

A responsabilidade objetiva do estado pelos danos causados por presos foragidos

Pedro Augusto Mascarenhas Cardoso¹
Paula de Carvalho Santos Ferreira²
Daiane Zappe Viana Veronese³

RESUMO

A presente pesquisa teve como foco analisar os votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n° 60.8880, para entender em que medida ainda é cabível a responsabilidade objetiva do Estado nos casos em que os presos foragidos causam danos a terceiros. Para tanto, foram abordados os institutos da responsabilidade civil, suas espécies e seus pressupostos; as teorias envolvendo os riscos administrativos, bem como o posicionamento doutrinário acerca da responsabilização do Estado nos casos de danos movidos pelos foragidos do sistema penal em paralelo com o novo entendimento do STF. Por meio da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial com abordagem qualitativa e dedutiva, verificou-se que, a partir da nova tese firmada, o STF entendeu que deve haver um liame necessário que associe o nexos de causalidade imediato ou determinante do resultado e o dano causado pelo preso foragido, não sendo mais possível responsabilizar o Estado a indenizar os familiares ou a própria vítima se a fuga tiver ocorrido meses antes do dano, por exemplo, ou se essa fuga não constituir causa direta do resultado danoso.

Palavras-chave: responsabilidade do Estado; fuga de presos; dano; RE n° 60.8880.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo aborda a responsabilidade civil de Direito Público, aquela inserida na teoria da responsabilidade civil objetiva que engloba três requisitos: a conduta do Estado, o dano, e o nexos de causalidade entre a conduta e o dano gerado.

A responsabilidade civil estatal parte do pressuposto de que, o Estado, como garantidor dos direitos constitucionais e também detentor do monopólio da força, tem a obrigação de reparar os danos causados em decorrência de suas atividades e omissões.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 em seu art. 37, parágrafo 6° engloba a “teoria do risco administrativo”, nomeada pela doutrina majoritária, como sendo a responsabilidade que o Estado tem de reparar os danos causados a terceiros, independentemente de culpa, excetuando-se os casos fortuitos, de força maior e quando a culpa for exclusiva da vítima.

Trazendo a referida teoria para a realidade e, diante de episódios concretos, a exemplo dos casos envolvendo a fuga dos presos e os danos cometidos por estes após a fuga, os danos causados pelos foragidos seriam de responsabilidade do Estado, uma vez que os presos, no

¹ Graduando em Direito, Centro Universitário Nobre (UNIFAN), pedromascc@outlook.com

² Mestre em Família na Sociedade Contemporânea, Universidade Católica de Salvador (UCSAL), Centro Universitário Nobre (UNIFAN), paulaferreira12@yahoo.com.br

³ Mestre em Ciências Criminais (UCPT), Centro Universitário Nobre (UNIFAN), advogadaaiane@hotmail.com

momento da fuga, encontravam-se sob a sua custódia. No entanto, após o Recurso Extraordinário (RE) n. 60.8880 do Supremo Tribunal Federal, esse entendimento foi alterado.

Sendo assim, esse estudo tem como premissa responder ao seguinte problema de pesquisa: após o Recurso Extraordinário n° 60.8880, em que medida ainda é cabível a responsabilidade objetiva do Estado nos casos em que os presos foragidos causam danos a terceiros?

O objetivo geral será analisar os votos dos ministros do STF no Recurso Extraordinário n° 60.8880 para entender em que medida ainda é cabível a responsabilidade objetiva do Estado nos casos em que os presos foragidos causam danos a terceiros.

Especificamente, os objetivos serão quatro: (i) descrever o instituto da responsabilidade civil, suas espécies e seus pressupostos; (ii) analisar as teorias da culpa administrativa, do acidente administrativo, do risco integral e do risco administrativo; (iii) verificar os argumentos doutrinários contrários e favoráveis à responsabilização do Estado nos casos de danos causados pelos foragidos do sistema penal; (iv) comparar o teor dos votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n° 60.8880 com o posicionamento da doutrina acerca do tema objeto do estudo e discorrer acerca do novo entendimento.

A principal motivação e relevância desse estudo consiste em esclarecer, à sociedade como um todo, acerca da responsabilidade objetiva do Estado brasileiro, o qual é diretamente responsável pelo sistema carcerário e sua atual situação de superlotação, de baixo índice de ressocialização e de desestruturação, o que acaba por gerar prejuízos de ordem econômica e social, resultando, ainda, na fuga dos detentos que, por vezes, acabam causando danos patrimoniais e contra a vida de terceiros.

Identificar as nuances envolvendo a responsabilidade civil estatal poderá conscientizar os leitores de que a sociedade não deve ser penalizada pela ineficiência na gestão dos presídios, bem como esclarecerá em que circunstâncias o Estado deve ser responsabilizado a reparar os danos causados por seus custodiados em razão da fuga.

No âmbito profissional, justifica-se a importância dessa pesquisa uma vez que a análise de novos entendimentos expedidos pela Corte suprema do país promoverá o debate, juntamente com possíveis soluções jurídicas e sociais que poderão se revelar em momento pertinente.

Cientificamente, será uma forma de produzir conhecimento e estabelecer respostas aos problemas iniciais, em um processo complexo e que exige dados específicos e pesquisa para um significativo e eficiente resultado, e assim enriquecer o conteúdo já existente.

Visando alcançar os resultados esperados, será utilizada a metodologia de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial com abordagem qualitativa e dedutiva, a partir da leitura de artigos em periódicos nacionais e internacionais, bem como em dissertações e teses como fonte de consulta e revisão de literatura, para analisar as mais recentes decisões acerca do assunto e da legislação pertinente, bem como para identificar o posicionamento doutrinário sobre a responsabilidade objetiva do Estado, os pressupostos envolvendo o nexo entre a conduta e o momento do dano.

Para tanto, o presente trabalho será dividido em quatro principais capítulos. O primeiro conceituará a responsabilidade civil, suas espécies e seus pressupostos, bem como abordará os requisitos da conduta, culpa, dano e nexo de causalidade.

O segundo capítulo aprofundará no estudo das principais teorias envolvendo a responsabilidade estatal, quais sejam: da culpa administrativa, do acidente administrativo, do risco integral e do risco administrativo.

Já o terceiro capítulo abordará os posicionamentos doutrinários contrários e favoráveis à responsabilidade civil do Estado nos casos de fuga dos presos.

Por último, o quarto capítulo trará a análise do recurso extraordinário nº 60.8880 e os votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal para analisar e fazer um panorama geral acerca do novo entendimento.

