

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO — NEXO CAUSAL — QUALIDADE FUNCIONAL

— *Responsabilidade civil do estado por ato policial-militar: para configurá-la, além dos pressupostos normais do dano e do nexo causal, é necessário que o agente tenha procedido na qualidade de funcionário. Se em nada contribuiu para o evento a circunstância de ser policial o autor do ato lesivo, não se pode responsabilizar o Poder Judiciário pelas respectivas conseqüências.*

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Apelação Cível nº 36.075

Apelantes: José Augusto Teixeira Filho e outra

Apelado: Estado do Rio de Janeiro

Relator: Sr. Desembargador JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 36.075, em que são apelantes José Augusto Teixeira Filho e outra, e apelado o estado do Rio de Janeiro, acordam os desembargadores da 5ª Câmara Cível, em sessão de 22.10.85, por unanimidade, integrando neste o relatório de fls. 196-7, em julgar renunciado o agravo retido de fls. 34 e negar provimento ao de fls. 51 e à apelação. Custas pelos apelantes.

1. Em relação ao agravo retido de fls. 34, que não se reiterou nas contra-razões de fls. 174-5, ocorreu renúncia (*rectius*: desistência) tácita (Código de Processo Civil, art. 522, § 1º, *fine*). O de fls. 51, reiterado, não merece provimento: se os autores se declararam, na inicial, credores do réu em razão da morte do filho menor, tanto basta para lhes conferir legitimidade ativa *ad causam*; já se situa no campo do mérito qualquer indagação sobre a real existência, *in concreto*, do alegado crédito, de modo que é impertinente, no particular, a argumentação do agravante, segundo a qual os autores seriam carecedores de ação por não se poder cogitar da indenização prevista no art. 1.537, nº II, do Código Civil, e consistente

em alimentos que a vítima lhes devesse. Observe-se, em todo caso, que se tem admitido como indenizável o acidente que cause a morte de filho menor, ainda que não exerça trabalho remunerado (*Súmula da Jurisprudência Predominante* do egrégio Supremo Tribunal Federal, nº 491).

2. Quanto à matéria da apelação, faz-se necessário assumir posição acerca da possibilidade ou impossibilidade de responsabilizar o estado pelas conseqüências do ato lesivo praticado pelo policial. O problema envolve, antes de mais nada, a interpretação do art. 107, *caput*, da Constituição da República, *verbis*: “As pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros.” Conforme proclamam doutrina e jurisprudência, desse texto não se infere a consagração, no ordenamento pátrio, da chamada teoria do risco integral. A título de exemplo, veja-se a ementa do v. acórdão da Corte Suprema, de 15.9.81, no RE nº 78.569: “A responsabilidade objetiva de pessoa jurídica de direito público, prevista na Constituição Federal, não significa seja o Estado responsável, sempre, por dano causado a terceiros por seus órgãos representativos. Não se adotou, no sistema jurídico

brasileiro, a teoria do risco integral” (ADV — *Informativo Semanal* nº 24/81, p. 372, nº 2.566).

A responsabilidade da pessoa jurídica de direito público prescinde da verificação da culpa, mas, além de pressupor, como é normal, a existência do dano e a relação de causalidade entre o comportamento do agente e o prejuízo, requer também que o funcionário (*lato sensu*) tenha agido “nessa qualidade”, ficando, ademais, elidida ou atenuada, se tiver havido culpa, exclusiva ou concorrente, da própria vítima.

3. O lamentável episódio que deu origem ao presente processo pode resumir-se como se segue. Tendo deixado o serviço, e depois de alguma demora no caminho, soldado da Polícia Militar, fardado, chegou ao edifício em que morava e, no corredor, encontrou menino de 11 anos que brincava em companhia de outro rapazinho. Por motivo que não se esclareceu bem, o policial disparou um tiro com a arma que trazia à cintura e o projétil atingiu o menor, que faleceu.

Dos pressupostos da responsabilidade do estado, logo se vê, são incontroversos, na espécie, o dano e o nexa causal. Por outro lado, nenhum elemento dos autos sugere a existência de culpa por parte da vítima. Resta saber, portanto, se se deve considerar satisfeito o pressuposto restante, isto é, o de ter o autor do disparo agido na qualidade de funcionário. Negou-o o juízo *a quo*, entendendo alheio o fato a essa condição. Dos argumentos invocados na sentença para justificar a conclusão, alguns se afiguram menos relevantes: assim, *v.g.*, o de que o soldado não se encaminhou diretamente do local de trabalho para casa, mas interrompera o trajeto para conversar com amigos; e o de que, no momento fatídico, trazia a farda em desalinho. Seria extremamente inseguro o critério que se pudesse extrair de circunstâncias tão secundárias. Cumpre tomar por base elementos mais sólidos.

