

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
EDSON SILVÉRIO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO POLICIAL MILITAR À LUZ DO ART. 144, § 5º
DA CF DE 1988: ESTUDO DOS LIMIARES DA RESPONSABILIDADE PESSOAL
LEGÍTIMA

NATAL - RN
2013

EDSON SILVÉRIO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO POLICIAL MILITAR À LUZ DO ART. 144, § 5º
DA CF DE 1988: ESTUDO DOS LIMIARES DA RESPONSABILIDADE PESSOAL
LEGÍTIMA

Monografia apresentada como exigência
parcial para a obtenção do grau de bacharel
em Direito, sob a orientação do Prof. Esp.
Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon.

NATAL - RN
2013

EDSON SILVÉRIO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO POLICIAL MILITAR À LUZ DO ART. 144, § 5º
DA CF DE 1988: ESTUDO DOS LIMIARES DA RESPONSABILIDADE PESSOAL
LEGÍTIMA

Monografia apresentada ao Departamento
de Direito da Universidade do Estado do Rio
Grande do Norte como requisito para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon - Orientador
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

Examinador 1
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

Examinador 2
Universidade do Estado do Rio Grande do Norte

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho ao Cap QOPM Gontijo Trigueiro Félix que embora não esteja mais entre nós, seres viventes, foi para mim um exemplo ímpar de profissional modelar como operador de segurança pública no Estado do Rio Grande do Norte. Mesmo nos momentos mais difíceis de sua carreira, não desanimou, permaneceu firme e nunca abandonou seus ideais de conquistas. Assim, mesmo na hora de sua morte, agiu em prol do bem-estar profissional da Instituição Miliciana quanto ao preparo técnico profissional desta, visando, sobretudo, o bem comum da população norte-rio-grandense quanto ao alcance da ordem jurídica justa e a pacificação social da nossa sociedade.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos os meus familiares e em especial a minha esposa, Marinalva Alves Silva Silvério, e ao meu filho, Edson Silvério Junior, bem como ao meu orientador, Professor Paulo Eduardo de Figueiredo Chacon – excelente profissional na seara do Direito – pelo apoio moral e laboral que empreenderam em meu desiderato e beneplácito para que, assim, pudesse chegar ao término do Curso de Direito da Universidade Estadual do Rio Grande do Norte do Campus Avançado de Natal/RN. Apesar dos imensos obstáculos porque passei – decorrentes da atividade profissional como oficial da PM/RN, em face da carga excessiva de trabalho e demais situações pertinentes de minha vida privada – venci em virtude da força celeste e de minha perspicácia, perseverança e vontade cada vez maior de alcançar novos horizontes na Instituição Miliciania e como operador do Direito no Estado Democrático de Direito em nossa sociedade.

Jus gentium est quod naturalis ratio inter omnes homines constituit.

(O direito das gentes é o que a razão natural constitui entre todos os homens).

José Santos Carvalho Filho

“Assim diz o Senhor: Executai o direito e a justiça e livrai o oprimido das mãos do opressor”.

Jeremias 22:3.

RESUMO

A presente monografia tem por escopo criar uma doutrina na atividade policial militar de responsabilidade civil ao policial militar à luz do art. 144 e o § 5º, da Constituição Federal de 1988, identificando os limiares da responsabilidade pessoal legítima, assim, no sentido de nortear melhor as ações deste, quanto aos seus limites operacionais no exercício de sua atividade laboral ostensiva de guardião e de defensor da sociedade, servindo-a e protegendo-a da violência urbana e rural, produtos do aumento da criminalidade em nosso país, com o intuito de garantir a manutenção e a preservação da ordem pública e de tutelar os direitos fundamentais das pessoas para assim se alcançar a ordem jurídica justa e a pacificação social na ótica do Estado Democrático de Direito, bem como, se alcançar plenamente e se efetivar concretamente o direito social fundamental da segurança pública à população em nosso país. A sociedade atual não aceita mais o despreparo profissional dos operadores de segurança pública ostensiva do Estado, mesmo que este (conforme a Teoria do Risco Administrativo) tenha Responsabilidade objetiva e ao referido agente seja imputada a responsabilidade subjetiva, sendo para tanto necessário aferir-se o dolo ou a culpa do agente no caso concreto. A atividade policial militar tem seu amparo constitucional no art. 144, *caput* e o § 5º, da Constituição Federal de 1988 ao lado dos demais órgãos do aparato de segurança pública estatal, tendo por escopo garantir a preservação da ordem pública e os direitos fundamentais das pessoas, assim, corroborando para que estes não venham sofrer violações através dos policiais militares no decorrer do serviço diário de guardião e de defensor da sociedade, mesmo que exista um risco iminente de infringi-los nos casos de lesões corporais, homicídios, violação de domicílio e de prevaricação em decorrência da atividade policial militar de prestação de serviço de segurança pública à população. O policial militar na sua atividade corriqueira depara-se com situações diante das quais tem que agir na legalidade, necessidade e proporcionalidade para defender a si próprio e a população. Quando age em confronto com meliantes, troca tiros com estes matando-os ou lesionando-os gravemente – usando assim, os limites permissivos em lei das excludentes de antijuridicidade ou de ilicitude – responderá pelo excesso (caso se exceda) ao violar um direito fundamental reconhecido que é o da vida humana e a sua incolumidade pública, que é a preservação da integridade física das pessoas. Outrossim, nos casos em epígrafe – quanto ao excesso da conduta do policial militar em sua atividade laboral ostensiva, bem como, quando aquele em sua conduta profissional cotidiana, numa ação policial, violar o domicílio das pessoas, prevaricar no atendimento destas, causar constrangimento ilegal no atendimento de ocorrências e também em abordagem corriqueira ou resultantes de operações – o Estado terá que indenizar a pessoa que for vítima da referida ilegalidade da ação policial que não se conteve nos contornos da lei. Entretanto, logo após (por ser a responsabilidade subjetiva do policial militar) o Estado ingressará com uma ação regressiva contra este para ser ressarcido.

Palavras chaves: Polícia Militar. Responsabilidade Civil. Atividade Policial Militar, Ordem Pública e Segurança Pública.

ABSTRACT

This monograph is scope to create a doctrine in military policing liability to the military police in the light of art. 144 and § 5 of the Federal Constitution of 1988 identifying the thresholds of personal responsibility legitimate, so in order to guide best actions thereof in regard to their operational limits in the exercise of his labor activity ostensible guardian and defender of society, serving and protecting it from the urban and rural violence, products of increased crime in our country, in order to ensure the maintenance and preservation of public order and of protecting the fundamental rights of the people so as to achieve a just legal order and social peace in the view of the democratic rule of law, as well as to achieve fully and concretely actualize the fundamental social right of public safety to the people in our country. Modern society no longer accepts the lack of professional operators ostensible public safety of the state, even if this (as the Theory of Risk Administration) has Strict liability and said agent is imputed subjective responsibility, being both necessary to measure up the willful misconduct or negligence of the agent in this case. The military police activity has its support in art. 144, heading and § 5 of the Federal Constitution of 1988 alongside the other organs of public security apparatus state, with the purpose to ensure the preservation of public order and fundamental rights of the people, thus confirming that they are not going to suffer violations through the military police during the daily service of guardian and defender of society, even if there is an imminent risk of infringe them in cases of injury, homicide, violation of domicile and malfeasance due to police activity to provide military public safety service to the population. The military policeman in their ordinary activity faced with situations before which we have to act on the legality, necessity and proportionality to defend himself and the people. When you act in conflict with miscreants, exchanging shots with these killing them or injuring them seriously - thus using the limits of the law permissive exclusionary lawless or illegality - liable for the excess (if exceed) by violating a fundamental right recognized What is human life and its inviolability public, which is the preservation of physical integrity of persons. Moreover, in the cases referred to above - as the excess of the conduct of military police in their work activities ostentatious as well, when one in everyday professional conduct, a police action, violating the domicile of, prevaricate in meeting these, cause embarrassment illegal in attending events and also approach or resulting from ordinary operations - the state will have to indemnify the person who is the victim of such illegal police action which is not contained in the contours of the law. However, soon after (being subjective responsibility of the military police) the state will join a lawsuit against this regressive to be reimbursed

Keywords: Military Police Civil Liability. Military Law Enforcement. Law Enforcement and Public Safety.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO	18
1.1 Conceito de Responsabilidade	20
1.2 Responsabilidades Contratual e Extracontratual	23
1.3 Responsabilidades Subjetiva e Objetiva	24
1.4 Responsabilidade do Agente Público	28
1.5 Responsabilidade do Estado	30
2 SEGURANÇA PÚBLICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988	39
2.1 Órgãos Integrantes na Estrutura Constitucional	43
2.2 Tipos de Fiscalização (Polícia Militar/Polícia Judiciária)	46
2.3 Polícias Militares - Atribuições e Responsabilidades Constitucionais e Decorrentes	49
3 RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA ATIVIDADE DO POLICIAL MILITAR	55
3.1 Atuação Legítima como Garantia dos Direitos Fundamentais	55
3.2 Estudo de Situação Específica: Homicídio e Responsabilidade Civil	59
3.3 Responsabilidade do Policial	64
CONCLUSÃO	71
REFERÊNCIAS	75

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico acadêmico da UERN (Universidade Estadual do Rio Grande do Norte) surgiu da necessidade da relevância de se ter na Polícia Militar de nosso Estado uma doutrina jurídica sobre a responsabilidade civil no campo da atividade policial militar, no sentido de ser um instrumento de orientação, capacitação e facilitação para o policial militar em seu *mister* constitucional de atividade laboral ostensiva de garantia da ordem pública, preservação e manutenção desta, a fim de se alcançar a tranquilidade pública, a ordem jurídica justa e promover, sobretudo, a pacificação social com uma melhor prestação de serviço policial militar na sociedade norte-rio-grandense.

Vale salientar que o caráter pedagógico da referida doutrina irá influenciar e fomentar a busca pelo citado conhecimento, assim, irá proporcionar segurança jurídica para os policiais militares no desenvolvimento de suas atividades laborais cotidianas de atendimento a população.

Nesta faceta a história tem nos mostrado que o Estado é um gestor ou administrador dos interesses coletivos e que tem encontrado no direito – instrumento de efetivação da pacificação social – a forma mais importante, eficiente e eficaz para ser também um instrumento de controle social. Assim, diante da necessidade imprescindível de se adotar limites ao agir individual ou coletivamente, por parte das pessoas ou de seus operadores de segurança pública, denominados de policiais militares no campo de suas atividades laborais ostensivas no convívio em sociedade, o epigrafado ente político optou por impor um regramento jurídico de natureza jurídica constitucional e infraconstitucional com leis que viessem a efetivar a pacificação do povo em sociedade, a ordem jurídica justa e o bem comum da população.

O Serviço Público Estatal é todo aquele prestado pela Administração (ou através de seus agentes por delegação), pertinente a normas e controles estatais, com intuito de satisfazer as necessidades de caráter essencial ou secundário, conforme os anseios da sociedade ou da conveniência do Estado. Um dos exemplos seria o direito social a segurança pública previsto constitucionalmente no *caput* do art. 144, § 5º, da Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal de 1988 consagrou o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, Inciso III, da CF/88) como principal vetor constitucional de

relevância. Através dele tem-se um parâmetro para que os direitos fundamentais das pessoas no Estado brasileiro possam alcançar a sua concretude e plenitude, ou seja, deontologicamente saírem do campo do “ser” para o “deve ser”, isto é, o Estado Democrático de Direito deve ser uma realidade social e não uma ficção formal em nossa constituição de 1988.

A Constituição de 1988 tem a segurança pública como um dos direitos sociais que integram a vida de nossa população, como forma de garantir a existência pacífica em sociedade, a fim de que os direitos fundamentais do homem consagrados na referida Constituição Federal (a vida, o direito de ir vir, a liberdade, a incolumidade física e o patrimônio) não sejam alvo de constantes violações pelos operadores de segurança pública na atividade policial militar. Por isso, faz-se necessário que o Estado invista cada vez mais no preparo técnico profissional e na ciência jurídica quanto aos conhecimentos jurídicos diretamente relacionados com a tutela dos referidos direitos fundamentais e que se relacionam por sua vez com o exercício laboral da atividade policial militar. Logo, no caso em questão se refere à responsabilidade civil do policial militar em seu campo de atividade cotidiana no sentido de garantir a ordem pública, preservar e manter com o intuito de promover uma melhor prestação do serviço laboral ostensivo à população e, assim, alcançar a pacificação social e o Estado Democrático de Direito.

O Estado brasileiro para promover e alcançar a pacificação social e o bem comum da população, com a efetivação do direito social constitucional da segurança pública ao cidadão tem que colocar a mesma como prioridade governamental. Isso significa, também, adotar políticas públicas no sentido de melhorar a educação, promover saúde de qualidade, ampliar a distribuição de renda com mais empregos e realizar cada vez mais as urbanizações das cidades conjuntamente com uma política habitacional que facilite a aquisição da casa própria a pessoas mais carentes e de baixa renda. Assim, a atividade do policial militar será melhor desenvolvida, proporcionando uma maior satisfação da população receptora do serviço de segurança pública policial militar na órbita constitucional do art. 144, § 5º, da Constituição Federal de 1988.

O Código Civil brasileiro na vertente de sua origem na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, veio para regular as relações das pessoas no âmbito privado e consagrou a responsabilidade civil baseada na ideia de culpa, ou seja, a responsabilidade subjetiva da pessoa humana no convívio social, bem como, em

segundo plano, não deixou de enfatizar que há também a responsabilidade objetiva que se caracteriza por não ser aferido o dolo e/ou culpa para que haja responsabilização num determinado caso concreto.

Vale ressaltar que a atividade policial militar pelo agente estatal está associada a esses dois extremos de responsabilidade pessoal legítima: uma vez que as ações dos policiais militares em suas atividades laborais ostensivas forem lícitas e dotadas da maior legitimidade possível, não serão responsabilizados subjetivamente na seara da responsabilidade civil por existir um direito reconhecido na órbita do ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional. Contudo, se a ação for ilícita de forma comissiva ou omissiva e violar direito de outras pessoas, ocorrerá a responsabilização subjetiva com a consequente reparação do dano material (patrimonial) e/ou moral sofrido pela vítima ou até mesmo do infrator da lei, independente da responsabilidade objetiva do Estado.

Portanto, no presente trabalho monográfico acadêmico iremos utilizar o método de pesquisa bibliográfica e de entrevista pessoal com autoridades na área de segurança pública, onde abordaremos a responsabilidade civil do Estado e as suas principais teorias – tais como a do risco administrativo e a teoria do risco – e os casos que geram a responsabilidade civil do policial militar no exercício de sua atividade cotidiana de garantir a ordem pública e a tranquilidade pública. Também focaremos o contexto da segurança pública na Constituição Federal de 1988 com os seus órgãos integrantes da estrutura constitucional, os tipos de fiscalização (ostensiva/judiciária), identificando a Polícia Militar com suas atribuições e responsabilidades constitucionais pertinentes ao art. 144, § 5º, da Constituição Federal de 1988, bem como, a responsabilidade civil decorrente da atividade policial militar, enquanto atuação legítima garantidora dos direitos fundamentais do cidadão, assim, como também, os casos que ocasionam a responsabilidade civil do Estado e a responsabilidade civil do policial militar na órbita da garantia, *in casu*, do Estado Democrático de Direito.

