

José Luiz
de Moura **Faleiros**
Júnior

Responsabilidade Civil do Estado e Tecnologia

**Uma Releitura
da Teoria do Risco
Administrativo**

Prefácio de
Felipe Braga Netto

Apresentação de
Thiago Marrara

2024 © Editora Foco
Autor: José Luiz de Moura Faleiros Júnior
Diretor Acadêmico: Leonardo Pereira
Editor: Roberta Densa
Assistente Editorial: Paula Morishita
Revisora Sênior: Georgia Renata Dias
Capa Criação: Leonardo Hermano
Diagramação: Ladislau Lima e Aparecida Lima
Impressão miolo e capa: F●RMA CERTA GRÁFICA DIGITAL

DIREITOS AUTORAIS: É proibida a reprodução parcial ou total desta publicação, por qualquer forma ou meio, sem a prévia autorização da Editora FOCO, com exceção do teor das questões de concursos públicos que, por serem atos oficiais, não são protegidas como Direitos Autorais, na forma do Artigo 8º, IV, da Lei 9.610/1998. Referida vedação se estende às características gráficas da obra e sua editoração. A punição para a violação dos Direitos Autorais é crime previsto no Artigo 184 do Código Penal e as sanções civis às violações dos Direitos Autorais estão previstas nos Artigos 101 a 110 da Lei 9.610/1998. Os comentários das questões são de responsabilidade dos autores.

NOTAS DA EDITORA:

Atualizações e erratas: A presente obra é vendida como está, atualizada até a data do seu fechamento, informação que consta na página II do livro. Havendo a publicação de legislação de suma relevância, a editora, de forma discricionária, se empenhará em disponibilizar atualização futura.

Erratas: A Editora se compromete a disponibilizar no site www.editorafoco.com.br, na seção Atualizações, eventuais erratas por razões de erros técnicos ou de conteúdo. Solicitamos, outrossim, que o leitor faça a gentileza de colaborar com a perfeição da obra, comunicando eventual erro encontrado por meio de mensagem para contato@editorafoco.com.br. O acesso será disponibilizado durante a vigência da edição da obra.

Impresso no Brasil (10.2023) Data de Fechamento (10.2023)

2024

Todos os direitos reservados à
Editora Foco Jurídico Ltda.
Rua Antonio Brunetti, 593 – Jd. Morada do Sol
CEP 13348-533 Indaiatuba SP
E-mail: contato@editorafoco.com.br
www.editorafoco.com.br

SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS.....	VII
PREFÁCIO	XI
APRESENTAÇÃO.....	XVII
INTRODUÇÃO.....	XXV
1. <i>L'ÉTAT C'EST L'IA</i>	1
1.1 A responsabilidade civil na Antiguidade.....	2
1.2 O período absolutista	11
1.3 Teoria da irresponsabilidade absoluta.....	11
1.4 Ruptura paradigmática: um conceito para a responsabilidade civil do Estado	17
1.4.1 Origem do vocábulo “responsabilidade”	19
1.4.2 Conceito contemporâneo do tema sob a ótica privatista	20
1.4.3 Conceito contemporâneo do tema sob a ótica publicista	22
1.5 Teorias civilistas	24
1.6 Teoria da culpa administrativa (<i>faute du service</i>)	32
1.7 O risco integral	39
1.8 Teoria do risco administrativo	42
1.9 A evolução do instituto no Brasil	46
1.9.1 Fases colonial e monárquica	47
1.9.2 Fase imperial	49
1.9.3 Fase republicana	51
1.9.4 A responsabilidade civil do Estado na Constituição da República de 1988..	56
1.9.4.1 O artigo 37, § 6º, da Constituição da República de 1988	57
1.9.4.2 O artigo 43 do Código Civil brasileiro de 2002.....	61
1.10 O desenvolvimento da inteligência artificial e seus reflexos para o Estado.....	62