2 A RESPONSABILIDADE CIVIL, SUAS ESPÉCIES E SEUS PRESSUPOSTOS

Historicamente, a responsabilidade civil teve origem no direito Romano e, inicialmente, era utilizada como forma de punir – na maioria das vezes fisicamente. Era a maneira como a sociedade tratava reciprocamente o crime, a exemplo da lei do talião.

No entanto, com o passar dos anos e com a abertura às novas culturas, os costumes foram mudando e a conciliação dos conflitos por meio amigável foi ganhando espaço na sociedade, de maneira que foi revogada de vez a lei do talião (GLAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017 *apud* MAZZA 2021).

No cenário contemporâneo, a responsabilidade civil está intimamente ligada ao conceito obrigacional de reparação do dano de ordem patrimonial, descrita nos artigos 186 e 927 do Código Civil brasileiro.

2.1 CONCEITO

Juridicamente, se difere da responsabilidade criminal, uma vez que visa reparar, materialmente ou moralmente, o dano causado a terceiro, se tratando, portanto, do ato de

adimplir uma prestação por imposição legal.

A responsabilidade civil enseja a ideia de contraprestação:

Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. Designa o dever de alguém ter de reparar o prejuízo decorrente da violação de outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário (CAVALIERI FILHO, 2008 *apud* CÂMARA, 2018, p. 14).

Ou seja, se não tratada conciliatoriamente, a reparação pode ser levada à conhecimento do juízo, provocada por aquele que sofreu o dano contra aquele que o causou, devendo o ato ilícito ser comprovado pelos meios de prova legalmente aceitos no direito brasileiro. Somente após o procedimento padrão, isto é, o devido processo legal, é que se impõe o dever de indenizar.

2.2 ESPÉCIES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Há as ramificações da responsabilidade civil. De acordo com Rosa (2011), “a responsabilidade civil pode ser: contratual, quando decorrente de avença contratual; extracontratual, decorrente de ação ou omissão, lícita ou ilícita, atribuíveis ao Estado ou aos seus agentes”.

Ou seja, a doutrina também subdivide a responsabilidade civil em espécies. Dentre elas, as mais conhecidas são: a contratual, a extracontratual, a subjetiva e a objetiva.

A responsabilidade civil contratual ou negocial decorre do Art. 389 do Código Civil e pressupõe um vínculo ou contrato entre as partes e o dever de indenizar surge a partir da inadimplência dessa negociação. Tal modelo acaba por contribuir para a presunção de culpa do suposto devedor, de modo que basta o seu descumprimento para tanto, sendo afastado somente em caso fortuito, de força maior ou por culpa exclusiva do credor (DI PIETRO, 2020).

Dessa forma, para que haja a responsabilização contratual, se faz necessário a existência de um vínculo prévio entre as partes anteriormente à ocorrência do dano – se houver.

Já na responsabilidade extracontratual não há relação pré-existente entre as partes, e pode surgir em decorrência de uma ação ou omissão. Ou seja, o desvio de conduta ou o comportamento que gere dano à alguém provoca a responsabilidade extracontratual e o consequente dever de indenizar (CÂMARA, 2018).

Ainda, de acordo com o mesmo autor, na responsabilidade extracontratual o dever de indenizar pode decorrer de diversas situações, entre elas:

[...] a ofensa se der a qualquer direito (patrimonial, material ou imaterial – como o moral, à imagem, da personalidade etc.); a ofensa ocorrer em desrespeito à norma de ordem pública imperativa (abuso de direito – CC, 187); direito protegido por norma imperativa constitucional (penal, administrativa etc.); o dano causado for apenas moral; por expressa especificação legal, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem, independentemente de dolo ou culpa (responsabilidade objetiva – CC, 927 parágrafo único); a ofensa se der por desatendimento não especificado da boa-fé e dos bons costumes (CÂMARA, 2018, p. 15).

Assim, independentemente do prévio vínculo entre as partes, a consequência entre as duas espécies, quais sejam, contratual e extracontratual acaba sendo a mesma: reparar o dano causado.

As responsabilidades subjetiva e objetiva, por sua vez, se diferem principalmente em relação à culpa: na primeira, a demonstração de culpa do agente é que vai definir o nível de responsabilidade em face das suas atitudes e, na segunda, o elemento culpa é totalmente dispensável para que se repare o mal causado, sendo suficiente o nexo causal, a conduta e o dano sofrido. Já a responsabilidade objetiva está pautada na própria responsabilidade civil do Estado, pois visto que este é o garantidor do interesse coletivo e encontra-se em posição distinta em relação aos particulares, detém benefícios e privilégios como nenhum outro membro da comunidade civil – assim como tal responsabilidade impõe uma série de limites quanto à atuação de seus representantes, ou seja, dos agentes públicos que estão estritamente vinculados à lei. Nesse sentido:

O regime jurídico administrativo abrange as prerrogativas, privilégios e poderes da Administração e é necessário para a consecução do interesse público, bem como as restrições necessárias à garantia dos direitos individuais, em especial as representadas pelos princípios da Administração Pública (DI PIETRO, 2020, p. 150).

Isto é, tanto as benesses estatais utilizadas para a garantia do alcance do bem comum quanto os limites impostos à atuação do Estado, aqueles que garantem os direitos e garantias individuais, são exemplos do regime jurídico administrativo, o qual deve ser regido pelos princípios da administração pública.

Dessa forma, sendo o Estado o detentor do uso da força e de outras prerrogativas para preservar o interesse coletivo e realizar as atividades tomou para si, advém também sua responsabilidade para com os danos causados por seus agentes frente aos particulares, formando a chamada responsabilidade objetiva do Estado, que é “a obrigação legal, que lhe é imposta, de ressarcir os danos causados a terceiros por suas atividades” (CAHALI, 2007 *apud* ARAÚJO, 2018, p. 106).

A responsabilidade objetiva ocorre por força do Art. 37, § 6º da Constituição Federal de 1988, que dispõe que “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado

prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (BRASIL, 1988).

Além da Constituição de 1988, o Art. 43 do Código Civil brasileiro também dispõe 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 destes, culpa ou dolo” (BRASIL, 2002).