É fato que muitas vezes o policial não obtém o satisfatório desempenho em sua atividade laboral ostensiva na condição de garantidor, mantenedor e preservador da ordem pública porque lhe faltam os devidos alicerces jurídicos. Estes são necessários à garantia de um perfeito embasamento para o bom desempenho de sua atividade de forma legítima, lícita, acobertado, respaldado, agasalhado pelo manto tutelador de nosso ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional,

sem ter que ficar com receios, dúvidas para realizar a sua atividade profissional policial militar quanto à responsabilização funcional (administrativa), cível (responsabilidade civil) e criminal, tendo em vista que as instâncias são interdependentes, conforme a previsão legal.

Há operadores de segurança pública na atividade de policial militar que têm se desviado do seu mister constitucional de guardião e defensor da sociedade para cometer violações aos direitos humanos fundamentais relacionados à vida, à liberdade, ao direito de ir e vir, à incolumidade física e ao patrimônio, simplesmente porque carecem de melhor preparo técnico profissional que enfatize o conhecimento jurídico na responsabilidade civil no campo da atividade policial militar. O presente trabalho visa, pois, estabelecer uma doutrina sobre o conhecimento para aplicação incontinente na polícia militar do Rio Grande do Norte, a fim de que se evite a população quaisquer danos materiais e/ou morais decorrentes da atividade policial militar ilegítima e descredenciada do prestígio e da confiança da sociedade.

Destarte, enfatize-se ainda a importância do presente trabalho monográfico em virtude de existir a necessidade de se ter como parâmetro ou referência uma doutrina jurídica de responsabilidade civil no campo da atividade policial militar com o objetivo de aperfeiçoar e proporcionar uma melhor prestação de serviço policial militar à sociedade visando estabelecer a ordem pública e a tranquilidade na consecução do bem comum da população dentro dos ditames legais.

Nesta faceta, a assimilação da doutrina de responsabilidade civil no campo da atividade policial militar gerará menos desvios de condutas, conseqüentemente ações ilegítimas que provocam danos à população, tais como: violência policial, abuso de poder, e abuso de autoridade, má prestação do serviço, como também prevaricações terão o âmbito de incidência menor.

Vale ressaltar ainda também que além de melhorar a qualidade da prestação do serviço na atividade policial militar em virtude da assimilação da referida doutrina, também o número de processos administrativos disciplinares instaurados pelo Comando Geral da Corporação e pela Corregedoria terão uma menor incidência em suas instaurações.

Em suma, conclui-se que a aplicação do conhecimento jurídico *latu sensu* da responsabilidade civil como doutrina no campo da atividade policial militar é importante porque poderá contribuir para a boa prestação do serviço à população e uma menor incidência dos desvios de conduta do policial militar no exercício de sua

atividade ostensiva laboral como operador de segurança pública. Os direitos fundamentais do cidadão serão mais respeitados em virtude de um maior cumprimento ao manto jurídico constitucional do princípio da dignidade da pessoa humana – princípio vetor da nossa constituição de 1988, que consubstancia a concretude dos direitos fundamentais do ser humano no Estado democrático de Direito em nosso país.

A Constituição cidadã de 1988 consagrou o princípio da dignidade da pessoa humana no art. 1, Inciso III, como um dos princípios vetores que corroboram para a concretização axiológica dos demais princípios constitucionais, bem como, para a garantia da efetividade e a concretude dos direitos fundamentais do homem na órbita do Estado Constitucional de Direito. Sendo assim, não deve o Estado utilizar-se do seu poder de forma a ultrapassar os seus limites legais para cercear a liberdade pública das pessoas em seu direito constitucional de locomoção de ir e vir sem ser compelido pelo ente ou pelo agente estatal sem o devido motivo que justifique tal ato.

Destarte, a Segurança Pública em nossa Constituição Federal de 1988 recebeu *status* de direito social de caráter fundamental porque se constitui em direito fundamental, tendo por escopo garantir a tutela das pessoas na sociedade, a fim de promover a existência e a sobrevivência do convívio social, como também a liberdade de ser e de viver, sem a afronta da mazela social do alto índice de violência provocado pelo aumento crescente da criminalidade em nosso país.

O ser humano, para garantir a sua existência e sobrevivência em sociedade, mantém relações interpessoais (individuais ou em grupo). Se essas relações não forem amigáveis ou se houver enfrentamentos, estará ocorrendo o prenúncio de um conflito entre as pessoas, o que, conseqüentemente, gerará um ato ilícito e ocasionará o dever de reparar o dano por parte daquele que o praticou sem se ater aos limites estabelecidos em lei, ou seja, sem a existência dos fatores de risco.

O artigo 187 do Código Civil de 2002 faz alusão na seara do direito civil a questão do abuso de direito que, sendo integrante do rol dos atos ilícitos exercidos pelo agente estatal, não pode ser exercido manifestamente em relação aos limites impostos pelo seu fim econômico ou social, bem como, pela boa fé ou pelos bons costumes, ou seja, o agente estatal deve estar restrito ao que está previsto e autorizado em lei quanto ao seu *múnus público*.

Quando se fala em fatores de riscos para a violência e para a criminalidade, podemos presume-se que é preciso proteger as pessoas mais vulneráveis, de forma tal que haja menos chances de que as mesmas se envolvam com atos ditos infracionais. Deve ser crível e perfeitamente assimilável que o mesmo saber, desenvolvido nos vários ramos do estudo dos fenômenos penais, e que devem orientar as ações de proteção, não sejam usados contra aqueles que se visa proteger.

Sem embargo da exortação do parágrafo anterior (Constituição Federal, § 5º do art. 144), em que cabem às Polícias Militares o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública tem-se em tal assertiva o produto do desenrolar para a proteção e não para a opressão social. Considerando a natureza do direito que toca, o Penal, que é fragmentário, apresenta na verdade o maior relevo de tratar essas pessoas vulneráveis como objeto de uma política de prevenção do crime e da violência e não como alvo da ostensividade nela versada.

A inobservância deste desiderato, em nosso sentir, causará odioso abuso de direito que com o foco aqui versado seria o abuso da prerrogativa que se transcende na autoridade.

Partindo-se dessa última premissa, de que no cerne do abuso de autoridade há na verdade abuso de um direito que é prerrogativa do agente policial militar, se aquele que era titular de direito, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo fim social que a regra o atribui de tal prerrogativa, a discricionariedade do ato não deve ser confundida com a arbitrariedade sem as balizas legais. Se normalmente aquele que é titular de direito não pode exercê-lo de forma absoluta, sem preocupações com os outros, muito mais deve preocupar-se o agente público militar que só deverá usar suas prerrogativas quando a norma assim permita ou determine.

O que fundamenta a razão de ser da doutrina do abuso de direito é que se tem a intenção de impedir que tal direito, ou no caso, prerrogativa, sirva como forma de opressão – o que ocorre em maior incidência sobre os desvalidos, evitando que o exercente do direito utilize seu poder com finalidade distinta daquela a que se destina. O ato é formalmente legal, mas o titular do direito se desvia da finalidade da norma, transformando-o em ato substancialmente ilícito. Há harmonia com a lei atual da ordem jurídica brasileira, mas confronto com o conteúdo axiológico no contexto da norma legal.

Tal princípio, do abuso do direito, foi erigido em nosso ordenamento e ratificado enquanto doutrina dominante de responsabilidade civil, com a qual anuímos. Para a referida doutrina, qualquer titular de direito subjetivo, em qualquer área de direito (público ou privado), poderá praticar esse ato ilícito e, se causar dano, terá que indenizar.

Em que pese o abuso aludido ao agente policial militar não seja de ordem contratual e sim legal, cremos, seja aplicada ao mesmo punição com certas adaptações, no caso de este haver excedido os limites a que essa norma o impõe, afinal, como já afirmado, já que a esse é exigido fazer apenas o que a norma autoriza ou determina. Assim, constatando-se, ao menos culpa em sentido estrito, deve esse sim, ser responsabilizado.

Sabido é que nosso sistema jurídico adotou a teoria do risco administrativo no que diz respeito a sua responsabilidade ou de seus agentes na qualidade de agentes do Estado. Isso vem sendo reiterado nos tribunais, inclusive no Supremo Tribunal Federal, sendo matéria pacificada e reiterada em vários julgados desta corte suprema de nosso país, que, quanto ao referido objeto, vem julgando pela ausência de causa excludente de responsabilidade estatal.

Como já salientado, e considerando a teoria acima adotada, o policiamento ostensivo é realizado de forma exclusiva pela Polícia Militar com princípios e características próprias, tendo como segurança jurídica na consecução da atividade policial militar de atendimento das necessidades públicas da população a previsão legal da órbita constitucional do art. 144, § 5º da Constituição Federal de 1988, sabendo, sobretudo que: as atividades de policiamento ostensivo desenvolvem-se dentro dos limites que a lei estabelece. O exercício do poder de polícia é discricionário, mas, não arbitrário. Seus parâmetros são a própria lei. Também, vale ressaltar que o Estado tem o dever de prestar Segurança Pública adequada e de qualidade à população, bem como em contrapartida, é direito e responsabilidade de todos que integram o nosso país na seara do Estado Democrático de Direito.

A Administração Pública brasileira é aquela que tem a sua essência voltada para buscar a satisfação das necessidades públicas da população, com o intuito de se alcançar o bem comum, preservando e mantendo o interesse público da população, a ordem jurídica justa, e em matéria de segurança pública visando prover a concretização e a efetividade do direito fundamental básico à segurança que resulte na pacificação social no Estado Democrático de Direito na sociedade, ora,

em epígrafe. O Estado através de seus agentes policiais militares em sua atividade laboral ostensiva cotidiana não pode exercer a referida atividade sem estarem vinculados à lei e aos princípios constitucionais previstos no *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988.

As atribuições dos agentes administrativos ou funcionários públicos (pertinentes a chefia, planejamento, assessoramento ou execução) são modalidades que integram o âmbito das habilitações profissionais, colocadas de forma remunerada a serviço da Administração Pública. Logo, vale ressaltar que tais agentes serão responsabilizados por simples culpa em virtude das lesões que venham a causar à Administração ou a terceiros quanto ao exercício de suas funções ou em razão de exercê-las.

A categoria dos agentes administrativos são em sua completude sujeitos ao regime jurídico da entidade a que servem e às normas específicas do órgão em que trabalham ou prestam serviço público, bem como, para efeitos de natureza criminal, são considerados funcionários públicos, conforme a previsão legal do art. 327 do Código Penal, tudo dentro da estrita legalidade, afinal a tais agentes ainda mais é permitido somente fazer aquilo que a lei autoriza ou determina.

Observe-se que sendo a responsabilidade do Estado objetiva na modalidade risco administrativo, como já evidenciado acima, e não sendo possível o afastamento de tal responsabilidade, o agente policial militar poderá ser acionado em ação regressiva nos casos em que agir com culpa ou dolo.

É bom frisar que a presente monografia tem como objetivo a ser alcançado as conclusões pertinentes ao tema objeto deste trabalho, no sentido de ser instrumento para aquisição de conhecimento jurídico (*latu sensu*) no âmbito da responsabilidade civil do policial militar, contribuindo para uma doutrina no campo da atividade policial militar, que resulte numa melhor prestação de serviço a sociedade.

Nesse diapasão, apresenta-se o cerne de cada capítulo:

No primeiro capítulo, que aborda a Responsabilidade Civil do Estado, tratar-se-á o contexto que se reporta à responsabilidade estatal no foco da Segurança Pública no âmbito da PM/RN, bem como, das principais teorias pertinentes a Responsabilidade Civil do Estado, tais como: teorias do risco administrativo, teorias do risco; responsabilidade objetiva e responsabilidade subjetiva do agente no intuito de se averiguar qual delas atende satisfatoriamente as necessidades públicas do Estado Constitucional de Direito.

No segundo capítulo, a abordagem será focada na Segurança Pública na CF/88 quanto aos órgãos integrantes da estrutura constitucional brasileira (conforme o art. 144, § 1º ao 7º da CF/88), os tipos de fiscalização da atividade policial, sejam de caráter ostensivo ou judiciário e, por último, finalizar-se-á com o tópico “Polícia Militar – atribuições e responsabilidades constitucionais e decorrentes”.

No terceiro capítulo, será abordada “a Responsabilidade Civil decorrente da Atividade do Policial Militar”, a atuação legítima como garantia dos direitos fundamentais, as situações que ocasionam a Responsabilidade Civil do Estado e a Responsabilidade do Policial.

Destarte, é de bom alvitre frisar que este trabalho monográfico utilizou-se predominantemente da pesquisa bibliográfica nas áreas correlatas, bem como de pesquisas sobre jurisprudências de tribunais superiores que abordassem de alguma maneira a temática, sendo entrevistadas algumas autoridades civis e militares na seara da Segurança Pública do Rio Grande do Norte. Para tanto, em todas as tarefas foram observadas as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), pertinentes a Universidade Estadual do Rio Grande do Norte (UERN) e do Projeto Político Pedagógico (PPP) do Curso de Direito.

1 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

A responsabilidade civil se consolida através do pressuposto do dano (prejuízo) que venha a ser causado a uma pessoa por intermédio ou ação danosa de outrem, isto é, “significa dizer que o sujeito só é civilmente responsável se sua conduta, ou outro fato, provocar dano a terceiros. Sem dano, inexistente responsabilidade civil”¹.

Outrossim, estamos nos reportando ao cometimento do dano – tanto de monta material como moral – na atividade laboral policial militar ostensiva, que pode resultar numa sanção de natureza indenizatória para o agente quando o mesmo não cumprir a contento o seu labor constitucional de guardião e de defensor da sociedade.

O tema preambular enfatiza a responsabilidade civil do Estado, ou seja, as hipóteses em que o Estado será civilmente responsável por danos causados a terceiros através da atividade perpetrada pelos seus agentes operadores de segurança pública de natureza policial militar ostensiva no âmbito do Estado de Direito Constitucional da nossa sociedade. Vale salientar que o Estado é um ser abstrato, intangível, que se apresenta no mundo jurídico de seus agentes, pessoas físicas, dos quais a conduta é a ele imputada.

Contudo, o cenário concernente em que se configura a ação estatal prescinde e compõem-se de três elementos: o Estado, o lesado e o agente do Estado. Neste diapasão, o ente político estatal, conforme o direito positivo é civilmente responsável pelos danos que seus agentes vierem causar a terceiros. Consequentemente, será da responsabilidade estatal reparar os prejuízos causados pelos seus agentes a terceiros, no caso em questão, os policiais militares em sua atividade laboral ostensiva representando a instituição Polícia Militar e a defesa dos direitos individuais e coletivos do tecido social. Por isso, incumbe, em face do exposto, pagar as respectivas indenizações independente, *a priori*, da responsabilidade de seus agentes em epígrafe. Para José dos Santos Carvalho Filho²:

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 471.