2. <i>THE ALGORITHM CAN DO NO WRONG (?)</i>	69
2.1 Pressupostos da responsabilidade civil	70
2.1.1 Conduta	71
2.1.2 Dano.....	75
2.1.3 Nexo de causalidade.....	81
2.2 O dano extrapatrimonial causado pela atuação estatal e suas peculiaridades.....	85
2.2.1 O ilícito (no pretérito e no presente)	87
2.2.2 Ressarcibilidade e indenizabilidade no contexto brasileiro	93
2.2.2.1 A previsão do Código Civil de 1916	98
2.2.2.2 Dano moral na Constituição da República de 1988	102
2.2.3 Danos patrimoniais e extrapatrimoniais antes e hoje	105
2.2.4 Os direitos da personalidade	106
2.2.5 Cumulatividade de danos.....	110
2.3 Fundamentação para a reparação do ilícito	113
2.3.1 Prova do dano	115
2.3.2 O caráter punitivo tem algum valor?	116
2.3.3 Valoração do dano moral	118
2.3.4 Condição econômica das partes	120
2.3.5 Dano moral sofrido pela pessoa jurídica	121
2.4 <i>Algorithmic wrongdoing and the Internet of Torts (IoT?)</i>	125
3. <i>IS THE STATE LIABLE?</i>	129
3.1 A responsabilidade subjetiva e a teoria da culpa	130
3.1.1 O elemento culpa.....	130
3.1.2 O conceito de culpa na legislação brasileira	136
3.1.3 Críticas à teoria da culpa	138
3.2 A responsabilidade objetiva e a teoria do risco	139
3.2.1 Relembrando Saleilles e Josserand	141
3.2.2 Modalidades de risco	143
3.2.3 A prescindibilidade da culpa	144
3.3 Os atos omissivos	146
3.3.1 Importância da interpretação da norma constitucional	147
3.3.2 Posições doutrinárias acerca da responsabilidade estatal por atos omissivos	149
3.3.2.1 A posição subjetivista	150

3.3.2.2	A posição objetivista	153
3.3.3	O contexto jurisprudencial mais recente	155
3.3.3.1	Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 854.386/RR	160
3.3.3.2	Embargos de Divergência no Segundo Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 603.626/MS	161
3.3.3.3	Recurso Extraordinário nº 841.526/RS	162
3.4	Fundamentos da responsabilidade civil do Estado	163
3.5	Excludentes e atenuantes da responsabilidade civil do Estado na leitura tradicional do risco administrativo	166
3.5.1	Estado de necessidade	167
3.5.2	Exercício regular de direito	169
3.5.3	Caso fortuito e força maior	170
3.5.4	Fato exclusivo ou concorrente da vítima	176
3.5.5	Fato de terceiro	179
4.	<i>BLACK BOX IS A PUBLIC TRUST... BUS IS IT REALLY?</i>	183
4.1	<i>Accountability</i> pública e o princípio da confiança	183
4.1.1	A boa administração pública para além da opacidade algorítmica	184
4.1.2	O Estado e as ‘ <i>black boxes</i> ’	188
4.1.3	Autosserviço e Governo Digital	190
4.2	Pluridimensionalidade da <i>accountability</i> pública	194
4.2.1	<i>Accountability</i> em sua dimensão política	196
4.2.2	<i>Accountability</i> em sua dimensão administrativa	197
4.2.3	<i>Accountability</i> em sua dimensão profissional	201
4.2.4	<i>Accountability</i> em sua dimensão democrática	204
4.3	Inteligência artificial e <i>accountability</i> : desafios da Quarta Revolução Industrial	207
4.3.1	Transformações e perspectivas para a responsabilidade civil em tempos disruptivos	213
4.3.2	Uma leitura do risco a partir da acurácia das inferências causais	219
4.4	<i>Accountability</i> e a busca pelas ‘ <i>clear boxes</i> ’ nos sistemas de IA	228
5.	REPENSANDO O RISCO ADMINISTRATIVO	231
5.1	Responsabilidade objetiva e a teoria do risco administrativo	232
5.1.1	Um breve panorama sobre o risco integral	234
5.1.2	O risco administrativo sob renovada perspectiva	236

5.2	Enfim, uma Administração Pública digital.....	239
5.2.1	O Estado enquanto agente de tratamento de dados	242
5.2.2	Excludentes causais específicas: o exemplo da LGPD	247
5.3	Governo digital e risco administrativo	249
5.4	Horizontes possíveis: o risco administrativo catalisado pela noção de <i>accountability</i>	256
	CONCLUSÃO	259
	REFERÊNCIAS	265