No caso de danos causados pelos agentes públicos a terceiros, o Estado responderá objetivamente, ou seja, mesmo sem prova de culpa, cabendo, entretanto, ação regressiva contra o agente causador do dano, devendo, em caso de uso da ação de regresso, ser apurada a culpa do agente. Assim ensina a Maria Sylvia Zanella:

[...] a pessoa que sofreu o dano pode pleitear a sua reparação na esfera judicial, mediante ação proposta contra a pessoa jurídica causadora do dano. Em caso de ser julgada procedente a ação, cabe direito de regresso contra o agente causador do dano. A responsabilidade da pessoa jurídica é objetiva, porque independe de culpa ou dolo, enquanto a do agente público é subjetiva (DI PETRO, 2020, p. 1536).

Na prática, por consequência da responsabilidade objetiva, quem sofreu o dano não precisa mover ação contra o agente público causador, mas sim ao ente ao qual ele está vinculado, que pode ser da esfera municipal, estadual ou federal.

Além disso, há uma pequena diferença entre o dever de ressarcir e o dever de indenizar. O primeiro, ou seja, o ressarcimento, ocorre quando o Estado, isto é, a pessoa jurídica de direito público, por meio de seu agente, comete um ato ilegal. Quando o dano decorre de um ato lícito ou legal, a reparação se dá por meio da chamada indenização (ROSA, 2011).

Em sentido contrário, Marcelo Oliveira menciona:

Vamos refletir sobre a expressão reparação. Esta palavra significa “ato ou efeito de reparar, retratação de palavras injustas ou ofensivas”. Podemos interpretar esta expressão no sentido amplo, mas que pode se desdobrar em espécies nas expressões indenizar, ressarcir e compensar, mas significará, sempre a consequência de ato ilícito (CÂMARA, 2018, p. 38).

Isto é, para o referido autor, a reparação do dano, seja na forma de ressarcimento ou indenização, decorre sempre do ato ilícito, ou seja, ilegal.

2.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

Em se tratando exclusivamente da espécie objetiva da responsabilidade civil, são necessários apenas três elementos para que esteja configurada a necessidade de reparação do dano, quais sejam: a conduta, o dano e o nexo de causalidade. Nesse sentido:

Constituem pressupostos da responsabilidade objetiva do Estado: (a) que seja praticado um ato lícito ou ilícito, por agente público; (b) que esse ato cause dano específico (porque atinge apenas um ou alguns membros da coletividade) e anormal (porque supera os inconvenientes normais da vida em sociedade, decorrentes da atuação estatal); (c) que haja um nexo de causalidade entre o ato do agente público e o dano (DI PIETRO, 2020, p. 1639).

Por não se tratar de responsabilidade subjetiva, fica descartada a aferição de culpa, pois nessa modalidade, a reparação do dano decorre do risco da atividade assumida e desempenhada pelo Estado.

Já Câmara (2018, p. 18), chama o pressuposto da conduta de “ato ilícito”. O autor explica que esse ato ilícito “é a mola propulsora da responsabilidade civil”, pois é a partir de sua identificação que surge como consequência o dano, o qual pode estar ou não tipificado no texto de lei. Sobre a conduta causadora do dano, dispõe o Código Civil brasileiro:

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. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes (BRASIL, 2002).

Dessa forma, a conduta se mostra como um pressuposto essencial, pois apesar de partir de uma ação, omissão, precipitação ou descuido do agente capaz de causar dano, ainda que de natureza moral, gera por si só o dever de indenizar.

Por outro lado, pode-se dizer que o dano é a consequência da conduta ilícita típica ou atípica. A expressão “causar dano a outrem” do Art. 186 do atual Código Civil brasileiro envolve a necessidade de que o dano deve ser imposto à pessoa diversa do seu causador.

Em relação ao nexo causal, Di Pietro (2020, p. 1639) menciona que se trata de prejuízo experimentado pela sociedade em razão da má prestação do serviço público. A autor aduz, ainda, que o nexo de causalidade supre o pressuposto da culpa exigido na responsabilidade civil subjetiva, “sendo, portanto, indiferente que o serviço público tenha funcionado bem ou mal, de forma regular ou irregular”.

Em resumo, há responsabilidade civil do Estado por atos e fatos administrativos praticados por qualquer pessoa de direito público ou em razão da prestação de serviços públicos; nos casos em que haja nexo de causalidade entre o ato administrativo executado e o dano dele resultante e, quando o dano tenha sido praticado por agente público (em sentido amplo), no exercício de suas funções.

3 TEORIAS SOBRE A RESPONSABILIDADE DO ESTADO

O tema da responsabilidade civil do Estado ganhou notoriedade com o passar do tempo conforme os eventos envolvendo o Poder Público iam acontecendo. Com isso, diversas teorias foram criadas e aplicadas a casos, períodos e espaços diferentes.

O que se sabe, é que, não há, em nenhum lugar do mundo, um local em que todas as teorias existentes sejam aplicadas cumulativamente. Por exemplo, em alguns sistemas, como o anglo-saxão, prevalecem os princípios de direito privado; em outros, como o europeu-continental, adota-se o regime publicístico (DI PIETRO, 2020).

Dessa forma, se faz necessário conhecer as principais teorias acerca da responsabilidade civil do Estado que se fizeram presentes ao longo de anos, até os dias atuais.

3.1 DA IRRESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

De acordo com a supracitada autora, permaneceu, por muito tempo no mundo, a teoria de irresponsabilidade estatal sobre os atos praticados em desfavor de terceiros. Após, caminhou-se para a responsabilidade subjetiva ligada à culpa, até hoje acolhida em diversas conjecturas; em seguida, evoluiu-se para a teoria da responsabilidade objetiva, aplicável, entretanto, ante as condições mutáveis de um sistema para outro, conforme as regras conferidas pelo direito positivo (DI PIETRO, 2020).

O sistema jurídico europeu, por meio da jurisprudência firmada ao longo de anos no Conselho de Estado francês, foi o que mais influenciou o direito brasileiro em relação à responsabilidade do Estado e suas teorias aplicáveis.

Conforme já mencionado, por muito tempo se perdurou o entendimento acerca da teoria da irresponsabilidade, concebida pelos Estados simpatizantes ao regime absolutista na qual o rei ou o monarca é absoluto e soberano ao extremo e, portanto, impassível de erros.

Essa teoria foi principalmente aplicada nos Estados Unidos e Inglaterra até o ano de 1947 e chegou a influenciar em partes do direito brasileiro, mais precisamente na Constituição de 1824 e 1891, no entanto, no Brasil, o dano não era totalmente afastado, tal como ocorria nos demais países, mas o prejuízo causado a terceiros era atribuído ao agente público, e não ao Estado – o que mais tarde foi conceituado como teoria civilista (ROSA, 2011).