² *Ibidem*, p. 472.

A conclusão, assim, é a de que, tendo ocorrido o fato ensejador da responsabilidade civil e perpetrado o dano ao lesado, tem este, contra o responsável direito à reparação dos prejuízos ou, em outras palavras, faz jus à devida indenização.

Para o Estado chegar a adotar o estágio atual de responsabilidade na atividade estatal em nossa sociedade, é de bom alvitre frisar que passou pelas seguintes fases evolutivas: da Irresponsabilidade Estatal; da Responsabilidade Subjetiva (com culpa) e da Responsabilidade Objetiva.

A teoria da Irresponsabilidade Estatal é aquela que, em meados do século XIX no mundo ocidental, prevalecia a ideia de que não seria aplicada ao Estado qualquer tipo de responsabilidade pelos atos que o seus agentes viessem a praticar. Essa doutrina em que o Estado era tido como ente todo poderoso – ser intangível – tinha sua gênese no Estado Absolutista e não prevaleceu porque renegava o direito da população e a levava ao total desprezo e esquecimento.

Com o passar do tempo, após a teoria da irresponsabilidade do Estado não ter sido aprovada para servir de parâmetro para a apuração da responsabilidade estatal, temos que, passou-se a adotar a doutrina da Responsabilidade Subjetiva (com culpa): responsabilidade daquele no caso de ação culposa de seu agente ou da doutrina civilista da culpa. Essa teoria traduzia-se em duas vertentes: Atos de Império e Atos de Gestão. Aqueles tinham caráter coercitivo porque eram decorrentes do poder soberano do Estado e das normas de direito público, assim, os agentes não deveriam ser responsabilizados pelos seus atos. Se o Estado realizasse Atos de Gestão, poderia o mesmo agente ser responsabilizado civilmente através da aferição da culpa estatal. Portanto, essa teoria não prevaleceu porque representava os interesses do Estado Absolutista protegendo e blindando em muito a figura estatal em detrimento dos direitos das pessoas em contraste com o Estado Democrático de Direito.

Já na teoria da Culpa Administrativa (anônima ou da falta do serviço) temos que na responsabilização estatal não haveria necessidade de o lesado identificar o agente estatal que provocou o dano. Entretanto, em termos de culpa administrativa, para que se configurasse a responsabilidade do Estado, era necessária a sua comprovação através de três fatores: o mau funcionamento do serviço público, o retardamento do serviço público e a inexistência do serviço. Assim, configurando-se uma das hipóteses – da falta de serviço público, por exemplo – o Estado iria

responder culposamente, cabendo à vítima o ônus probante ou probatório para cobrar a responsabilização Estatal.

Contudo, essa ainda não foi a teoria que predominou para a consolidação da apuração da responsabilidade do Estado.

Temos ainda a teoria do risco administrativo com suas várias subespécies ou modalidades, como a teoria do risco integral, do risco criado e do risco administrativo, entre outras.

Contanto, após estudar as teorias anteriores que versam sobre a apuração da responsabilização Estatal, chegou-se a conclusão de qual mais atenderia aos fins Estatais, o que passamos a analisar de maneira mais apurada adiante neste capítulo.

1.1 Conceito de Responsabilidade

Antes de entendermos como está adstrita a responsabilidade da pessoa jurídica aqui tratada, o Estado, necessário se faz investigar o que vem a ser responsabilidade. Do latim *spondeo* é uma palavra que passa a ideia de vinculação solene do devedor nos contratos verbais do direito romano. Segundo Carlos Alberto Gonçalves³, dentre as várias acepções existentes, algumas fundadas na doutrina do livre-arbítrio, outras em motivações psicológicas, destaca-se a noção de responsabilidade como aspecto da realidade. Quando há um dano, seja material ou moral, tem-se a necessidade de se restabelecer o equilíbrio e a harmonia violados, tornado-se então esse desequilíbrio fonte geradora de responsabilidade. Nesse diapasão, comenta a respeito Sérgio Cavalieri Filho⁴, dando ênfase que a responsabilidade é na verdade um dever jurídico sucessivo em relação a um dever originário, a obrigação:

Em sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um 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.

³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 1.

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

E arremata o autor frisando a diferença entre a obrigação e a responsabilidade: “obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, consequente à violação do primeiro”.

Anuímos à ideia mais precisa, a nosso ver, do último autor. De fato, qualquer espécie de responsabilidade nada mais é do que um dever consequential de outro originário violado. Portanto, responsabilidade não coincide com obrigação, como ensina Vilson Rodrigues Alves⁵, citando René Foignet, considerando as relações sociais cuja espécie relação jurídica está no centro da questão:

A responsabilidade não é noção coextensiva à de obrigação somente, em que pese a assim enfocá-la René Foignet, porquanto essa sinonimização, imperfeita, traduziria o vício ontológico de tratar-se com seres em vez de relações. (...) não obsta a que se veja a relação de responsabilidade com o enfoque localizado em seu polo passivo, hipótese em que a *parcial* visão do suporte fático revelará a posição de quem esteja obrigado a prestar o conteúdo do dever jurídico preexistente, violado. Nesse sentido, tem o significado de obrigação de responder-se por algo a que se sujeita (sic) o responsável civil, por negócio jurídico ou por incidência de regra jurídica não-negocial. (grifo do original)

No mesmo sentido, Pablo Stolze Gagliano⁶, diz que:

A acepção que se faz de responsabilidade, portanto, está ligada ao surgimento de uma obrigação derivada, ou seja, um dever jurídico sucessivo, em função da ocorrência de um fato jurídico *lato sensu*. O respaldo de tal obrigação, no campo jurídico, está no princípio fundamental da “proibição de ofender”, ou seja, a ideia de que a ninguém se deve lesar – a máxima *neminem laedere*, de Ulpiano – limite objetivo da liberdade individual em uma sociedade civilizada. Como sabemos, o Direito Positivo congrega as regras necessárias para a convivência social, punindo todo aquele que, infringindo-as, cause lesão aos interesses jurídicos por si tutelados. (...) Responsabilidade, para o Direito, nada mais é, portanto, que uma obrigação derivada – um dever jurídico sucessivo – de assumir as consequências jurídicas de um fato, consequências essas que podem variar (reparação dos danos e/ou punição pessoal do agente lesionante) de acordo com os interesses lesados.

Em nosso Código Civil essa diferença é explicitada no artigo 389 cujo teor é: “Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”. Essa obrigação referenciada é a originária e as perdas e danos, a sucessiva. Observe-se que a obrigação a que nos detemos, de ordem civil, é a que nos interessa para este trabalho. Em que pese isso, não há diferenças

⁵ ALVES, Vilson Rodrigues. **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Bookseller, 2001, p. 23.

⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 44

ontológicas entre essa e a dita penal. Pressuposto de responsabilidade é o ilícito. Esse por sua vez, será civil em sentido lato ou penal em função da natureza da norma que impõe o dever jurídico violado. Portanto, se essa for civil, sua respectiva responsabilidade civil será; em sendo penal, penal a responsabilidade também o será. Por isso, também, é que se há ilicitudes quando há violação à lei civil e penal, ao mesmo tempo teremos responsabilidade civil e penal de maneira concomitante. Há ilícitos que são punidos na esfera civil por mera conveniência política, mas poderiam ser classificados como de natureza penal, explica Sérgio Cavalieri Filho⁷:

A punição de certos ilícitos na esfera do Direito Civil, portanto, ao invés de o serem na órbita do Direito Penal, obedece a razões puramente de conveniência política. Para o Direito Penal, é transportado apenas o ilícito de maior gravidade objetiva, ou que afeta mais diretamente o interesse público, passando, assim, a ilícito penal. O ilícito civil, de menor gravidade, não reclama a severidade da pena criminal, nem o vexatório *stripitus judiciae*.

Em mesmo sentido, esclarece bem Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho⁸:

É preciso, contudo, que fique claro que ambos os casos (responsabilidade civil e responsabilidade criminal) decorrem, *a priori*, de um fato juridicamente qualificado como ilícito ou em, outras palavras, como não desejado pelo Direito, pois praticado em ofensa à ordem jurídica.(...) baseado em NÉLSON HUNGRIA, a "ilicitude jurídica é uma só, do mesmo modo que um só, na sua essência, é o dever jurídico. Em seus aspectos fundamentais há uma perfeita coincidência entre o ilícito civil e o ilícito penal, pois ambos constituem uma violação da ordem jurídica, acarretando, em consequência, um estado de desequilíbrio social. Mas, enquanto o ilícito penal acarreta uma violação da ordem jurídica, quer por sua gravidade ou intensidade, a única sanção adequada é a imposição da pena; no ilícito civil, por ser menor a extensão da perturbação social, são suficientes as sanções civis (indenização, restituição *in specie*, anulação do ato, execução forçada etc). A diferença entre o ilícito civil e o ilícito penal é, assim, tão somente, de grau ou de quantidade.

Partindo-se da premissa que responsabilidade é um dever jurídico sucessivo da conseqüente violação de um dever jurídico originário, como já salientado, tenhamos em mente ainda que a natureza da responsabilidade, ora aqui tratada no presente trabalho, é de ordem extracontratual.

⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 14.

⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 47-48.

1.2 Responsabilidades Contratual e Extracontratual

Importante também é perceber-se a diferenciação entre a natureza contratual e extracontratual e evidenciarmos onde se insere a responsabilidade Estatal. Em que pese a corrente contratualista afirmar, deste modo, que o Estado, com a concordância das pessoas, torna-se o garantidor da vida em sociedade, e que a este acordo de que cada cidadão é parte, designou-se contrato social, entendamos que o contrato aqui considerado é aquele que ocorre no campo estritamente privado que gera vínculo obrigacional. Assim, divergindo o dever originário violado dessa última fonte teremos a responsabilidade extracontratual. Evidencie-se que, sem embargo da diferenciação, ora aqui tratada, tal classificação não é estanque, tanto é que regras da responsabilidade contratual (arts. 393, 402 e 403) são perfeitamente aplicadas àquela extracontratual.

Portanto, havendo violação de dever jurídico em negócio jurídico, incluindo nos contratuais, os mais frequentes, teremos ilícito contratual, mas se o dever jurídico é imposto pela lei, fora dos negócios jurídicos, teremos o ilícito extracontratual. Vejamos o que fala Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho⁹ da maior facilidade que teríamos no caso da violação originária no ilícito contratual:

Tal dificuldade é minorada quando a conduta ensejadora do dano é resultante do descumprimento de um dever contratual, pois, nessa hipótese, presumir-se-ia a culpa, uma vez que a própria parte se obrigou, diretamente, à obrigação, ora descumprida.

Perceber-se com as explicações anteriores que não importa a origem do dever violado, seja da lei em sentido amplo ou não, no caso de contratual, teremos a responsabilidade. O ponto nodal é a violação ao dever jurídico preexistente. Se há distinção é de onde oriunda o dever jurídico sucessivo. Resume Sérgio Cavaliere Filho¹⁰:

Em suma: tanto na responsabilidade extracontratual como na contratual há violação de um dever jurídico preexistente. A distinção está na sede desse dever. Haverá responsabilidade contratual quando o dever jurídico violado (inadimplemento ou ilícito contratual) estiver previsto em contrato. A norma convencional já define o comportamento dos contratantes e o dever específico a cuja observância ficam adstritos. E como o contrato estabelece um vínculo jurídico entre os contratantes, costuma-se também dizer que na

⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 58.

¹⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 16.

responsabilidade contratual há já uma relação jurídica preexistente entre as partes (relação jurídica, e não dever jurídico, preexistente, porque este sempre se faz presente em qualquer espécie de responsabilidade). Haverá, por seu turno, responsabilidade extracontratual se o dever jurídico violado não estiver previsto em contrato, mas sim na lei ou na ordem jurídica.

Em que pese a teoria monista, que não evidencia importância na diferenciação acima, no Brasil temos a adoção da corrente dualista considerando ainda que a classificação seja irrelevante na seara consumerista onde essa discussão sobre a natureza da responsabilidade, seja oriunda de contrato ou não, é sem sentido.

Se há dever jurídico sucessível ao Estado, e é notório que há, esse deve ser de natureza extracontratual e é advindo diretamente da Constituição Federal¹¹ de 05 de outubro de 1988 que assim consagra em seu artigo 37, § 6º, *in verbis*:

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.

As pessoas jurídicas de direito público de nosso direito pátrio são: os Estados, os Municípios, o Distrito Federal, e também, as autarquias e as fundações públicas de natureza autárquica; as de direito privado são aquelas que embora tenham natureza jurídica privada, por estarem representando o interesse público da sociedade, passam a responder objetivamente por danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros.

1.3 Responsabilidades Subjetiva e Objetiva

Outra classificação que merece visita para o entendimento deste trabalho é a que diz respeito à essencialidade ou não do elemento culpa para apuração do dever jurídico sucessivo.

Longo foi o caminho para se superar essa discussão e se diferenciar as situações onde tal essencialidade deve ser aplicada e onde isso não é relevante. Wilson Rodrigues Alves¹² nos explica tal desenrolar histórico, no caso da culpa para

¹¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: «http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm». Acesso em: 21 jun. 2013.

¹² ALVES, Wilson Rodrigues. **Responsabilidade civil do Estado por atos dos agentes dos poderes Legislativos, Executivo e Judiciário**. São Paulo: Bookseller, 2001, p. 38-42.

se ter responsabilidade subjetiva, mostrando-nos que os caminhos trilharam da vingança privada, passando pelo *ius talionis*, leis bíblicas, a *Lex Aquilia* chegando-se até as hipóteses onde há responsabilidade civil por ato de outrem:

No sistema primitivo do direito repressivo, a responsabilidade civil dava-se pela vingança privada, pela reparação do mal pelo mal.

Havia a obsessão pelo castigo, inclusive na forma já evoluída da lei de talião.

Na legislação hamurabiana, a pena aplicada em caso de lesões corporais regia-se pelo *ius talionis* se agressor e agredido fossem pessoas da mesma posição social, como eram ambos *awilum*.

(...)

As leis bíblicas igualmente seguiram o direito de talião.

(...)

Segue-se a linha evolutiva, depois da fase das composições entre vítima e ofensor, a *Lex Aquilia*.

A justiça privatística, efetivada pelo próprio ofendido ou parentes contra o ofensor, com tão poucas vantagens e graves inconvenientes, cedeu campo a responsabilização civil no pressuposto da culpa.

(...)

Essa responsabilidade civil fundada na culpa, a abranger a culpa em sentido restrito e o dolo, persistiu ao longo da evolução do pensamento jurídico através do tempo.

Com ela, tem-se que há responsabilidade civil se no suporte fático ocorrem conduta comissiva ou omissiva do agente, prejuízo a vítima e nexos de causalidade, *causal connexion*, entre a conduta culposa e prejuízo.