4. A consulta à doutrina revela, por sob fórmulas variadas, certa unidade de pensamento no particular. Segundo Caio Mário

da Silva Pereira (*Instituições de direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro, 1978. v. 1. p. 577), tem-se de apurar “se os atos danosos são praticados por alguém *que esteja realizando uma atividade inerente a um órgão estatal, ou execute uma função ou um serviço que seja próprio do Estado, ou lhe compita*” (grifo nosso). Orientação substancialmente igual segue Hely Lopes Meirelles (*Direito administrativo brasileiro*, 8. ed. São Paulo, 1982, p. 626), para quem “o essencial é que o agente da administração haja praticado o ato ou a omissão administrativa *no exercício de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las*” (grifou-se). Em ainda recente monografia (*Responsabilidade civil do Estado*. São Paulo, 1982), assim se expressa, por sua vez, Yussef Said Cahali: “Interessa, para a determinação da responsabilidade civil do Estado, encontrar-se o funcionário *no exercício da função pública*, quando da causação do dano”; e acrescenta: “o que sobreleva, para a vinculação da responsabilidade do órgão administrativo, é o fato de *ter sido a oportunidade para a prática do ato ilícito ensejada pela (sua) condição de funcionário*” (p. 57; grifo nosso) — para enunciar, adiante, esta síntese: “sempre que a *condição de funcionário* tiver contribuído de algum modo para a prática do ato danoso, ainda que simplesmente lhe proporcionando a oportunidade para o comportamento ilícito, responde o Estado pela obrigação resarcitória” (p. 59; grifos do autor).

Vê-se que a nota constante é a exigência de uma *relação* entre a função pública exercida pelo agente e o fato gerador do dano. Não se faz mister que o exercício da função constitua a causa eficiente do evento danoso: basta que ela ministre a ocasião para praticar-se o ato. Algum nexa, contudo, há de prender este àquele: a pessoa jurídica de direito público não responderá, se o dano houver sido causado pelo funcionário em situação estranha ao serviço, de tal modo que o seu comportamento se equipare ao de um particular.

5. Na espécie, não se descobre o vínculo indispensável. Mostra-se insuficiente

para configurá-lo a circunstância de que o autor do disparo envergasse a farda, ainda que “em desalinho”. Não é o mero uso da farda que, por si só, caracteriza o exercício da função policial, assim como não basta a respectiva ausência para excluir a hipótese de estar sendo exercida tal função. O policial, mesmo militar, pode eventualmente, no desempenho de missão inerente ao serviço, ver-se forçado a despir, pura e simplesmente, a farda, ou a trajar-se à paisana; e seria absurdo, por outro lado, admitir que atue na qualidade de funcionário o policial que, *v.g.*, fora do serviço, vista a farda e saia à rua para agredir inimigo pessoal, ou para desferrar-se de alguém que, do logradouro, o haja insultado.

Tampouco é relevante que o autor do disparo estivesse regressando do local de trabalho, diretamente ou depois de permanecer algum tempo no caminho, em conversa com amigos. Invocaram os autores, na réplica (fls. 36), norma jurídica inscrita em decreto estadual, a cuja luz se considera acidente de serviço aquele que ocorra com policial militar da ativa “no deslocamento entre sua residência e a organização policial-militar em que serve, ou local de trabalho, ou naquele em que sua missão deve ter início ou prosseguimento, e vice-versa”. Desse texto, contudo, nada se tira que interesse à solução do caso vertente: trata-se de regra editada com finalidade de proteção ao policial militar, por conseguinte inspirada em *ratio* totalmente distinta, e como tal insuscetível aqui de aplicação por analogia.

O certo é que o soldado não estava a exercer, no instante do disparo, qualquer atividade relacionada, ainda remotamente, com sua qualidade de policial militar. Nem há base para considerar que esta lhe haja fornecido a oportunidade de praticar o ato, ou criado sequer condições mais favoráveis à realização. Note-se que, segundo alegação não contestada, o revólver usado não pertencia à corporação, mas era da propriedade pessoal do agente; destarte, nem mesmo cabe entender que o evento tenha sido facilitado pela posse de arma policial. No episódio,

o causador do dano agiu como particular, sem que o fato de integrar a Polícia Militar haja influído de qualquer maneira no triste curso dos acontecimentos.