Nas palavras de Mazza (2021, p. 223):

Atualmente, não há mais nenhum caso de país ocidental que ainda adote a teoria regalista ou da irresponsabilidade. Os Estados Unidos e a Inglaterra, últimos redutos de sua aplicação, passaram a admitir a responsabilidade estatal com as publicações do “*Federal Tort Claims*” em 1946 e do “*Crown Proceeding Act*” em 1947.

A teoria da irresponsabilidade, que eximia o Estado de qualquer culpa, portanto, foi uma das primeiras teorias a surgir acerca da responsabilidade estatal praticada em diversos

países, porém, ao cair em desuso, outras teorias foram surgindo e ainda são utilizadas até hoje.

3.2 DA CULPA SUBJETIVA

A teoria da culpa subjetiva é uma teoria civilista, pautada sobretudo no direito privado em que, inicialmente, subdividiu-se em atos de gestão e atos de impérios. No primeiro, imputa-se a responsabilidade ao Estado pelos atos de gestão proferidos, mas exclui-se sua responsabilidade de reparar o dano quando decorrente dos atos de império.

A principal diferença entre os dois tipos de atos dessa teoria é que “nos atos de gestão a atuação do Estado é próxima dos particulares e submete-se ao regime de responsabilização civil; dos atos de império resulta a soberania do Estado, não se sujeitando ao mesmo tratamento” (ROSA, 2011, p. 129).

Em outras palavras, os atos de império são aqueles cometidos pelo agentes representantes do Poder Público que se utilizam das prerrogativas, privilégios e vantagens de autoridade para fazer valer aos particulares a soberania do Estado e a prática do bem comum, de maneira coercitiva – o que não ocorre em sentido contrário, ou seja, ao particular não é permitido exercer quaisquer atos impostos ao Estado, sendo então uma relação exorbitante do direito comum.

Já os atos de gestão seriam aqueles praticados de igual para igual entre o poder público e os particulares “para a conservação e desenvolvimento do patrimônio público e para a gestão de seus serviços; como não difere a posição da Administração e a do particular, aplica-se a ambos o direito comum” (DI PIETRO, 2020, p. 1636).

Dada a dificuldade de separar os atos de império dos atos de gestão, haja vista a impossibilidade de divisão da personalidade do Estado, mais tarde, esse conceito foi abandonado. No entanto, a doutrina da época ainda se apegava a ideia de comprovação de culpa para que somente então o Estado viesse a ser responsabilizado. Esse pensamento era semelhante à responsabilização do empresário pelos atos de seu funcionário, advindo então a teoria da culpa civil ou da responsabilidade subjetiva.

No Brasil, essa teoria foi adotada pelo Código Civilista de 1916 e responsabilizava o Estado somente em caso de comprovação de culpa, ou seja, atribuía a este a responsabilidade subjetiva pelos atos de gestão dos agentes públicos e foi a primeira tentativa de explicação a respeito do dever estatal de indenizar particulares por prejuízos decorrentes da prestação de serviços públicos. Nas palavras de Mazza (2021, p. 225):

[...] O art. 15 do Código Beviláqua prescrevia: “as pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou

faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano”.

Adotava-se uma espécie de responsabilidade solidária entre o Estado e o agente causador direto do dano, quando este agia com negligência, imperícia ou imprudência.

3.3 DO ACIDENTE ADMINISTRATIVO

Levando em consideração a supremacia do interesse público sobre o interesse privado, bem como a preponderância das normas de direito público sobre os particulares, observou-se que o Estado, ao se colocar como o detentor das prerrogativas que não são concedidas aos demais, teria de afastar a ideia de culpa quando o dano fosse causado por atos decorrentes de suas atividades. Assim, o Estado, agindo por meio de seu agente representante, com culpa ou não, mas assumindo a responsabilidade pelos danos, era a única possibilidade compatível com o lugar de destaque do Poder Público ante à sociedade.

Essa teoria passou a verificar o funcionamento do serviço público e não mais a conduta do agente, de modo que ao lesado cabe provar a anormalidade do funcionamento do serviço para ver sua pretensão acolhida pelos tribunais.

Dessa forma, se o serviço público não funcionou ou funcionou de forma ineficiente, mal, inoportuna ou intempestivamente em conformidade com o que deveria ser considerado normal pelas leis ou regulamentos que disciplinam essa atividade afeta à Administração, responsabilizava-se o ente estatal – embora algumas observações eram levadas em consideração (LUVIZOTTO, 2015).

A teoria do acidente administrativo, no entanto, não afastou completamente a culpa na apuração de responsabilidade do Poder Público, uma vez que antes de responsabilizar o Estado, deveria haver investigação se mau

Referida teoria, entretanto, não eximiu por completo o sentido da culpa para se apurar o dever de responsabilidade decorrente do serviço, pois para investigar o mau funcionamento dos serviços públicos deveria primeiramente levar em consideração se a má prestação seria culpa exclusiva de um funcionário ou motivos alheios à vontade e aos fins do Estado, ou ainda, por caso furtuito ou força maior.

No entendimento de Di Pietro (2020, p. 1638), essa teoria:

[...] procura desvincular a responsabilidade do Estado da ideia de culpa do funcionário. Passou a falar em culpa do serviço público. Distinguiu-se, de um lado, a culpa individual do funcionário, pela qual ele mesmo respondia, e, de outro, a culpa anônima do serviço público; nesse caso, o funcionário não é identificável e se considera que o serviço funcionou mal; incide, então, a responsabilidade do Estado.

Ou seja, para que fosse atribuída a responsabilidade ao Estado, se fazia necessário

investigar a atitude ou omissão do agente público representante, se este, ao prestar o serviço público, se precaveu dos possíveis riscos de dano à terceiros, não se admitindo um episódio genuinamente danoso, portanto. Após essa teoria e, sem abandoná-la completamente, surgiu, mais tarde, no direito francês, a teoria do risco integral, a qual foi responsável pelo surgimento, por último, da atual teoria da responsabilidade objetiva do Estado, utilizada até hoje no ordenamento jurídico brasileiro.

3.4 DO RISCO ADMINISTRATIVO E A RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO

A partir da Constituição brasileira de 1946, o Brasil passou a adotar a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, segundo a qual a culpa é um elemento dispensável para aferir a responsabilidade civil estatal em reparar o dano.