Sem culpa, assim, não há indenização, *ohne Schuld, kein Schadensersatz*, diz Rudolf Jhering. (grifo nosso)

Observa-se ainda que o autor supra¹³ conclui o desenrolar da importância da culpa na responsabilidade subjetiva citando os casos onde o agente do ilícito não responde pelo mesmo, mas sim de outrem, evidenciado que se trata também de caso de responsabilidade subjetiva:

Não se trata de responsabilidade objetiva, mas de dilação quanto à extensão subjetiva da responsabilidade subjetiva, dentro dos princípios que se observam acerca da expansão evolutiva no campo da responsabilidade civil.

Nesse mesmo sentido, ensina-nos Sérgio Cavalieri Filho¹⁴ acrescentando que há essa possibilidade em nosso sistema jurídico por fato de coisa que estava sob sua guarda:

De regra, só responde pelo fato aquele que lhe dá causa, por conduta própria.(...). A lei, todavia, algumas vezes faz emergir a responsabilidade de fato de outrem ou de terceiro a quem o responsável está ligado, de algum modo, por um dever de guarda, vigilância e cuidado.

¹³ ALVES, Vilson Rodrigues. **Responsabilidade civil do Estado por atos dos agentes dos poderes Legislativos, Executivo e Judiciário**. São Paulo: Bookseller, 2001, p. 43.

¹⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 25.

Com mesma ideia, lecionam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho¹⁵, alertando que a sistemática adotada por nosso atual código é diversa do anterior: naquele era a vítima que deveria provar a culpa do sujeito que deveria ter tido o cuidado de guarda, vigilância ou custódia do causador do dano.

Então, temos que os pressupostos da responsabilidade subjetiva estabelecidos no artigo 186 do Código Civil se constituem em um elemento formal que é a violação do dever jurídico originário mediante conduta voluntária, um elemento subjetivo, a culpa em sentido lato, e um elemento causal-material, a relação de causalidade e o consequente dano. Esclarece Sérgio Cavalieri Filho¹⁶, partindo desses pressupostos, qual a consequência dessa violação e exemplifica o rol de direitos subjetivos protegidos:

Portanto, a partir do momento em que alguém, mediante *conduta culposa*, *viola direito de outrem e causa-lhe dano*, está-se diante de ato ilícito, e deste ato deflui o inexorável dever de indenizar, consoante o art. 927 do Código Civil. Por *violação de direito*, deve-se entender todo e qualquer direito subjetivo, não só os relativos, que se fazem mais presentes no campo da responsabilidade contratual, como também e principalmente os absolutos, reais e personalíssimos, nestes incluídos o direito à vida, à saúde, à liberdade, à honrar, à intimidade, ao nome e a imagem.(grifo do autor)

Por fim, no que diz respeito ao dever jurídico sucessivo subjetivo, há situações em que temos atos danosos não ilícitos e ainda ilícitos não danosos. A consequência disso é que poderá haver ilicitude sem a automática indenização nessa última situação e ressarcimento na primeira em que pese a licitude do ato.

Ainda importante observar que o artigo 188 do Código Civil consagra genericamente as situações em que pese haja dano a outrem não ocorra ilicitude. São os casos, onde o agir do agente é antes de tudo uma prerrogativa ou um direito. Ou seja, “O ato é lícito porque a lei o aprova”¹⁷.

Temos também, por oportuno, abordar o dever sucessivo cuja natureza é dita objetiva. Nessa modalidade, diversamente do que muitos pensam, também temos uma conduta ilícita, o dano e o nexos de causalidade, podendo haver inclusive culpa. Importante evidenciar que a relação de causalidade é que ganha importância primordial em sede desse tipo de responsabilidade, afinal, ninguém pode responder

¹⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 191-193.

¹⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 18.

¹⁷ *Ibidem*, loc. cit.

por um resultado a que não tenha dado causa. Na verdade, antes do questionamento da culpa deverá vir o dá causa. Vejamos a importância do evidenciado nas lições de Sérgio Cavalieri Filho¹⁸:

Não basta, portanto que o agente tenha praticado uma conduta ilícita; tampouco que a vítima tenha sofrido dano. É preciso que esse dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente, que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito. Em síntese, é necessário que o ato ilícito seja a causa do dano, que o prejuízo sofrido pela vítima seja resultado desse ato, sem o que a responsabilidade não correrá a cargo do autor material do fato. Daí a relevância do chamado *nexo causal*. Cuida-se, então, de saber quando um determinado resultado é imputável ao agente; que relação deve existir entre o dano e o fato para que este, sob a ótica do Direito, possa ser considerado causa daquele.

É o que pensa Carlos Roberto Gonçalves¹⁹ que esclarece que a culpa pode ou não existir:

A classificação corrente e tradicional, porém, denomina *objetiva* a responsabilidade que *independe de culpa*. Esta pode ou não existir, mas será sempre irrelevante para a configuração do dever de indenizar. Indispensável será a relação de causalidade, uma vez que, mesmo no caso de responsabilidade objetiva, não se pode acusar quem não tenha dado causa ao evento. Nessa classificação, os casos de culpa presumida, pois se fundam ainda na culpa, mesmo que presumida.

Em que pese o conceito acima apresentado seja naturalístico – ou seja, da natureza própria das coisas – o vínculo de ligação entre causa e efeito, sendo segundo afirmado naturalista, avaliando se determinado dano foi ou não consequência de determinado ato do agente, tem-se ainda a necessidade de uma avaliação na perspectiva jurídica, eliminando fatos irrelevantes para efetivação do resultado, explica Sérgio Cavalieri Filho²⁰:

(...) é um processo técnico de probabilidade. O juiz tem que eliminar os fatos que foram irrelevantes para a efetivação do dano. O critério eliminatório consiste em estabelecer que, mesmo na ausência desses fatos, o dano ocorreria. Causa será aquela que, após este processo de expurgo, se revelar a mais idônea para produzir o resultado.

Em suma, o *nexo causal* é um elemento referencial entre a conduta e o resultado. É um conceito jurídico-normativo através do qual poderemos concluir quem foi o causador do dano.

¹⁸ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 47.

¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 49.

²⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. op. cit., loc. cit.

Pode-se ainda afirmar que o nexo de causalidade é elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil. Pode haver responsabilidade sem culpa, como teremos oportunidade de ver quando estudarmos a responsabilidade objetiva, mas não pode haver responsabilidade sem nexo causal.

1.4 Responsabilidade do Agente Público

No tópico anterior falávamos daquelas situações onde, embora haja lesão, dano, seja pessoal ou patrimonial, não há o ato considerado ilícito. Falávamos que isso era em função de uma prerrogativa ou direito. Nessa última hipótese, podemos vislumbrar seu uso para qualquer ser humano, pessoa natural, independente de ser agente público ou não. Temos como exemplo, os casos de exercício regular de direito, legítima defesa e estado de necessidade. Sérgio Cavaliere Filho²¹ explica cada figura mencionada, vejamos o que o mesmo fala a respeito do exercício regular de um direito:

(...) é o direito exercido regularmente, normalmente, razoavelmente, de acordo com seu fim econômico, social, a boa-fé e os bons costumes. Quem exerce seu direito subjetivo nesses limites age licitamente e o ilícito exclui o ilícito. O direito e o ilícito são antíteses absolutas, um exclui o outro; onde há ilícito não há direito; onde há direito não há ilícito. Vem daí que o agir em conformidade com a lei não gera responsabilidade civil ainda que seja nocivo a outrem – como, por exemplo, a cobrança de uma dívida, a propositura de uma ação, a penhora numa execução forçada.

Necessário frisar a importância da observação dos limites estabelecidos em lei para o exercício de tal direito. Caso haja tal inobservância, teremos abuso de direito. Na legítima defesa, temos que se usando meios moderados e necessários afasta-se injusta agressão atual e iminente, direito que é seu ou de outra pessoa. Sérgio Cavaliere Filho²² leciona o porquê dá não necessidade de indenizar:

Ninguém pode fazer justiça pelas próprias mãos, essa é a regra básica. Em certos casos, entretanto, não é possível esperar pela justiça estatal. O agente se vê em face de agressão injusta, atual ou iminente, de sorte que, se não reagir, sofrerá dano injusto, quando, então, a legítima defesa faz lícito o ato, excluindo a obrigação de indenizar o ofendido pelo que vier a sofrer em virtude da repulsa à sua agressão.

No estado de necessidade a pessoa deteriora ou destrói uma coisa que não seja sua, portanto alheia, ou então causa lesão a outra pessoa com o objetivo de afastar risco eminente, sendo justificado somente dentro da extrema necessidade de

²¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 19.

²² Idem, *Ibidem*, loc. cit.

remoção do perigo. Novamente, Sérgio Cavalieri Filho²³ reforça o que dissemos e verifica as minúcias:

Quando o direito de alguém está em conflito com o direito de outrem, a lei permite que o conflito seja resolvido pelo desaparecimento ou cessação transitória do direito menos valioso do ponto de vista ético e humano.

E ainda explicita o autor²⁴ a diferenciação entre a legítima defesa e o estado de necessidade e os traços comuns:

Entre a legítima defesa e o estado de necessidade há traços comuns: a lesão de um interesse alheio e o fim de afastar um dano. Porém, enquanto a legítima defesa exprime uma reação ou repulsa contra injusta agressão de outrem, o estado de necessidade tem essencialmente o caráter de ação como ataque ou defesa contra um perigo não proveniente de agressão de outrem. O que há de peculiar nesta matéria é que o Código Civil, em seu art. 929, não obstante configurado o estado de necessidade, manda indenizar o dono da coisa, pelo prejuízo que sofreu, se não for culpado do perigo, assegurado ao autor do dano o direito de regresso contra o terceiro que culposamente causou o perigo (art. 930). A mesma solução alvitra o Código, no parágrafo único desse art. 930, contra aquele em defesa de quem se danificou a coisa. São hipóteses de indenização por ato lícito, que têm por fundamento a equidade, e não a responsabilidade, (...).

Para concluirmos este tópico chegamos às situações em que embora haja lesão em função de uma prerrogativa não há obrigação de indenizar. Em que pese não seja esse o ponto nodal do presente tópico é com ele correlato. É que aqui analisaremos em que situações imputar-se-á a um agente público a responsabilidade em face de sua conduta. A imputação ora criticada, analisada, é aquela pessoal e, em havendo, declaramos, logo, essa será de natureza subjetiva baseado na culpa *provada*.

Pois bem, *prima facie*, como premissa, teremos que entender o conteúdo do que seja prerrogativa. Essa nada mais é que um direito que a ordem jurídica estabelece, não por causa de razões pessoais de quem exerce função ou cargo público, mas sim, por causa do interesse público, entendido esse “como um interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem”, nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello²⁵. Ou seja, a prerrogativa não é um simples privilégio pessoal, mas um instrumento para o

²³ Idem, *Ibidem*, loc. cit.

²⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 19.

²⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 51.

exercício de uma autonomia estabelecida e limitada pela lei visando um fim público também vinculado a essa última.

Portanto, é inerente a qualquer cargo ou função pública, em sentido amplo, um mínimo de determinadas prerrogativas para que o agente possa, dentro dos parâmetros legais, exercer seu mister. Não poderia, pois, exemplificando, para ficar esclarecido este ponto, um Senador da República exercer bem sua função sem a inviolabilidade e a imunidade, dentre outras; muito menos o Policial Militar.

1.5 Responsabilidade do Estado

Vivemos em um Estado de Direito. No nosso caso, esse se caracteriza como aquele submetido a regras democráticas. Para José Afonso da Silva²⁶ a democracia seria mais abrangente que aquele primeiro. Segundo esse mesmo autor, houve uma evolução para se chegar esse tipo de Estado, passando-se pelo Estado de Direito, Estado Social de Direito, Estado Democrático e finalmente ao Estado Democrático de Direito. Vejamos a lição do autor, *ipsis litteris*:

A Democracia, como realização de valores (igualdade, liberdade e dignidade da pessoa), de convivência humana, é conceito mais abrangente do que o de Estado de Direito, que surgiu como expressão jurídica da democracia liberal. Houve um debate entre a sintonia do Estado de Direito e a Sociedade Democrática que acabou servindo para produzir o conceito de Estado Social de Direito, nem sempre democrático. Chega-se agora ao Estado Democrático de Direito, que a Constituição brasileira acolhe no art. 1 como um conceito-chave do regime adotado (...).
O Estado Democrático de Direito reúne os princípios do Estado Democrático e do Estado de Direito, não como simples reunião formal dos respectivos elementos, porque em verdade revela um conceito novo que os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*.

Eis a importância do art. 1 da Constituição de 1988 que afirma que a República Federativa do Brasil se constitui de Estado Democrático de Direito. Esse Direito baseado na democracia evidencia certos princípios dentre eles a legalidade. Para o autor²⁷ supra o “princípio da legalidade é também um princípio basilar do Estado de Direito. É da essência do conceito de subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática”. Ou seja, em que pese haja sujeição à lei essa

²⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. ed. 27. São Paulo: Alheiros, 2006, p. 112.

²⁷ Idem, *Ibidem*, loc. cit.

deverá priorizar a justiça e a igualização “das condições dos socialmente desiguais”. Esclarece ainda mais o conteúdo das ideias acima José Afonso da Silva²⁸:

Deve, pois, ser destacada a relevância da lei no Estado Democrático de Direito, não apenas quanto ao seu conceito formal de ato jurídico abstrato, geral, obrigatório e modificativo da ordem jurídica existente, mas também a sua função de regulamentação fundamental, produzida segundo um procedimento constitucional qualificado.

Importante também é evidenciar a discussão sobre o Estado de sua natureza jurídica para o esclarecimento deste tópico. Falamos imediatamente acima dos qualificadores do Estado, mas entendamos o que seria esse. O Estado é uma pessoa jurídica. Explica Dalmo de Abreu Dallari²⁹ que esse conceito, o moderno, vem desde os contratualistas:

A origem da concepção do Estado como pessoa jurídica pode ser atribuída aos contratualistas, através da ideia de coletividade ou povo como unidade, dotada de interesses diversos dos de cada um de seus componentes, bem como de uma vontade própria, também diversa das vontades de seus membros isoladamente considerados.

Observa-se, no entanto em que pese ser longínqua a origem do conceito somente no século XIX que houve aprimoramento e aceitação efetiva dessas ideias em relação ao Estado:

Mas, apesar do grande valor dessa contribuição, ainda seriam necessários alguns séculos para que se admitisse o tratamento jurídico, em termos de direitos e deveres, de interesses que, por serem reconhecidos como fundamentais e comuns a toda a coletividade, eram considerados como superiores a todos os demais e insuscetíveis de limitações. Só no século XIX, através da obra de notáveis publicistas alemães, é que se iria completar o desenvolvimento da ideia, admitindo-se que aqueles temas, até então considerados essencialmente e exclusivamente políticos, fossem aceitos também como objeto da dogmática jurídica. Com SAVIGNY – considerado o fundador da escola histórica – já aparece a ideia do Estado como pessoa jurídica.

