, it was used bibliographical research, through the inductive method, allied to regarding techniques and operational concepts, whereby could be checked that the State liability specifically for shooting of lost bullets is objective when it come from the activities risks of the public agent, in a way that it's not necessary prove the agent's*

guilty, in a way that this subject is regulated in the article 37, §6° of the Brazilian Federal Constitution. However, when the liability is subjective will be necessary prove the agent's guilty because it is understandable that the agent acted with neglects, recklessly or malpractice, these are the cases that are regulated by the article 144 of the Brazilian Federal Constitution, in such a way that the legal security is a State duty, that so many times is not effective and like a consequence of this no realization the big society group has to face a lot of dangers.

Key Words: *Civil liability State. Civil objective liability. Lost bullet.*