Após, a Constituição de 1967, em seu art. 105, adicionou a necessidade de constatação de culpa ou dolo para responsabilização do agente público na ação regressiva. Assim, a responsabilidade do Estado passou, por fim, ser objetiva, mas o agente responde subjetivamente pelos danos que ocasionar no exercício da função administrativa.

De acordo com Di Pietro (2020, p. 1639), essa teoria foi baseada na Declaração Universal dos Direitos do Homem e também baseou-se no princípio da isonomia, segundo o qual:

[...] assim como os benefícios decorrentes da atuação estatal repartem-se por todos, também os prejuízos sofridos por alguns membros da sociedade devem ser repartidos. Quando uma pessoa sofre um ônus maior do que o suportado pelas demais, rompe-se o equilíbrio que necessariamente deve haver entre os encargos sociais; para restabelecer esse equilíbrio, o Estado deve indenizar o prejudicado, utilizando recursos do erário.

Isto é, a fomentação da divisão do ônus, onde os danos decorrentes da atividade estatal gerariam um equilíbrio na sociedade. Em outras palavras menciona Mayer (2001, p. 39 *apud* LUVIZOTTO, 2015, p. 42):

Com base no princípio da equidade, quando um indivíduo fosse atingido por uma atividade estatal que acarretasse um prejuízo desigual e desproporcional em relação aos demais indivíduos, sob a forma de privação patrimonial, com um correspondente enriquecimento sem causa do Estado, ou seja, quando ocorresse um sacrifício especial, fosse a atividade lícita ou não, impunha-se ao Estado o dever de reparar o dano.

Ou seja, o autor sustenta a ideia de sacrifício baseada no próprio princípio da igualdade de todos perante os encargos públicos.

Essa teoria foi recepcionada pela Constituição brasileira de 1988 e está disciplinada no 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” (BRASIL, 1988).

Assim, de acordo com o posicionamento de Mazza (2021), a regra passou a ser da teoria objetiva na modalidade do risco administrativo. Isto é, para que haja a reparação do dano ou a chamada indenização, não há necessidade de comprovação da culpa ou dolo, no mais, a modalidade do risco administrativo significa dizer que existem exceções ao dever de indenizar, tais como culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou força maior.

Já nas palavras de Luvizotto (2015, p. 43) o risco administrativo tem outro significado:

[...] compreende-se que todos os cidadãos devem participar igualmente dos ônus dos serviços públicos, isto é, contribuir na medida de suas respectivas capacidades com os encargos de toda natureza. Os cidadãos não devem arcar uns mais que os outros com os encargos exigidos no interesse comum e, desta forma, o dano excepcional imposto ao particular deve ser suportado por todos.

Portanto, os atos administrativos, ainda que estejam sob o manto da legalidade, mas que causarem danos aos administrados, contribuem para o conceito do risco administrativo das atividades desempenhadas pelo Estado, pressupondo que, para a configuração do dever de indenizar, apenas a ocorrência do nexo de causalidade entre o evento ocasionado ao particular e o comportamento do órgão ou agente do Estado que gerou, em virtude de sua atuação, um dano, impondo um gravame ao particular.

Pela teoria do risco, o administrado fica isento de provar em juízo a culpa ou dolo do agente público ou da Administração, já que sob essa vertente não se cogita da ideia de falta, senão da existência do dano e do nexo causal entre o prejuízo e a ação do Estado. Com isso, tem-se maior celeridade na obtenção da indenização e maior proteção dos direitos subjetivos e interesses legítimos do particular em face da ação estatal.

4 POSICIONAMENTOS DOUTRINÁRIOS SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NOS CASOS DE FUGA DOS PRESOS

A responsabilidade objetiva, como já se sabe, impõe ao ente estatal o dever de indenizar a vítima pelos danos causados em decorrência da atividade administrativa, sem a necessidade de comprovação de culpa. O mesmo ocorre nos casos em que há uma relação especial ou de sujeição, tal como são as relações de custódia.

Nessas situações, devido o custodiado, isto é, o preso está sob a responsabilidade direta do Estado durante o período do encarceramento, o ente público tem a obrigação de garantir a integridade da pessoa presa enquanto estiver sob os seus cuidados, sobretudo, em

obediência ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como em obediência aos princípios estabelecidos na Lei de Execuções Penais.

Essa responsabilidade para com os custodiados também é objetiva, inclusive quanto a atos de terceiros. Sendo assim, nos casos em que ocorrem tragédias dentro do sistema prisional, como morte de um detento dentro na cadeia por outro detento, o Estado tem o dever de indenizar a vítima (ou o parente da vítima) do dano, mesmo que a conduta lesiva não tenha sido praticada por agente público (MAZZA, 2021).

Nos casos em que o preso foge do sistema carcerário e causa danos ao patrimônio ou à vida de terceiros, destaca-se que não há consenso na jurisprudência quanto à compensação, por parte do Estado, às vítimas.

Parte da doutrina entende que, como o preso estava sob a responsabilidade do Estado no momento em que fugiu, o ente estatal deve ser responsabilizado pelo danos causados em decorrência pelo então foragido, bastando que a vítima comprove o dano sofrido e o nexo de causalidade, sendo irrelevante a demonstração de culpa dos agentes públicos envolvidos, tomando, portanto, a teoria do risco administrativo descrita no Art. 37, parágrafo 6º da Constituição Federal brasileira de 1988.

Esse, aliás, é o entendimento de Gagliano e Pamplona Filho (2021, p. 93):

[...] a responsabilidade civil prevista na CF/88 é fundamentalmente objetiva, prescindindo da ideia de culpa, como pressuposição do dever de indenizar. A constatação de “culpa da vítima” fulmina a pretensão reparatória, não pela ausência de elemento subjetivo, mas sim por quebrar o nexo de causalidade necessário para o reconhecimento da reparabilidade do dano. [...] Registre-se, porém, que a aceitação de uma teoria — no caso, a visão objetiva do risco administrativo — não importa, necessariamente, no abandono das anteriores, em caso de situações heterodoxamente peculiares, sendo possível a sua coexistência, a depender de cada situação concreta.

Há juristas que entendem que nem os casos em que os presos fugitivos, nem por episódios de evasões e tampouco o fato de ter sido o crime praticado sem o conluio de outros fugitivos, é capaz de justificar, isoladamente, a responsabilidade do ente estatal pelos danos causados (REINIG, 2017 *apud* TARTUCE, 2021, p. 1005).