Para Paulo Bonavides³⁰, ao término da Idade Moderna e começo da revolução Iluminista, o Estado Moderno já manifestava traços inconfundíveis de sua aparição, segundo o autor, cristalizada na soberania. Com as variantes já acima explicadas, aludidas a José Afonso da Silva e Paulo Bonavides³¹, esse Estado passa por um

²⁸ Idem, *Ibidem*, loc. cit.

²⁹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria do Estado**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 121.

³⁰ BONAVIDES, Paulo. **Teoria Geral do Estado**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 35.

³¹ *Ibidem*, p. 53-54; 60

período absolutista e um constitucional como clímax dessa evolução – o Estado Constitucional da Democracia participativa:

O Estado constitucional da Democracia participativa é Estado onde se busca levar a cabo, em proveito da/do cidadania/povo e da cidadania/Nação, concretamente dimensionada, os direitos da justiça, mediante um Constitucionalismo de normas indistintamente designadas como principiais, principais, principiológicas ou de princípio. (...)

Tocante aos direitos, são os mesmos direitos fundamentais em seu conjunto, já enunciados na versão contemporânea da Modalidade de Estado constitucional (...)

A principiologia constitucional ilumina os mais recentes critérios hermenêuticos de concretização da norma, ao mesmo passo que dissolve a antinomia supostamente ínsita ao hiato estabelecido por alguns autores – aliás, já ultrapassados – entre as teorias sistêmicas e tópicas do Direito.

Portando, sendo pessoa jurídica, o Estado é sujeito de direito e goza de prerrogativas na medida do que estabelece a ordem política-jurídica de onde decorre o dever jurídico sucessivo, a responsabilidade desse em certas situações. Esse é o entendimento que prevalece hoje, como exemplo, leciona Celso Antônio Bandeira de Mello³²:

Parece-nos que a responsabilidade do Estado, desde o advento do Estado de Direito, sob o ponto de vista lógico poderia independer de regra expressa para firmar-se, bem como dispensar o apelo a normas de Direito Privado para lhe servirem de socorro. Segundo entendemos, a ideia de responsabilidade do Estado é uma consequência lógica inevitável da noção de Estado de Direito. A trabalhar-se com categorias puramente racionais, dedutivas, a responsabilidade estatal é simples corolário da submissão do Poder Público ao Direito.

E arremata o autor supra³³, mostrando que haveria uma contradição para o Estado permitir desigualdade de tratamento em função do interesse de todos a ele mesmo visto que esse também está inserido na ordem jurídica:

Deveras, a partir do instante em que se reconheceu que todas as pessoas, sejam elas de Direito Privado, sejam de Direito Público, encontram-se, por igual, assujeitadas à ordenação jurídica, ter-se-ia que aceitar, a bem da coerência lógica, o dever de umas e outras – sem distinção – responderem pelos comportamentos violadores do direito alheio em que incorressem. Ademais, como o Estado Moderno acolhe, outrossim, o princípio da igualdade de todos perante a lei, forçosamente haver-se-á de aceitar que é injurídico o comportamento estatal que agrave desigualmente a alguém, ao exercer atividades no interesse de todos, sem ressarcir ao lesado.

Perceba-se, entretanto, que embora atualmente tal tese do dever sucessível seja perfeitamente aceita pela legislação, doutrina e jurisprudência, isso nem sempre

³² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 943.

³³ *Ibidem*, p. 943.

foi assim. Isso está relacionado com as várias concepções que se teve ao longo da história do que seria Estado e por consequente houve várias teorias para justificar a sua responsabilidade ou não. O autor Aparecido Hernani Ferreira³⁴ comenta o assunto:

Da irresponsabilidade à responsabilidade do Estado muito se caminhou. Teorias a respeito foram criadas de acordo com a época e o sistema jurídico de cada país. A tempo e espaço diversos, tratamento diferenciado foi dado ao tema, não havendo uniformidade sequer num mesmo ordenamento jurídico.

No mesmo sentido nos ensina Carlos Roberto Gonçalves³⁵:

A responsabilidade civil do Estado é considerada, hoje, matéria de direito constitucional e administrativo. Em sua evolução, podemos observar que, nos primórdios, subsistia o princípio da irresponsabilidade absoluta do Estado (*The King can do no wrong*). Após passar por vários estágios, atingiu o da responsabilidade objetiva, consignada no texto constitucional em vigor, que independe da noção de culpa.

Portanto, o Estado passou da irresponsabilidade para responsabilidade com culpa (chamada fase civilista) e desta para a responsabilidade onde a culpa do agente é irrelevante (fase publicística)³⁶. Explica Elcio Trujillo³⁷, citando Hélio Helene:

Salienta Hélio Helene como causa desse processo o “reconhecimento da personalidade jurídica do Estado que o faz sujeito de direitos e obrigações” além “da adoção do princípio da legalidade que submete a Administração Pública ao império da lei”.

Analisando como se deram essas fases no que diz respeito ao dever sucessivo do Estado começamos com a da irresponsabilidade. Esse traço foi marcante na época do absolutismo que considerava tal consequência jurídica uma dificuldade para as coisas do Estado, o que o fazia superior e melhor do que seus súditos. Sérgio Cavalieri Filho³⁸ explicita bem este período:

³⁴ FERREIRA, Aparecido Hernani. **Responsabilidade do Estado**: reparação por dano moral e patrimonial. São Paulo: Servanda, 2006, p. 276.

³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 181.

³⁶ TRUJILLO, Elcio. **Responsabilidade do Estado por Ato Lícito**. São Paulo: Editora de Direito, 1996, p. 42.

³⁷ *Ibidem*, p. 42 apud HELENE, Hélio. **Da responsabilidade do Estado por ato legislativo**. São Paulo: Faculdade de Direito, 1984, 190p. Tese (doutorado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. 1984, p. 14.

³⁸ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 239.

No Estado despótico e absolutista vigorou o princípio da irresponsabilidade. A ideia de uma responsabilidade pecuniária da Administração era considerada como um entrave perigoso a execução de seus serviços. Retratam muito bem essa época as tão conhecidas expressões: “O rei não era” (*The king can do no wrong*), “O Estado sou eu” (*L'État c'est moi*), (...).

Importante é a observação que o autor³⁹ acima faz em especial para o presente trabalho. Não havia ação própria contra o Estado, mas contra o funcionário e em função disso era difícil o prejudicado ficar indene:

Os administrados tinham apenas ação contra o próprio funcionário causador do dano, jamais contra o Estado, que se mantinha distante do problema. Ante a insolvência do funcionário, a ação de indenização quase sempre resultava frustrada.

Sustentava-se que o Estado e o funcionário são sujeitos diferentes, pelo que este último, mesmo agindo fora dos limites de seus poderes, ou abusando deles, não obrigava, com seu fato, a Administração.

Superada tal fase, temos a da responsabilidade Estatal. Novamente, busquemos as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello para sabermos onde se deu primeiramente tal dever jurídico sucessivo:

O reconhecimento da responsabilidade do Estado, à margem de qualquer texto legislativo e segundo princípios de Direito Público, como se sabe, teve por marco relevante o famoso aresto Blanco, do Tribunal de Conflitos, proferido em 1º de fevereiro de 1873. Ainda que nele se fixasse que a responsabilidade do Estado “não é em geral absoluta” e que se regula por regras especiais, desempenhou a importante função de reconhecê-la como um princípio aplicável mesmo à falta de lei.

Nesse período, em que pese a responsabilidade da esfera pública, baseada na existência de culpa civil, onde o Estado responderia quando seu agente atuando no exercício da função procedia culposamente por negligência, imprudência ou imperícia, foi rapidamente substituída pela ideia de falta de serviço da escola francesa. Essa seria quando um serviço deveria funcionar, funciona mal ou atrasado. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello⁴⁰, essa é a “tríplice modalidade pela qual se apresenta e nela se traduz um elo entre a responsabilidade tradicional do Direito Civil e a responsabilidade objetiva”. Ainda segundo o autor, ocorre a culpa imputada ao Estado, deixemos claro, quando em suma:

³⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 239.

⁴⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 947.

a ausência do serviço devido ao seu defeituoso funcionamento, inclusive por demora, basta para configurar a responsabilidade do Estado pelos danos daí decorrentes em agravo dos administrados. Portanto, a culpa individual passa a ser apenas uma das modalidades que ensancham responsabilidade do Estado.

Ainda na página 947, adverte o professor Celso Antônio Bandeira de Mello⁴¹, repetindo o ensinamento de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello que esse dever sucessivo não é do tipo objetivo, visto que para sua caracterização não seria suficiente a relação direta do dano com um serviço estatal, mas necessário se faz ao menos da culpa:

É mister acentuar que a responsabilidade por “falta de serviço”, falha do serviço ou culpa do serviço (*faute du service*, seja qual for a tradução que se lhe dê) não é, de modo algum, responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada na culpa (ou dolo) (...).

Segundo o ilustre professor acima, a confusão aludida deu-se em função do erro de tradução da palavra francesa *faute*. Que em francês é culpa e em português foi traduzida para “falta” (ausência), que traria no espírito a ideia de objetivo. Ainda segundo o mesmo autor, nos muitos casos de falta de serviço, a culpa é presumida o que seria uma pena de inoperância desta modalidade de responsabilidade em face da dificuldade do atingido pelo dano em provar aquela culpa, entendida essa como operação abaixo dos padrões devidos, ou seja, com negligência, imperícia ou imprudência, ao menos. Explica melhor Celso Antônio Bandeira de Mello⁴² ao apresentar um corolário lógico de o porquê de assim ser a culpa subjetiva da Administração:

Em face da presunção de culpa, a vítima do dano fica desobrigada de comprová-la. Tal presunção, entretanto, não elide o caráter subjetivo desta responsabilidade, pois, se o Poder Público demonstrar que se comportou com diligência, perícia e prudência – antítese de culpa – estará isento da obrigação de indenizar, o que jamais ocorreria se fora objetiva a responsabilidade.

Finalmente, adentremos na análise do dever sucessivo do Estado na modalidade objetiva. Observe-se que não há embargo em relação à responsabilidade do Estado na modalidade subjetiva, por falta ou culpa do serviço, sendo aplicável uma ou outra, de acordo com o caso concreto, se o dano causado é função de comissão ou omissão do Estado, respectivamente.

⁴¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 947.

⁴² *Ibidem*, loc. cit.

Pois bem, portanto, como já salientado acima no item 1.2, citando o § 6º do art. 37 da Constituição Federal⁴³:

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.

Não se exigindo em função disso comportamento culposo do agente envolvido, bastando ou necessitando que haja o dano e esse seja resultado, havendo, portanto liame causal da conduta do mesmo, agindo na qualidade de agente público. Cita Carlos Roberto Gonçalves⁴⁴ jurisprudência nesse sentido: “A responsabilidade civil da pessoa de Direito Público não depende de prova de culpa, exigindo apenas a realidade do prejuízo injusto. (RTJ, 55:516; jtj, Lex, 203: 79; RT, 745:278)”. Nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho⁴⁵, “independentemente de qualquer falta ou culpa do serviço desenvolvido no terreno próprio do Direito Público” que fique estabelecida esta premissa, em que pese entendermos aplicável nos casos de ações comissivas, como nos ensina o autor⁴⁶ ora citado:

Nesta fase, descarta-se qualquer indagação em torno da culpa do funcionário causador do dano, ou mesmo sobre a falta do serviço ou culpa anônima da Administração. Responde o Estado porque causou dano ao seu administrado, simplesmente porque há relação de causalidade entre a atividade administrativa e o dano sofrido pelo particular.

Do mesmo modo pacífico é o entendimento em relação às autarquias e as pessoas jurídicas de direito privado que exerçam funções delegadas do poder público, o sendo assim há muito na jurisprudência, revela o autor⁴⁷ acima. A ementa⁴⁸ publicada em setembro de 2012 que segue por sua atualidade e por ser emanada por turma da Suprema Corte corrobora, afirmando:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. (...). Concessionária de serviço público. Responsabilidade objetiva. Possibilidade. Elementos da responsabilidade civil demonstrados na origem. (...) 1. (...). 2. (...). 3. Responsabilidade civil objetiva das pessoas jurídicas

⁴³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: «http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm». Acesso em: 19 abr. 2013.

⁴⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 182.

⁴⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 242.

⁴⁶ Ibdem, loc. cit.

⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 182.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: «<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22424163/agreg-no-recurso-extraordinario-com-agravo-are-699423-rj-stf>». Acesso em: 5 maio 2013.

de direito privado prestadoras de serviço público já assentada pela jurisprudência desta Corte. 4. O Tribunal de origem concluiu, com base nos fatos e nas provas dos autos, que restaram devidamente demonstrados os pressupostos necessários à configuração da responsabilidade extracontratual da concessionária de serviço público. 5. (...). 6. Agravo regimental não provido.

No Código Civil, a responsabilidade aqui em tela está prevista no art. 43 que assim prescreve:

art. 43. 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.

Importante se evidenciar, por fim, as ideias de José dos Santos Carvalho Filho⁴⁹, as quais anuímos, para quem há uma duplicidade de relações jurídicas quando no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988 se define a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público interno (o Estado) e de seus agentes:

O texto constitucional concernente à responsabilidade exhibe, nitidamente, duas relações jurídicas com pessoas diversas e diversos fundamentos jurídicos.

Na primeira parte do dispositivo, a Constituição regula a relação jurídica entre o Estado e o lesado, sendo aquele considerado civilmente responsável por danos causados a este. O fundamento jurídico dessa relação, como temos visto, reside na responsabilidade objetiva do Estado, dispensada a prova da culpa pelo prejudicado.

A parte final do texto, no entanto, faz menção à relação jurídica pertinente ao direito de regresso, dela fazendo parte o Estado e seu agente. Ao dizer que o Estado pode exercer seu direito de regresso contra o agente responsável nos casos de culpa ou dolo, a Constituição vinculou as partes à teoria da responsabilidade subjetiva ou com culpa.

Sendo o dever sucessivo do estado de natureza objetiva não há necessidade de a pessoa lesada pela ação estatal provar a existência da culpabilidade do agente ou do serviço, como já afirmado alhures, em que pese haver necessidade de outros elementos para caracterização para o tipo de responsabilidade, no caso objetiva, como explicado em tópico 1.2 acima.