6. A conclusão enunciada harmoniza-se com o teor de vários precedentes. Em *v. acórdão* do egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, de 9.6.83, na Apelação Cível nº 19.415, decidiu-se que, “inserindo-se a ação ou omissão do servidor público, geradora de lesão à pessoa ou a seu patrimônio, na esfera estritamente privada, sem conotação com o exercício de sua específica atividade funcional, não pode o Poder Público arcar com as conseqüências danosas correspondentes, a teor do disposto no art. 107, *caput*, da Constituição Federal (*ADV — Informativo Semanal* nº 36/83, p. 562, nº 11.676). Cuidava-se também af de homicídio cometido por soldado da Polícia Militar, havendo o egrégio Tribunal dado provimento à apelação do estado, para exonerá-lo da responsabilidade, “porque, em momento algum, restou demonstrado que o autor do ilícito estava, à ocasião, exercendo uma atividade ou um serviço inerente a sua função de policial”; noutras palavras, que o resultado constituía “decorrência de qualquer missão de natureza policial, mesmo que fora do âmbito ou do horário de sua atuação”.

Na prestimosa obra supracitada, p. 177/8, arrola Yussef Said Cahali diversos julgados que reconheceram a responsabilidade da administração em razão de lesões causadas por policiais; em todos os casos, porém, havia motivos bastantes para considerar-se que o agente procedera em tal qualidade. Assim, por exemplo, na hipótese decidida pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, em 8.5.79, relativa a policial militar que, na via pública, pediu e obteve “carona” em automóvel particular e, depois, para roubar, matou o proprietário e dirigente. Argumentou-se af com a “presunção de segurança, que um policial, fardado e armado, proporciona”, para concluir-se que “o Estado é responsável, se o agente, em se aproveitando dessa aparência, produz dano em particular”.

Bem se percebe que a situação era muito diversa da que agora se examina, e na qual o soldado, para agir como agiu, de forma alguma se aproveitou, se prevaleceu ou se beneficiou, para realizar o ato danoso, de qualquer aparência ligada à sua função: nem a arma utilizada, repita-se, pertencia à Polícia Militar.

Rio de Janeiro, 22 de outubro de 1985. —
José Carlos Barbosa Moreira, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

1. Em razão da morte de seu filho menor, conseqüente a disparo de arma feito por soldado da Polícia Militar, propuseram os apelantes, em face do estado, ação para vê-lo condenado ao ressarcimento, que deveria abranger despesas de luto, funeral, jazigo e serviços religiosos, reparação de dano moral e pensionamento dos pais, na base do salário mínimo, com juros, custas, honorários advocatícios e correção monetária. A sentença de fls. 160 e segs. julgou improcedente o pedido, condenando os autores nas custas e em verba honorária de 10% do valor da causa. Negou o juízo *a quo* a responsabilidade do estado, por entender que o soldado não agira na qualidade de funcionário quando, após ter deixado o serviço e permanecido fora de casa por algumas

horas, veio a praticar o ato lesivo, de volta ao edifício em que residia, sem que o episódio, portanto, se haja passado por ocasião do exercício de suas funções policiais.

2. Apelaram os autores, pleiteando a reforma da decisão para acolhimento do pedido (fls. 168 e segs.). Criticam o juízo *a quo* por haver considerado relevantes as circunstâncias de estar o soldado, no momento do fato, com a farda em desalinho e de ter-se demorado no trajeto do serviço para casa. Frisam que ele ainda não havia ingressado em sua residência, mas se achava em parte comum do edifício. Acrescentam que, se o estado permite ou impõe ao soldado o uso da farda no trajeto, por extensão lhe dá “a mesma autoridade com o complexo de direitos e deveres inerentes” (fls. 171).

3. Na resposta de fls. 174-5, reitera o apelado o agravo de fls. 51, interposto contra o despacho saneador de fls. 49, que rejeitara a arguição de carência de ação, e pugna pelo desprovimento da apelação. A douta Procuradoria-Geral da Justiça, no parecer de fls. 185 e segs., alude à existência de outro agravo retido (fls. 39), não reiterado; opina que se deve negar provimento ao de fls. 51 e prover a apelação, para condenar o estado ao pagamento de todas as verbas pedidas na inicial.

Rio de Janeiro, 20 de setembro de 1985.
— *José Carlos Barbosa Moreira*, Relator.

Reembolso Postal: uma livraria em cada cidade

prático, rápido, seguro