Sobre essa linha de pensamento, discorre Tartuce (2021, p. 1006):

Com o devido respeito, tenho sérias dúvidas sobre a possibilidade de ser essa a conclusão final sobre o tema. Penso que a situação fática é que deve trazer a melhor solução, sem fórmulas absolutamente fechadas. Se o crime ocorrer logo após a fuga, o Estado deve sim responder, e de forma objetiva. Deve ainda responder se no ato de fuga em si, o presidiário cometeu algum crime, como assassinar um colega ou um agente dos serviços de segurança pública.

Ou seja, o autor defende a ideia de que o Estado não pode ser automaticamente eximido de responsabilidade, devendo ser analisada as peculiaridades de cada caso concreto, sobretudo, o momento do dano para aferir o nexo de causalidade e determinar a objetividade

ou não da responsabilidade civil estatal.

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal já entendeu inexistir responsabilidade civil do Estado por dano decorrente de assalto por quadrilha de que fazia parte preso foragido vários meses antes do referido roubo.

Proclamou a Corte que “a responsabilidade do Estado, embora objetiva por força do parágrafo 6º do artigo 37 CF/88 não dispensa o requisito objetivo do nexo de causalidade entre a ação ou a omissão atribuída a seus agentes e o dano causado a terceiros”⁴.

No caso, a participação de um foragido na quadrilha que realizou um assalto não ensejou necessariamente a omissão dos agentes que não evitaram a fuga, mas tão somente na concausa para a formação da quadrilha e, conseqüentemente, o assalto que veio a ocorrer mais de um ano após a fuga do presídio.

Nesse sentido, Luvizotto (2015) entende que deve ser aplicada a teoria dos danos diretos e imediatos, descrita no artigo 403 do Código Civil, que dispõe sobre a possibilidade de pleitear perdas e danos somente em face dos prejuízos efetivos e lucros cessantes por efeito direto e imediato da inexecução do devedor. Por meio dessa teoria defende-se que nem todo fator que recai sobre o evento danoso é causa do dano, pois se não houver um liame lógico-jurídico para verificar a causa necessária para o dano, haverá a interrupção do nexo causal.

Em 2007, sob outra ótica, um caso foi considerado pelo Supremo Tribunal Federal como sendo de responsabilidade do Estado um estupro cometido por preso foragido, haja vista a peculiaridade da situação:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ART. 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ESTUPRO COMETIDO POR PRESIDÁRIO, FUGITIVO CONTUMAZ, NÃO SUBMETIDO À REGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL COMO MANDA A LEI. CONFIGURAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE. Impõe-se a responsabilização do Estado quando um condenado submetido a regime prisional aberto pratica, em sete ocasiões, falta grave de evasão, sem que as autoridades responsáveis pela execução da pena lhe apliquem a medida de regressão do regime prisional aplicável à espécie. Tal omissão do Estado constituiu, na espécie, o fator determinante que propiciou ao infrator a oportunidade para praticar o crime de estupro contra menor de 12 anos de idade, justamente no período em que deveria estar recolhido à prisão. **Está configurado o nexo de causalidade, uma vez que se a lei de execução penal tivesse sido corretamente aplicada, o condenado dificilmente teria continuado a cumprir a pena nas mesmas condições (regime aberto), e, por conseguinte, não teria tido a oportunidade de evadir-se pela oitava vez e cometer o bárbaro crime de estupro. Recurso extraordinário desprovido.** (STF - RE: 409203 RS, Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 07/03/2006, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 20-04-2007 PP-00102 EMENT VOL-02272-03 PP-00480 LEXSTF v. 29, n. 342, 2007, p. 268-298). (Grifo nosso).

Em seu voto, o ministro Joaquim Barbosa (2007) sustentou que a fuga do preso se

⁴ RE 130.764-1-PR, 1ª T., rel. Min. Moreira Alves, j. 12-5-1992, v. u., DJU, 7-8-1992, p. 11782, Seção I, ementa, RT, 688/230.

tratava de uma situação corriqueira e já era a sétima vez que ocorria na mesma casa penal, pecando o Estado então por omissão, por não ter aplicado a sanção de regressão de regime prisional ao detento. Ao ser omissor, o Estado não evitou a fuga ora previsível, o que causou danos contra a dignidade sexual de vítima absolutamente incapaz.

No caso de omissão, entende Cavalieri Filho (2020) que é imperioso estabelecer a diferença entre permanecer a Administração compelida a atuar em razão da específico obrigação de agir, por estar na qualidade de garantista ou guardião da pessoa ou coisa, ou ter tão somente um dever genérico de evitar o resultado. Caso esteja obrigada a agir, haverá omissão específica e a responsabilidade será objetiva. Nesse caso, será suficiente a demonstração de que o dano decorreu da omissão.

Em suma, nas palavras de Berwig (2019), há casos em que o dano somente é possível porque o Estado se esquivou de cumprir obrigação. Ainda que o Estado não tenha agido para a causa direta e nem seja o autor do dano, o fato de ter deixado que ocorresse o dano em razão de sua omissão deve ser causa suficiente para indenizar, isto é, por ter descumprido seu dever legal de agir. Outrossim, deve-se levar em consideração que só há dever de agir quando efetivamente exista a possibilidade de impedir o evento danoso mediante atuação diligente.

5 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N° 60.8880

Tendo em vista os diversos posicionamentos jurisprudenciais divergentes quanto à responsabilização do Estado pelos danos causados por presos foragidos do sistema penal brasileiro, o Supremo Tribunal Federal (STF) veio a se posicionar por meio do Recurso Extraordinário n° 60.8880/MT com reconhecimento de repercussão geral.

O caso estava em pauta desde o ano de 2010 e, na ocasião, o Supremo Tribunal Federal tinha que decidir sobre a responsabilidade do Estado de Mato Grosso sobre um foragido do cárcere em regime fechado que, após a fuga, matou uma pessoa após roubá-la.

Na ocasião, o Tribunal de Justiça do Mato Grosso entendeu pela responsabilização daquele Estado por omissão no seu dever de vigilância e o dever de proteger os cidadãos, uma vez que o mesmo preso já havia empreendido fuga por duas vezes consecutivas para o cometimento de crimes. Com tal fundamentação, o Tribunal de Justiça do Mato Grosso condenou o ente a indenizar a família da vítima de latrocínio por danos materiais, morais, bem como ao pagamento de pensão vitalícia. O acórdão de segundo grau gerou a seguinte ementa:

RECURSO DE APELAÇÃO – INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – LATROCÍNIO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE PERPETRADA POR PRESO SOB SUA CUSTÓDIA – AUSÊNCIA DE VIGILÂNCIA – REQUISITOS DEMONSTRADOS – EXCESSO DE CONDENAÇÃO – AUSÊNCIA DE PROVA – HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO – OBEDIÊNCIA AO ARTIGO 20, PARÁGRAFO 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO (BRASIL, 2020).