Veja-se, pois que elementos são esses no caso da responsabilidade do Estado. Primeiro, o fato administrativo que se refere a qualquer forma de conduta comissiva ou omissiva, de natureza legítima ou ilegítima, individual (singular) ou coletiva de responsabilidade do poder público. Considerando isso, vale salientar que

⁴⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 482.

mesmo o agente estatal agindo fora de suas funções, mas, se estiver a pretexto de exercê-las, o citado fato será administrativo, em virtude da má escolha do agente (culpa *in eligendo*) ou, bem como, pela má supervisão ou fiscalização da conduta do agente estatal (culpa *in vigilando*). Segundo, o dano sem o qual não há a responsabilidade civil. Não importa a natureza desse, seja material ou de natureza moral, ambos são indenizáveis desde que sejam consumados pelos agentes estatais. Plausivelmente e logicamente se o lesado ou o terceiro não consegue provar o dano, não terá assim, direito a postular nenhuma reparação. Terceiro, o nexo causal entre o fato administrativo e o dano. Infere-se disso que ao lesado compete somente provar que o dano sofrido teve a sua origem na conduta dos agentes estatais, sem levar em consideração a aferição do dolo ou da culpa destes. Caso o dano decorra de fato que de forma alguma possa ser imputado ao Estado, assim, não será imputada responsabilidade civil ao referido ente político. Conclui-se, portanto, que quando não existe o fato administrativo, não existirá conseqüentemente o nexo causal. Convém ressaltar, por derradeiro, sem adentrarmos em detalhes, que a justificativa para adoção desse dever jurídico sucessivo nessa modalidade, por nosso ordenamento é a chamada teoria do risco administrativo – diversa da teoria do risco integral. Segundo aquela, o dever de indenizar é imputado ao Estado pelo risco criado por sua atividade administrativa; já essa é modalidade extremada da doutrina do risco para justificar o dever de indenizar mesmo nos casos de culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou de força maior.

Mais um corolário do tipo de responsabilidade adotado no § 6º do Cap. 37 da Constituição Federal é que não se pode atribuir que todos os danos sofridos pelos indivíduos sejam de responsabilidade do Estado, pois, quando decorrem de fato de terceiros ou de culpa exclusiva da vítima, essa incidência fica totalmente afastada. Para José dos Santos Carvalho Filho citando Bruno Luiz Weiler Siqueira⁵⁰:

A responsabilidade objetiva fixada pelo texto constitucional exige como requisito para que o Estado responda pelo dano que lhe for imputado a fixação do nexo causal entre o dano produzido e a atividade funcional desempenhada pelo agente estatal.

Portanto, estando presentes os pressupostos da responsabilidade, o Estado deverá indenizar sem atentar para o quesito culpa do agente estatal.

⁵⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007, p. 483.

2 SEGURANÇA PÚBLICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Começamos este capítulo com os questionamentos de Dalmo de Abreu Dallari⁵¹:

Haverá, por acaso, uma coação irresistível, que impede a liberdade dos indivíduos e os obriga a viver em sociedade? Ou, diferentemente, será que se pode admitir que é a própria natureza do homem que o leva a aceitar, voluntariamente e como uma necessidade, as limitações impostas pela vida social?

É que em que pese os benefícios, viver em sociedade traz consigo uma série de limitações necessárias – ponto nodal para o presente trabalho.

Estamos propensos, pelo menos provisoriamente, a acreditar que poderíamos responder categoricamente de maneira positiva à segunda questão levantada pelo autor. Ou seja, ficamos com a escola naturalista para essa questão. Seguimos, portanto, Aristóteles (séc. IV a.C.), Cícero (séc. I a.C) e Santo Tomás de Aquino (sec. XIII)⁵²:

Reafirma-se, portanto, a existência de fatores naturais determinando que o homem procure a permanente associação com os outros homens, como forma de vida. Assim como ARISTÓTELES dissera que só os indivíduos de natureza vil ou superior procuram viver isolados, SANTO TOMÁS DE AQUINO afirma que a vida solitária é exceção, (...)
Modernamente, são muitos os autores que se filiam a essa mesma corrente de opinião, estando entre eles o notável italiano RANELLETTI, que enfoca diretamente o problema, com argumentos precisos e colhidos na observação da realidade.(...) onde quer que se observe o homem, seja qual for a época, mesmo nas mais remotas a que se possa volver, o homem sempre é encontrado em estado de convivência e combinação com os outros, por mais rude e selvagem que possa ser na origem. O homem singular, completamente isolado e vivendo só, próximo aos seus semelhantes, mas sem nenhuma relação com eles, não se encontra na realidade da vida.

E arremata o autor:

Para RANELLETTI o homem é induzido fundamentalmente por uma necessidade natural porque o associar-se com os outros seres humanos é para ele condição essencial de vida. Só em tais uniões e com o concurso dos outros é que o homem pode conseguir todos os meios necessários para satisfazer as suas necessidades e, portanto, conservar e melhorar a si mesmo, conseguindo atingir os fins de sua existência. Em suma, só na convivência e com a cooperação dos semelhantes o homem pode beneficiar-se das energias, dos conhecimentos, da produção e da experiência dos outros, acumuladas através das gerações obtendo assim os

⁵¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 9.

⁵² *Ibidem*, p. 11.

meios necessários para que possa atingir os fins de sua existência, desenvolvendo todo o seu potencial de aperfeiçoamento, no campo intelectual, moral ou técnico.

Sem embargo da posição assumida, muitas de nossas ideias atuais sobre democracia foram oriundas dos contratualistas, tais como Rousseau, que afirmara que a ordem social é um direito sagrado que serve de base a todos os demais. No entanto, esse direito não tem origem na natureza, mas sim, em convenções a partir da vontade humana, é o que ensina Dalmo de Abreu Dallari⁵³ e resume:

(...) verifica-se que várias das ideias que constituem a base do pensamento de Rousseau são hoje consideradas fundamentos da democracia. É o que se dá, por exemplo, com a afirmação da predominância da vontade popular, com reconhecimento de uma liberdade natural e com a busca da igualdade, que se reflete, inclusive, na aceitação da vontade da maioria como critério para obrigar o todo, o que só se justifica se for acolhido o princípio de que todos os homens são iguais.

Qualquer que seja a corrente teórica sobre o Estado, todas têm a segurança como essencial e nesse contexto pode-se dizer que a polícia também a tem. Mas, hoje é considerado direito subjetivo⁵⁴ dizer a segurança com a adjetivação de pública. Em nossa sociedade – que consideramos ainda frágil e recente em termos de democracia – essa necessidade é mais desafiante e considerando desde já que direito a segurança é daquele tipo dito humano, sentimos as dificuldades de as pessoas em geral encará-lo como tal e respeitarem os direitos daí decorrentes⁵⁵:

Se os direitos sociais (saúde, educação, emprego etc.) suscitam um consenso amplo, (...), os direitos humanos relacionados à área de criminalidade e segurança pública provocam uma reação mais contraditória. Em particular, a ideia de respeitar os direitos dos acusados de cometer crimes enfrenta, em muitos países, resistências em diversos setores da sociedade. Essa hostilidade aos direitos dos supostos delinquentes é mais intensa em nações com um sistema democrático recente ou frágil, em países que enfrentam uma situação pós-colonial (Ruteere, 2008) e, sobretudo, em contextos em que predomina uma sensação de insegurança, acompanhada da percepção de que o Estado é incapaz de proteger seus cidadãos (...).

Na verdade o que temos diante dessa necessidade, de viver em sociedade que cremos ser patente, é que para assim vivermos se justificaria até o desrespeito

⁵³ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 18.

⁵⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 450.

⁵⁵ VENTURI, Gustavo (Org.); CANO, Ignacio. **Direitos humanos, criminalidade e segurança pública**. In: **Direitos humanos**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2010, p. 65.

do direito de alguns, no caso, o dos criminosos, em nome do favor do direito da maioria, as pessoas ordeiras. No entanto, a história diz que esse pensamento pode ser uma armadilha⁵⁶:

A experiência histórica ensina que a tolerância com as violações aos direitos humanos dirigida contra alvos específicos leva, com frequência, a atropelos contra pessoas consideradas “inocentes”.

Em que pese esse perigo ainda tem-se uma visão distorcida do que sejam direitos humanos relacionando-os principalmente e somente com a segurança pública⁵⁷:

Entretanto, muitas pessoas ainda acreditam nessa visão dos direitos humanos como um *obstáculo* na luta contra o delito. Assim, esses setores concebem os direitos humanos como “direitos de bandidos” e os militantes de direitos humanos como “defensores de bandidos”. Quando o enfretamento da criminalidade é contemplado como uma guerra, os defensores dos direitos humanos são tratados quase como traidores que, por alguma razão, optaram por defender o “inimigo” em vez do conjunto da sociedade.

Sem embargo do que seja para nós e uma visão distorcida do que sejam direitos humanos como visto na citação acima, sempre houve a preocupação com a segurança pública, afinal isso é meio de autopreservação social. Valter Foleto Santin⁵⁸ apregoa em mesmo sentido que o direito a segurança pública sempre esteve presente na história da humanidade, tanto nas fases de tribos, cidades, impérios, reinos e sociedade como no Estado Moderno. Isso através da proteção ao povo para garantir a paz e a tranquilidade da convivência social, em especial o direito a propriedade e da incolumidade pessoal, por meio da atuação da polícia ou guarda similar. Logo, o poder político deteve e ainda detém uma instituição organizada e armada para imposição da obrigação de obediência às normas pelo indivíduo, prevenção e repressão do crime e conservação da ordem pública, por meio da violência legal, sob a égide do direito inerente a cada época.

Fazendo levantamento histórico dessa instituição, Luiz Gilmar da Silva⁵⁹ descreve como isso se deu:

⁵⁶ VENTURI, Gustavo (Org.); CANO, Ignacio. Direitos humanos, criminalidade e segurança pública. In: **Direitos humanos**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2010, p. 66.

⁵⁷ *Ibidem*, loc. cit.

⁵⁸ SANTIN, Valter Foleto. **Controle Judicial da Segurança Pública**. Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 76.

⁵⁹ SILVA, Luiz Gilmar da. **Controle Externo da Atividade Policial**. Curitiba: Artes e Textos, 1995, p. 12.

O primeiro exemplo conhecido de polícia que se tem notícia veio do Egito. Mesmo antes de existirem Babilônia, Atenas e Roma, já o faraó confiava a um chefe escolhido por ele para fazer a vigilância das ruas de 42 regiões administrativas, no intuito de evitar que o povo cometesse infrações. Há mais de 3.000 anos, esse chefe de polícia assistia diretamente o faraó e era simultaneamente, juiz de instrução, policial e carrasco.

O autor⁶⁰ continua relatando que ao longo do tempo com diferentes denominações, verdadeiros agentes de polícia foram surgindo. “Sar pelek” entre os hebreus, “marvoc” no Império dos Incas, “edil” e depois “stationarii” na Roma Antiga. Com os visigodos, no século VII, os duques e condes faziam o papel de polícia com a ajuda de três tipos de oficiais, os “tiufados, centenário e decano”. Na França Gálica foi criado o cargo de “comissário inquiridor” – nomenclatura utilizada até o século XVI e que depois passou para “comissário de polícia” – eleito por dois anos e tendo como seu auxiliar um secretário-escrivão, afirmando Luiz Gilmar da Silva que dizem que veio daí a primeira noção de Polícia Judiciária. O autor ainda revela em que contexto deu-se no que concerne ao grau de desenvolvimento do que seria a polícia:

No transcurso da Idade Média, particularmente em Portugal, falam os historiadores que era muito difícil fazer-se a distinção entre as atribuições dos Juizes, dos Militares e da Polícia. Segundo João Mendes Junior: “A polícia Administrativa era confiada aos Juizes e Vereadores; Polícia Judiciária era confiada aos Juizes, tendo como auxiliares os ‘meirinhos’ (...) e os ‘vintaneiros’. A Polícia noturna estava a cargo dos Alcaides (chefes militares), um em cada vila; e de dia, o Alcaide devia proceder às prisões, sempre com mandado do juiz”. Como se vê, Polícia e Judicatura constituíam praticamente um só organismo (ou sistema). Isso por volta da época das Ordenações Afonsinas. Nesse ambiente confuso da justiça portuguesa é que o Brasil foi descoberto e colonizado.

Para o autor acima, os elementos que compõe a polícia são: o Estado, a tranquilidade pública e as limitações ou restrições às atividades humanas. O primeiro é o sujeito e a fonte de onde provém a proteção ao cidadão, o segundo é a finalidade e as últimas são os objetos da ação estatal.

Segundo Ivone Freire Costa⁶¹, no Brasil o aparato institucional da polícia teve seu início antes da independência formal com a vinda da Família Real Portuguesa, quando tínhamos a “Intendência Geral da Polícia da Corte e do Estado do Brasil” em 1808. Tal polícia desde seu nascimento reflete as concepções da ideologia que tanto fundamenta o poder:

⁶⁰ SILVA, Luiz Gilmar da. **Controle Externo da Atividade Policial**. Curitiba: Artes e Textos, 1995, p. 12.

⁶¹ COSTA, Ivone Freire. **Polícia e Sociedade**: gestão de segurança pública, violência e controle social. Salvador: EDUFBA, 2005, p. 98.

As instituições policiais do tipo moderno no Brasil, assim como na Europa ocidental e em áreas historicamente relacionadas, surgiram durante a transição de (sic) século XVIII para o século XIX, que coincidiu aproximadamente com a difusão da ideologia liberal e a aplicação de mecanismos impessoais de coerção. (...)

Em sua gênese, as Polícias foram criadas para confrontar as *classes perigosas*, para controlar protestos das classes populares e preservar a estrutura social, e não apenas combater o crime (PINHEIRO, 1998, p. 181). Na sua evolução, porém, a Polícia, já na condição de aparelho do Estado Nacional, assumiu a tarefa de proteger a propriedade e exercer o controle sobre o comportamento público (...).

Importante evidenciar nesse tópico que, antes de tudo, a Segurança Pública é um direito fundamental como já aludido acima, pois, está ligada diretamente à garantia da existência e da sobrevivência humana. Mais ainda esse direito faz parte do gênero “direito à proteção”, citado por Robert Alexy⁶²:

Direitos a proteção podem ter os mais diferentes objetos. Desde a proteção contra homicídios na forma mais tradicional, até a proteção contra perigos do uso pacífico da energia nuclear. Não são apenas a vida e a saúde os bens passíveis de serem protegidos, mas tudo aquilo que seja digno de proteção a partir do ponto de vista dos direitos fundamentais (...). Elas abarcam, por exemplo, a proteção por meio de normas de direito penal, por meio de normas de **responsabilidade civil**, (...) (grifo nosso)

Nas ideias do autor supra referenciado às quais anuímos, esse direito de proteção são direitos subjetivos constitucionais a ações positivas fáticas ou normativas em face do Estado.

2.1 Órgãos Integrantes na Estrutura Constitucional

Na perspectiva de que a Segurança Pública é uma espécie de direito à proteção, portanto, direito subjetivo constitucional, temos que no Brasil tem-se como seu principal escopo, como era de se esperar, a busca pelo bem comum da população, o exercício do *munus público* para a realização da preservação da ordem pública e também da incolumidade das pessoas e do patrimônio com citação Constitucional dos seguintes órgãos: I – Polícia Federal; II – Polícia Rodoviária Federal; III – Polícia Ferroviária Federal; IV – Policiais Civis; V – Policias Militares e Corpo de Bombeiros Militares.

⁶² ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 450.

Data do império a criação do primeiro órgão nacional, como aludido acima, com diferentes instituições policiais, no decorrer do tempo até sua atual configuração institucional, segundo Valter Foletto Santin⁶³.

Observe-se que temos no art. 144 da Carta Maior que 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”.