O Estado do Mato Grosso recorreu do referido acórdão ao STF sob os fundamentos da inexistência denexo causal, devido ao lapso temporal de três meses entre a fuga do preso e o dano causado, pois o foragido em questão havia fugido do presídio em novembro de 1999 e cometeu o crime em fevereiro de 2000, argumentando, em suma, que o Estado não poderia ser responsabilizado por ato de terceiro e pela perda do liame direito (nexo) entre a conduta e o dano.

Após, o Recurso Extraordinário foi admitido e o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da controvérsia, tendo os ministros votado de forma divergente quanto ao entendimento acerca dos limites da responsabilidade do Estado pelos danos causados por presos foragidos.

O primeiro a se posicionar foi o ministro relator Marco Aurélio, o qual entendeu que o Estado, quando tem um preso sob a sua custódia, não poderia ser negligente a ponto de permitir que um mesmo detento empreendesse fuga por duas vezes seguidas.

O ministro também sustentou que, embora o Estado não tenha sido o causador direto da morte da vítima, falhou no seu dever de garantir segurança à sociedade por meio dos agentes penitenciários, assumindo, portanto, os riscos decorrentes de sua omissão e, conseqüentemente, tendo o dever de indenizar as vítimas por falha nas suas atividades (BRASIL, 2020). As ministras Carmen Lúcia e Rosa Weber também se posicionaram no mesmo sentido.

De maneira similar entende Mello (2016 *apud* BERWIG, 2019) ao mencionar que mesmo nos casos em que o Estado não é o causador direto do dano, se houver falha do dever de agir do serviço público, ocorrerá a lesão decorrente de omissão. Ou seja, é o caso de falta do serviço, situação em que a conduta deve ser no sentido de evitar os danos mas, na prática, há tão somente o mal funcionamento do serviço ou mesmo a omissão dos agentes que deveriam agir e não o fizeram.

Ainda em relação aos votos, posteriormente, o ministro Edson Fachin sustentou posicionamento e voto semelhante ao do ministro Marco Aurélio, mencionando, na oportunidade, que o caso se tratava de clara omissão própria, uma vez que, ao trazer para si a persecução penal, ao Estado “não apenas se atribui a responsabilidade de resguardar a plenitude da dignidade do condenado que se encontra sob sua tutela, mas igualmente a responsabilidade de mantê-lo segregado do convívio social” (BRASIL, 2020, p. 17).

O ministro findou seus argumentos aludindo que estaria a cargo do poder público comprovar a ausência do nexo de causalidade entre a sua omissão específica e o dano causado pela fuga que antecedeu o crime.

O primeiro a divergir do demais foi o ministro Alexandre de Moraes ao esclarecer, primeiramente, que a responsabilidade objetiva não tem caráter absoluto, uma vez que há hipóteses de sua exclusão, tais como nos casos excepcionais como o caso fortuito e a força maior ou até mesmo a culpa exclusiva da própria vítima.

O ministro seguiu argumentando que, da mesma forma, um dos elementos essenciais à responsabilização do estado é o nexo causal direto entre a omissão do Estado em seu dever de agir e o dano causado. Com essa afirmativa, Alexandre de Moraes, se referindo exclusivamente ao caso concreto ora analisado no Recurso Extraordinário, afirmou que só é possível atribuir responsabilidade ao Estado “quando demonstrada a necessária exigência que o dano provocado por terceiro teve estreita relação com a omissão estatal, sem interrupção do nexo causal, consideradas as várias circunstâncias concorrendo para o resultado” (BRASIL, 2020, p. 28).

Esse evento pode ser chamado de concausa, que é uma “expressão para caracterizar o acontecimento que, anterior, concomitante ou superveniente ao antecedente que deflagrou a cadeia causal, acrescenta-se a este, em direção ao evento danoso”. A concausa pode interromper a situação já iniciada e formar um novo nexo de causalidade, “caso em que o agente da primeira causa não poderia ser responsabilizado pela segunda” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 52).

Com base em diversos julgados já pelo próprio STF, também em parte da doutrina e com o apoio dos votos da maioria dos ministros, o ministro decidiu pela seguinte tese:

Nos termos do artigo 37 §6º da Constituição Federal, não se caracteriza a responsabilidade civil objetiva do Estado por danos decorrentes de crime praticado por pessoa foragida do sistema prisional, quando não demonstrado o nexo causal direto entre o momento da fuga e a conduta praticada (BRASIL, 2020, p. 33-34).

Ou seja, o referido ministro (e os demais que acompanharam seu voto, quais sejam, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Gilmar Mendes) destacou a importância da não interrupção do nexo causal entre a conduta e o dano, já adiantando que o lapso temporal ocorrido entre esses interrompe o nexo e retira a responsabilidade do Estado, sendo a culpa, nesse caso, exclusivamente de terceiro.

Ao final do julgamento, com maioria dos votos, consagrou-se a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOA CONDENADA CRIMINALMENTE, FORAGIDA DO SISTEMA PRISIONAL. DANO

CAUSADO A TERCEIROS. INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE O ATO DA FUGA E A CONDUTA DANOSA. AUSÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR DO ESTADO. PROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Com o julgamento, o Supremo Tribunal Federal colocou um ponto final na questão envolvendo a responsabilidade do Estado nos casos em que foragido do sistema penal foge e comete crimes, firmando o novo entendimento de que, só há o dever de indenizar nos casos em que não haja a interrupção do nexo causal entre o momento da fuga e a ocorrência do dano, ou seja, quando os prejuízos provocados ocorrerem imediatamente após ou durante a fuga ou em decorrência dela, desde que o lapso temporal entre ambos seja imediato ou constitua causa direta do resultado danoso.

Sobre o nexo de causalidade, Cavalieri Filho (2020, p. 62) menciona que é necessário estabelecer uma relação de causa e efeito entre o nexo e os fatos concretos, de modo que “a responsabilidade civil só se estabelece em relação aos efeitos diretos e imediatos causados pela conduta do agente. A incorreta visualização do nexo causal pode levar à distorção de rumos, fazendo alguém responder pelo que não fez”.