Nos termos constitucionais a polícia federal é instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destinando-se a: apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas; assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei; prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência; exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras; exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

Também a polícia rodoviária federal é órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destinando-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das rodovias federais, por sua vez, a polícia ferroviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das ferrovias federais.

Já às polícias civis que são dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Por fim, cabem às polícias militares a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública e aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, a execução de atividades de defesa civil. Essas são forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

⁶³ SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública**: Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 83.

Ainda nos termos Constitucionais, aos Municípios é permitida a constituição de guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

Como orienta Valter Foletto Santin⁶⁴ esse direito é decorrente do Estado Democrático de Direito e dos objetivos fundamentais da república com garantia do recebimento os serviços respectivos. Alerta ainda o autor⁶⁵ para o cuidado na interpretação dos verbos que elencam os deveres do Estado nessa área para que não se tomem esses por normas meramente programáticas, ou seja, são normas de eficácia plena:

A eficácia da norma em relação à eficiência da segurança pública é plena, não limitada como poderia parecer da previsão do texto constitucional de que "a lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de Suas atividades" (art. 144, § 7º, CF). Não é suficiente para a diminuição da exigibilidade e rotulagem como mera norma programática e dependente de legislação infraconstitucional, tendo em vista que os órgãos policiais foram organizados e estão em funcionamento há muito tempo.

Por fim, sem embargo do que se dirá no item 2.2, faz-se necessário enfatizar que as atividades de polícia são desenvolvidas ou executadas de formas diversificadas, diferenciando-se nas modalidades em administrativas e de segurança, sendo esta caracterizada pela atividade de relance de natureza ostensiva, fardada, representando o ente Estatal no contexto da segurança pública de forma de fácil percepção pela população, a fim de prestar a esta o serviço constitucionalmente previsto na órbita do art. 144, *caput*, combinado com o § 5º deste artigo na seara da Constituição Federal de 1988.

A Polícia Civil que é a polícia judiciária, responsável pelas investigações das infrações penais (de sua autoria e materialidade), tem por escopo de regramento constitucional as restrições, limitações ao exercício de direitos quanto aos bens juridicamente tuteláveis, tais como, a vida, a liberdade, o direito de ir e vir, a incolumidade pública e o patrimônio, no sentido de garantir que estes não venham sofrer violações de natureza criminosa, e em assim ocorrendo, agirá de pronto para descobrir os culpados e responsabilizá-los na órbita da tipicidade criminal do Código Penal Brasileiro de nosso país.

⁶⁴ SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública: Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 80.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 83.

2.2 Tipos de Fiscalização (Polícia Militar/Polícia Judiciária)

Em que pese entendermos ser a Polícia Militar no sentido de suas finalidades de segurança pública, ou seja, como⁶⁶:

(...) instituição estatal destinada à manutenção da ordem e dos bons costumes, encarregada de preservar a tranquilidade dos cidadãos e do patrimônio, dentro da noção de prestação dos serviços de segurança pública, incumbida da prevenção (...).

A Polícia Militar ou polícia preventiva é uma instituição estatal sendo uma força pública destinada à manutenção da ordem pública, a fim de garantir o sossego público da população propiciando a esta a preservação da tranquilidade pública para, assim, também inserir a garantia da ordem pública e assim, prestar relevantes serviços à sociedade no campo da segurança pública.

A referida instituição miliciana se faz presente perante a população através dos traços apresentados na sua presença ostensiva, caracterizando a sua atividade pelo uso da farda, pela visibilidade do armamento e do agrupamento pelo uso da força pro-ativa a ser utilizada em prol do bem comum da população.

Destarte, faz-se necessário frisar que o trabalho da polícia preventiva ou da polícia de manutenção da ordem pública tem natureza pro-ativa, ou seja, conforme o manto constitucional do artigo 144, § 5º, o regramento deste artigo nos leva ao entendimento explícito de que a Polícia Militar como Instituição do aparato de Segurança Pública Estatal foi idealizada e criada em nosso país para prevenir o crime, realizando as suas ações, operações, patrulhamentos seguidos de abordagens a pessoas a pé, motorizadas, a cavalo, de bicicleta, em embarcações em aviões e helicópteros tanto na área urbana como na rural no intuito de prevenir a a população da ocorrência de infrações delituosas na seara penal ou de qualquer ofensa aos bens juridicamente tuteláveis (a vida, a liberdade, a incolumidade pública e ao patrimônio).

Corroborando o explicado no item 2.1 deste trabalho, arremata o autor⁶⁷ acima comentando a base constitucional do novo paradigma a ser seguido:

A Constituição Federal traça as funções e destinações das polícias, no art. 144 (...). O regramento constitucional trata do exercício da segurança

⁶⁶ SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública**: Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 95.

⁶⁷ Ibidem, p. 101.

pública pelos órgãos policiais estatais. Todos os órgãos policiais típicos (polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, polícias civis, polícias militares e corpos de bombeiros), além da guarda municipal, são usados e destinados ao cumprimento do dever estatal de prestar o serviço de segurança pública, sem prejuízo do exercício do “direito e responsabilidade de todos” retratado na possibilidade de participação do povo.

A Polícia Militar em sua missão precípua de garantia da ordem pública trabalha diuturnamente para impedir os excessos das liberdades das pessoas, bem como, protege estas das situações individuais que possam enfrentar quanto à criminalidade nas ruas de nosso país, a fim de manter o equilíbrio do tecido social. Outrossim, ressalto que a Polícia Judiciária, denominada de Polícia Civil, é aquela responsável constitucionalmente pela feitura do trabalho policial investigativo da seara criminal e também de auxiliar o Ministério Público e o judiciário na busca da verdade dos fatos e da justiça social. Para Luiz Gilmar da Silva⁶⁸:

Importante, pois, no momento, é caracterizar cada uma das missões da Polícia, na forma como foram concebidas e não ainda na forma como estão a atuar, na prática, (...) preventiva (exercida pelos policiais militares) age ANTES DAS INFRAÇÕES, na tentativa de evitá-las. A Polícia Judiciária (exercida pela Polícia Federal e Civil) opera DEPOIS DAS INFRAÇÕES praticadas e inicia seu atuar para investigar a verdade e bem informar à Justiça. (...). Quando a polícia preventiva falha, a polícia judiciária entra em ação. A polícia civil também atua de forma preventiva (...). Não existe, porém, um perfeito divisor de águas quanto à atuação de prevenção e repressão (no sentido de perseguição criminal), para as Polícias Civis.

Para Valter Foletto Santi⁶⁹, por nosso sistema constitucional vigente a divisão é descabida. Para o autor, melhor é a sistemática onde há uma polícia de segurança pública como gênero e as demais como espécies. Em suas palavras:

Na atual ordem, ganhou destaque e preponderância a polícia de segurança pública, destinada à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio. Por análise da nova sistemática, detecta-se que a polícia de segurança pública é gênero enquanto as polícias de prevenção, de repressão, de investigação, de fronteiras e a polícia judiciária são suas espécies.

Rogério Greco⁷⁰ citando Denilson Feitoza comenta a respeito das atividades da Polícia Civil, indicadas na Constituição Federal. Esta utilizou-se da expressão

⁶⁸ SILVA, Luiz Gilmar da. **Controle Externo da Atividade Policial**. Curitiba: Artes e Textos, 1995, p. 14.

⁶⁹ SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública: Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 100-101.

⁷⁰ GRECO, Rogério. **Atividade Policial: Aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010, p. 5-6.

“polícia judiciária” no sentido original, inserido em nosso idioma há mais de cem anos, ou seja, como órgão cujo dever é de auxiliar o Poder Judiciário, cumprindo as ordens judiciárias relativas à execução de mandado de prisão ou mandado de busca e apreensão, à condução de presos para oitiva pelo juiz e à condução coercitiva de testemunhas.

Destarte, vê-se claramente que a atividade da polícia judiciária tem o escopo de natureza investigativa e repressiva (art. 144, § 4º da CF/88) por ser totalmente diferente da atividade ostensiva que é realizada pela Polícia Militar em virtude do que preza a Constituição em seu art. 144, § 5º, fazendo-se presente e visível em via pública, pro-ativa em prol da população, porém, a fim de garantir a ordem pública e alcançar o bem comum na sociedade, enquanto aquela trabalha para apurar a autoria e materialidade das infrações penais que violaram a ordem jurídica e o tecido social da população, visando propiciar condições e elementos informativos para subsidiar o Ministério Público na propositura da ação penal e o Poder Judiciário para dar celeridade e efetividade na prestação jurisdicional no sentido de se alcançar a ordem jurídica justa e a pacificação social no contexto da ótica do Estado Democrático de Direito. Como vemos em Guilherme de Souza Nucci⁷¹. Em suas palavras:

Quanto à Polícia Civil, menciona a Carta Magna o seguinte: “Às polícias civis dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e apuração de infrações penais, exceto as militares” (art. 144, § 4º da CF/88). Portanto, cabe aos órgãos constituídos das polícias federal e civil conduzir as investigações necessárias, colhendo provas pré-constituídas e formar o inquérito, que servirá de base de sustentação a uma futura ação penal. O nome **polícia judiciária** tem sentido na medida em que não se cuida de uma atividade policial ostensiva (típica da Polícia Militar para a garantia da segurança nas ruas), mas investigatória, cuja função se volta a colher provas para o órgão acusatório e, na essência, para que o Judiciário avalie no futuro. (Grifo nosso).

Portanto, percebe-se que a fiscalização ostensiva e judiciária não se refere ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público e, sim, que o referido termo “fiscalização” está voltado à forma como a atividade policial pode se exteriorizar em prol da população, conforme Guilherme de Souza Nucci⁷²:

⁷¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 8. ed. Ver. atual. e ampla. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 150.

⁷² *Ibidem*, p. 148.

O inquérito policial é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado a colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. Seu objetivo precípua é a formação da convicção do representante do Ministério Público, mas também a colheita de provas urgentes, que podem desaparecer, após o cometimento do crime. Não podemos olvidar, ainda, que o inquérito serve à composição das indispensáveis provas pré-constituídas que servem de base a vítima, em determinados casos, para a propositura da ação penal privada. (Grifo nosso).

2.3 Polícias Militares - Atribuições e Responsabilidades Constitucionais e Decorrentes

Novamente, para entendermos “o estado da arte” no que diz respeito às atribuições e responsabilidades constitucionais e decorrentes, recorreremos ao fenômeno histórico correlato. É cediço que a razão de ser da Polícia Militar é de ordem interna. Explica Valter Foletto Santin⁷³:

A segurança pública (art. 144, CF) é um regime permanente de proteção do cidadão em situação de estabilidade institucional, para a manutenção da ordem interna e a proteção do cidadão no interior do País, com intuito de uma convivência normal em sociedade e busca da harmonia social.

Percebe-se, portanto, que em relação a Polícia Militar, em que pese a denominação militar, sua missão é diversa da das Forças Armadas.

Observando-se os artigos onde a corporação é citada no texto constitucional tem-se em que base essas serão organizadas, ou seja, quanto à hierarquia e disciplina nos termos do art. 42. Posteriormente, afirma-se que a Polícia Militar é parte integrante dos órgãos que exercem a segurança pública; sua missão precípua é de ostensividade e preservação da ordem; são forças auxiliares e reserva do Exército; e, finalmente, que se subordinam aos seus respectivos governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, nos termos do inciso V; § 5º e § 6º, respectivamente do art. 144. Esses enunciados são os que a doutrina chama de enunciados normativos, no caso, constitucionais e relativos à Polícia Militar. Norma é diferente de enunciado normativo ensina Robert Alexy⁷⁴ e exemplifica:

⁷³ SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública: Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 89-90.

⁷⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 54.

A necessidade de se diferenciar entre enunciado normativo e norma pode ser percebida pelo fato de que a mesma norma pode ser expressa por meio de diferentes enunciados normativos. Assim, a norma segundo a qual é vedada a extradição de um alemão pode ser expressa, ao invés de (1') por meio de (1''), por exemplo, por meio de (*sic*):

(1') É proibido extraditar alemães

Ou

(1'') Alemães não podem ser extraditados

E acrescenta o catedrático alemão⁷⁵:

É de se salientar, além disso, que normas podem ser também expressas sem utilização de enunciados, como é o caso, por exemplo, das luzes de um semáforo.

Isso faz com que fique claro que o conceito de norma é, em face do conceito de enunciado normativo, o conceito primário. É recomendável, portanto, que os critérios para a identificação de normas sejam buscados no nível da norma, e não no nível do enunciado normativo. Tal critério pode ser formulado com o auxílio das modalidades deônticas, dentre as quais serão mencionadas, neste passo, apenas as modalidades básicas do **dever**, da proibição e da permissão. (grifo nosso)

A título de informação a lógica por trás de tal estudo de critérios normativos usada pelo autor acima, é denominada lógica deôntica. As modalidades deônticas ajudam a relacionar os enunciados deônticos com os conceitos deônticos de dever, proibição e de permissão. E esses, por sua vez, podem ser definidos de maneira recíproca, assim, por exemplo, ao enunciado deôntico, “é dever P proteger” pode ser expresso por “não é permitido P não proteger”.

Consideremos, então, as normas relativas à Polícia Militar, subjacentes aos enunciados normativos quais sejam: organizadas na base da hierarquia e da disciplina; como parte integrante dos órgãos que exercem a segurança pública; sua missão de ostensividade e preservação da ordem; atuando como forças auxiliares e reserva do Exército e se subordinando aos seus respectivos governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Evidencie-se que o dever somente faz uso do “poder”, quando necessário, para os fins almejados socialmente. Como salienta Celso Antônio Bandeira de Mello⁷⁶, o sujeito de função necessita manejar poderes, sem os quais não teria como atender à finalidade que deve perseguir para a satisfação dos interesses alheios, no caso, o público. Portanto, tais poderes são instrumentais, “servientes do dever de bem cumprir a finalidade a que estão indissolúvelmente atrelados”. Evidente que a

⁷⁵ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 54.

⁷⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 69.

tônica reside na ideia de dever. Enfatize-se isto: no caso, o cumprimento do dever da Polícia Militar pode ser justificado nos termos do que nos ensina o autor⁷⁷ mencionado acima:

Onde há função, (...), não há autonomia da vontade, nem liberdade em que se expressa, nem autodeterminação da finalidade a ser buscada, nem a procura de interesses próprios, pessoais. Há adscrição a uma finalidade previamente estabelecida, e, no caso de função pública, há submissão da vontade ao escopo pré-traçado na Constituição ou na lei e há dever de bem curar um interesse alheio, que, no caso, é o interesse público; vale dizer, da coletividade como um todo, e não da entidade governamental em si mesma considerada.

Outro enunciado constitucional relativo à Polícia Militar é que essa faz parte integrante dos órgãos que exercem a segurança pública. Como explicado em tópico acima, entendemos que segurança pública é espécie de direito a proteção, esse, portanto mais amplo. Sem entrar no mérito da natureza dessa polícia, já tratada em outro tópico, claro está que essa tem papel residual em âmbito de um Estado naquilo que não for reservado à polícia judiciária e às guardas municipais, bem como nas competências reservadas a Polícia Federal como já salientado anteriormente.