De maneira semelhante, sobre o momento do nexo e do dano e uma possível concausa, argumentam Gagliano e Pamplona Filho (2021, p. 52) que, se em uma relação de causalidade existiram diversas condutas absolutamente independentes em relação à conduta do agente, o nexo causal originário estará rompido e o agente não poderá ser responsabilizado.

Dessa forma, o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal pretende uniformizar as decisões acerca do assunto, para que o Estado somente venha a ser responsabilizado não mais em qualquer caso de omissão, não bastando mais que se comprove somente o nexo de causalidade entre a conduta do agente (ou sua omissão no dever de agir) e o dano causado à terceiro.

A partir da nova tese firmada, deve haver um liame necessário que associe o nexo de causalidade imediato ou determinante do resultado e o dano causado pelo preso foragido, não sendo mais possível responsabilizar o Estado a indenizar os familiares ou a própria vítima se a fuga tiver ocorrido meses antes do dano, por exemplo, ou se essa fuga não constituir causa direta do resultado danoso.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo abordou a responsabilidade civil de Direito Público, aquela inserida na teoria da responsabilidade civil objetiva, trazendo diversas teorias acerca da responsabilidade estatal e sua evolução até ser considerada da forma que é hoje, sobretudo, no

Brasil, o qual adota atualmente a teoria do risco administrativo.

Mais especificamente, a pesquisa buscou abordar a responsabilidade do Estado em reparar as vítimas pelos danos causados por presos após a fuga do sistema penitenciário, analisando em que medida ainda é cabível essa reparação após o Recurso Extraordinário (RE) de repercussão geral, para responder ao seguinte questionamento: após o Recurso Extraordinário nº 60.8880 do Supremo Tribunal Federal, em que medida ainda é cabível a responsabilidade objetiva do Estado nos casos em que os presos foragidos causam danos a terceiros?

Com a análise dos argumentos doutrinários e do julgado em questão, buscou-se comparar o teor dos votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 60.8880 com o posicionamento da doutrina acerca do tema objeto do estudo e discorrer acerca do novo entendimento.

Pela análise, restou demonstrado que antes do referido julgamento, não havia consenso quanto doutrinário nem jurisprudencial quanto à responsabilização do Estado em indenizar as vítimas dos presos foragidos do sistema carcerário, havendo divergência, sobretudo, quanto ao momento da fuga e à extensão do dano.

Alguns autores mencionados na pesquisa defendiam a ideia de que, nesses casos, o Estado não poderia ser automaticamente eximido de responsabilidade, devendo ser analisada as peculiaridades de cada caso concreto, sobretudo, o momento do dano para aferir o nexo de causalidade e determinar a objetividade ou não da responsabilidade civil estatal.

Por outro lado, outros juristas entendiam que nem mesmo os casos em que os presos fugitivos – seja por episódios de evasões ou o fato de ter sido o crime praticado sem o conluio de outros fugitivos – seria capaz de justificar, isoladamente, a responsabilidade do ente estatal pelos danos causados.

Embora não houvesse consenso entre doutrina e tampouco entre os Tribunais inferiores, verificou-se que boa parte da jurisprudência entendia que o ente estatal deveria ser responsabilizado pelo danos causados em decorrência da fuga, bastando, para tanto, que a vítima comprovasse o dano sofrido e o nexo de causalidade entre a conduta omissiva do Estado e o dano, sendo irrelevante a demonstração de culpa dos agentes públicos envolvidos, sendo, portanto, muito utilizada a teoria do risco administrativo descrita no Art. 37, parágrafo 6º da Constituição Federal brasileira de 1988.

Após a questão ser finalmente levada à julgamento pela Corte Superior do país, firmou-se o novo entendimento de que não é automática a responsabilidade que o Estado deve assumir diante dos danos causados pelos presos foragidos do sistema carcerário brasileiro, não

sendo mais suficiente a verificação do nexo de causalidade entre a conduta do agente (ou sua omissão no dever de agir) e o dano causado à terceiro.

A partir da nova tese firmada, ainda é cabível a responsabilidade objetiva do Estado nos casos em que os presos foragidos causam danos a terceiros, desde que haja um liame necessário associando o nexo de causalidade imediato ou determinante do resultado e o dano causado pelo preso foragido, não sendo mais possível responsabilizar o Estado a indenizar os familiares ou a própria vítima se a fuga tiver ocorrido meses antes do dano, por exemplo, ou se essa fuga não constituir causa direta do resultado danoso.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, E. R. de. A Responsabilidade Civil do Estado por Omissão e Suas Excludentes. **Revista do Ministério Público**, Rio de Janeiro n. 69, p. 105-133, 2018. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1240456/Eugenio_Rosa_de_Araujo.pdf. Acesso em: 26 out, 2021.

BERWIG, A. **Direito administrativo**. Ijuí: Unijuí, 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 1 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 2, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 14 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. turma). **Recurso Extraordinário nº 130.764**. Recorrente: Estado do Paraná e MPPR. Recorrido: H. Haminsk e cia LTDA e outros. Responsabilidade Civil do Estado. Dano decorrente de assalto por quadrilha que fazia parte preso foragido vários meses antes. Relator: Min. Moreira Alves. Brasília, 12 maio 1992. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/RE_130764_PR-_12.05.1992.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEO67SMCVA&Expires=1636907629&Signature=rkRFJWu%2B3QLnk22Oz1XGr%2F5HXUk%3D. Acesso em: 14 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa nº 01. Estado do Rio Grande Do Sul. Relator: Min Carlos Veloso. Brasília, DF, 07 de março de 2006. **Responsabilidade Civil do Estado. Art. 37, § 6º da Constituição Federal. Estupro Cometido Por Presidiário, Fugitivo Contumaz, Não Submetido À Regressão de Regime Prisional Como Manda A Lei. Configuração do Nexo de Causalidade**. Brasília, 20 abr. 2007. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/761697/recurso-extraordinario-re-409203-rs/inteiro-teor-100477863>. Acesso em: 14 out. 2021.

CAVALIERI FILHO, S. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2020.

CÂMARA, M. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Seses Estácio, 2018.

DI PIETRO, M. S. Z. **Direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GAGLIANO, P. S; PAMPLONA FILHO, R. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

LUVIZOTTO, J. C. **Responsabilidade civil do Estado legislador: atos legislativos inconstitucionais e constitucionais**. São Paulo: Almedina, 2015.

MAZZA, A. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2021.

ROSA, M. F. E. **Direito administrativo parte II**. São Paulo: Saraiva, 2011.

TARTUCE, F. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.