A Polícia Militar em sua atividade cotidiana de polícia ostensiva de manutenção e de preservação da ordem pública tem como principal escopo garantir em nossa sociedade brasileira, consoante a ótica do Estado Democrático de Direito, a proteção dos direitos fundamentais das pessoas previstos na Constituição Federal de 1988, tais como: à vida, à liberdade, à igualdade, à propriedade, à incolumidade pública e o direito de locomoção da população.

Trata-se de direitos que em regra são invioláveis, que só podem ser relativizados conforme hipóteses previstas na Constituição de 05 de outubro de 1988, como nos casos da pena de morte em estado de guerra e na função social da propriedade.

A Segurança Pública Estatal tem na atividade da Polícia Militar um instrumento de concretude e de efetividade na garantia da proteção da população, do Estado e das Instituições Democráticas. Assim explicita José Cretella Junior⁷⁸:

⁷⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 70.

⁷⁸ JUNIOR, José Cretella. **Comentário à Constituição de 1988**. v. 6. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992, p. 3410.

(...) “o problema da segurança, quer do Estado, quer do indivíduo, inscreve-se como um dos temas fundamentais do direito. Quanto ao Estado, segurança quer dizer ‘paz’, ‘estabilidade da estrutura das instituições’; quanto ao indivíduo, segurança quer dizer ‘tranquilidade física e psíquica’, condições garantidoras de circunstâncias que possibilitam o trabalho, afastada a vis inquietativa. Daí o poder afirmar-se que a segurança do Estado, das pessoas e dos bens é elemento básico das condições universais, fator indispensável para o natural desenvolvimento da personalidade humana. A paz, derivada da segurança, proclamada inviolável pelo Direito, não ficará, porém, livre de forças exteriores, pessoais e impessoais, que ameaçam a todo instante a paz física e espiritual do cidadão, ou os órgãos vitais do Estado.

O policial militar recebe do ente estatal a prerrogativa constitucional de realizar com exclusividade o policiamento ostensivo com o atributo de poder usar discricionariamente, conforme o princípio da legalidade constitucional (art. 5º, Inciso II, da Constituição Federal de 1988), arma de fogo, grupamento, viatura e demais apetrechos para bem cumprir a sua missão na execução da atividade policial militar de atendimento à população em suas necessidades públicas de alcance da plenitude do direito fundamental da segurança, na busca pela concretização da ordem pública e do bem comum da sociedade, conforme já foi elencado no início dessa explanação.

Destarte, é imprescindível destacar que a Polícia Militar – ou polícia de manutenção da ordem pública – é atualmente um dos órgãos de controle social do aparato de segurança pública estatal que garante a sobrevivência e a existência do tecido social, sendo de suma importância a sua atuação para garantir a ordem pública e a paz social em nossa sociedade, realizando a proteção e a garantia de cada pessoa, para que, assim, venha se consumir o que se denomina de segurança pública no sentido coletivo e o sentido individual da proteção do Estado. Conforme o enunciado Francisco Resek⁷⁹:

(...) “Os governos passam, as sociedades morrem, a polícia é eterna”. Ela o é, continuamos, porque as nações podem deixar de ter suas forças armadas, mas não podem prescindir de suas polícias, da força pública, para preservar a ordem pública, na realização do bem comum. (...) de fato, o Estado deve ter a sua Polícia, a sua Força Pública, que não cogitará, tão só, da sua segurança ou da segurança da comunidade, mas, sim, e de modo especial, da proteção e da garantia de cada pessoa, abrangendo o que se denomina de segurança pública o sentido coletivo e o sentido individual da Proteção do Estado.

⁷⁹ MARTINS, Ives Gandra; RESEK, Francisco. **Constituição Federal Avanços, Contribuições e Modificações no Processo Democrático Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 530.

A atividade policial militar é aquela que agrega valores laborais e morais de consciência profissional, ou seja, o total envolvimento do operador de segurança pública laboral ostensiva com a missão da polícia de manutenção da ordem pública para alcançar resultados em prol do desiderato e beneplácito da população brasileira, tendo em vista o alcance do bem comum desta por parte do policial militar, que consciente do seu mister constitucional de garantidor e preservador da ordem pública, da ordem jurídica justa e da pacificação social tem o dever e não a faculdade outorgada pelo manto constitucional da Constituição de 05 de outubro de 1988 para adotar ações de caráter pro-ativo que garantem a ordem pública, a segurança pública ao lado da tranquilidade e da salubridade pública, tendo por objetivo propiciar a existência e a sobrevivência da organização do corpo social no Estado Constitucional de Direito. Na visão de Ives Gandra⁸⁰:

Muito se tem debatido, mas, em nosso entendimento, segurança pública é um estado antidelitual, que resulta da observância dos preceitos tutelados pelos códigos penais comuns e pela lei das contravenções penais, com ações de polícia preventiva ou de repressão imediata, afastando-se, assim, por meio de organizações próprias, de todo o perigo, ou de todo mal que possa afetar a ordem pública, em prejuízo da vida, da liberdade ou dos direitos de propriedade das pessoas, limitando as liberdades individuais, estabelecendo que a liberdade de cada pessoa, mesmo em fazer aquilo que a lei não lhe veda, não pode ir além da liberdade assegurada aos demais, ofendendo-a.

Dando continuidade a presente abordagem sobre a Polícia Militar quanto às atribuições e responsabilidades constitucionais desta, é de bom alvitre destacar o seguinte:

O policial militar, como agente do Estado e responsável pela polícia preventiva, e quando necessário, em face do bem comum da população, também realiza atividade repressiva, tendo a obrigação, responsabilidade ou o dever e não simplesmente o caráter facultativo de agir para ter cuidado e zelo pela ordem e o sossego público e pela incolumidade pública da população bem como do patrimônio quanto ao direito de propriedade resultando, assim, na tutela dos direitos fundamentais, condicionada ao exercício da atividade concretizadora destes aos limites permitidos em lei.

Destarte, ao exercer esse mister constitucional quanto às atribuições e responsabilidades constitucionais, lhe são permitidos alguns privilégios legais que

⁸⁰ MARTINS, Ives Gandra; RESEK, Francisco. **Constituição Federal Avanços, Contribuições e Modificações no Processo Democrático Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 531.

Ihe garantem o devido porte e o uso quanto a arma de fogo, algemas e outros equipamentos considerados imprescindíveis que sem os quais o policial militar não terá condições logísticas para bem cumprir o seu múnus público de servir a sociedade combatendo a criminalidade e a violência.

Contanto, em face do explanado, não significa que o agente estatal policial militar seja dotado de plenos poderes, prerrogativas e de autoridade acima do previsto em lei que lhe permita fazer tudo que quer, pois, só deverá agir em conformidade com o mesmo escopo que a lei autorizou ou concedeu para garantir as liberdades públicas do indivíduo e da coletividade.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA ATIVIDADE DO POLICIAL MILITAR

No primeiro capítulo deste trabalho, foi dito que a responsabilidade, de acordo com as lições de Sérgio Cavalieri Filho⁸¹, é um dever jurídico sucessivo em relação a um dever originário, uma obrigação. Esse último, no caso, tem sua origem em texto constitucional como já enfatizamos alhures. Então partimos desse pressuposto de definição.

Neste ponto também iremos nos reportar à atividade laboral ostensiva policial militar e seus contornos quando do exercício do múnus público de prestação de segurança pública à população pelo operador de segurança pública ostensiva com fulcro no art. 144, § 5º, da Constituição Federal de 1988, na ótica do Estado Democrático de Direito. Assim, para tanto, podemos mencionar que a responsabilidade civil, ora em questão, refere-se aos casos tais como, de forma meramente exemplar, lesões corporais, homicídio, violação de domicílio, prevaricação, constrangimento ilegal e ao crime de tortura. Nas situações em abstratos, ocorre atuação do policial sem legitimidade, não agindo em conformidade com o princípio da legalidade de preceito constitucional. Há exercício do cargo que ocupara fora dos permissivos legais o que ocasionará conseqüentemente o dever para alguém reparar o dano provocado à vítima ou ao terceiro prejudicado, conforme o caso concreto, *in casu*, em virtude dos excessos das ações dos agentes estatais, no caso, na atividade policial militar.

Averiguemos aqui também qual a natureza da responsabilidade do policial militar e a quem cabe o dever de ressarcir.

3.1 Atuação Legítima como Garantia dos Direitos Fundamentais

Importante no momento lembrarmos para uma melhor compreensão metódica sobre o assunto o que sejam direitos fundamentais e as respectivas garantias. Em suma, direitos, inclusive desta espécie, são declarações de direitos

⁸¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 2.

reconhecidos enquanto as garantias são os meios e limitações que asseguram os primeiros. José Afonso da Silva⁸² nos esclarece o afirmado, *in verbis*:

A afirmação dos direitos fundamentais do homem no Direito Constitucional positivo reveste-se de transcendência importância, mas, como notara Maurice Hauriou, não basta que um direito seja reconhecido e declarado, é necessário garanti-lo, porque virão ocasiões em que será discutido e violado.

O autor⁸³ se baseia nas lições de Ruy Barbosa, o qual cita os seguintes ensinamentos – fato que nos faz tomarmos as garantias como instrumentais:

Ruy Barbosa já dizia uma coisa são os direitos, outra as *garantias*, pois devemos separar, “no texto da lei fundamental, as disposições *meramente declaratórias*, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições *assecuratórias*, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os direitos; estas as garantias: ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou, legal, a fixação da garantia, com a declaração do direito. Não são nítidas, porém as linhas divisórias entre direitos e garantias (...). Nem é decisivo, em face da Constituição (...), mas deixa à doutrina pesquisar onde estão os direitos e onde se acham as garantias.

Pensamos que no sentido acima afirmado, instrumental, as garantias nada mais são do que outra espécie de direito. Corrobora isso, o pensamento de Gilmar Ferreira Mendes⁸⁴, Ministro do STF:

No âmbito das classificações dos direitos fundamentais, intenta-se, por vezes, distanciar os direitos das garantias. Há, no Estatuto político, direitos que têm como objeto imediato um bem específico da pessoa (vida, honra, liberdade física). Há também outras normas que protegem esses direitos indiretamente, ao limitar, por vezes procedimentalmente, o exercício do poder. São essas normas que dão origem aos direitos-garantia, às chamadas garantias fundamentais.

As garantias fundamentais asseguram ao indivíduo a possibilidade de exigir dos Poderes Públicos o respeito ao direito que instrumentalizam.

José Afonso da Silva⁸⁵, sem embargo de outras concepções presente em sua obra, leciona que as garantias dos direitos fundamentais são de duas espécies: as garantias gerais e as garantias constitucionais. Estão nessas classes de garantias

⁸² SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 186.

⁸³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 186.

⁸⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 346.

⁸⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 188.

todas aquelas no sentido de “reconhecimento constitucional dos direitos fundamentais” positivos na Constituição⁸⁶.

Portanto, a atividade do policial militar deve ser na verdade a concretude das garantias instrumentais daqueles direitos. Se assim não o for haverá preocupante deturpação de sua missão constitucional havendo o desvio de finalidade ou abuso de direito.

É que por mais contraditório que pareça ser o sistema jurídico deve ser visto como ordem e desordem, é dizer, como permite mesmo, exige dissenso, o conflito, a mudança. Isso advém dos questionamentos relativos à liberdade no que diz respeito à justificativa de obediência, vejamos como Maria Garcia⁸⁷ dá uma solução geral a essa justificativa:

“Em outras palavras: por que obedecer?” – pergunta Celso Lafer. “A filosofia política, como lembra Passerin d’ Entrèves, procura responder a esta pergunta – porque obedecer – pelo estudo da natureza e da obrigação política proposta por diversos modelos alternativos”. A resposta não é uma e a mesma: mas requer o concurso da opinião pública que, se inexistente, leva a desintegração do sistema político – e o jurídico, por consequência – e **pressupõe a legitimidade, aceitação com convicção, além da legalidade.** (grifo nosso)

Nesse mesmo diapasão pensa Ingo Wolfgang Sarlet⁸⁸ em relação ao poder que poderia limitar a liberdade. Afinal, o Estado de Direito deve ser uma “ordenação integral e livre da comunidade política” onde temos a necessidade na legitimação Estatal, explica o autor:

Além da garantia de determinadas formas e procedimentos inerentes à organização do poder e das competências dos órgãos estatais, se encontram reconhecidos, simultaneamente, como metas, parâmetro e limites da atividade estatal, certos valores, direitos e liberdades fundamentais, **chega-se fatalmente à noção – umbilicalmente ligada à ideia de Estado de Direito – de legitimidade da ordem constitucional e do Estado.** (grifo nosso)

Fica evidenciado que, antes de ser uma autoridade, o agente policial militar tem em suas prerrogativas um instrumento de atuação necessário para a realização dos direitos que, por estarem esculpidos em nossa Constituição, são ditos

⁸⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 187.

⁸⁷ GARCIA, Maria. **Desobediência Civil: direito fundamental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 242.

⁸⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2010, p. 59.

fundamentais. Somente agindo em seu mister, com essa finalidade apontada, de ser garantidor daqueles direitos retrorreferenciados, é que se pode falar em atuação legítima do agente policial militar.

Destarte, a Polícia Militar por força do dispositivo constitucional do art. 144, § 5º, da Constituição Federal de 1988, tem a obrigação e a responsabilidade de preservar e de manter a ordem pública, fazendo uso desses poderes-deveres instrumentais, com o escopo de garantir a tranquilidade pública da população na sociedade, bem como, em face disto, os operadores de segurança pública laboral ostensiva policial militar têm a nobre missão de garantir a concretude e a efetividade dos direitos fundamentais das pessoas que são os direitos que representam a existência e a sobrevivência do tecido social, (tais como, à vida, à liberdade, ao direito de ir e vir, à intimidade, à vida privada, à imagem, à saúde, à educação, à segurança, à seguridade social, à habitação e à propriedade, à incolumidade pública), destinados a garantir a dignidade da pessoa humana e a atender a todos os brasileiros e estrangeiros que residam ou não no país, quanto à prestação jurisdicional em matéria de direitos fundamentais e de segurança jurídica e garantias que têm a função de defesa e de prestação.

A Polícia Militar através dos seus agentes policiais militares é um instrumento de garantia da efetividade e concretude dos direitos fundamentais, uma vez que encontra no manto constitucional do art. 144, § 5º, da Constituição Federal de 1988, a legitimidade necessária que lhe garante a competência quanto ao exercício profissional de seus agentes operadores de segurança pública para propiciar à população a manutenção e a preservação da ordem pública e conseqüentemente a tranquilidade pública, a ordem jurídica justa e a pacificação social da sociedade na ótica do Estado Democrático de Direito.

Sem embargo de exortação, é de bom alvitre frisar que a pedra angular de nossa Instituição Miliciana no contexto atual contemporâneo que fundamenta a solidificação da proteção, garantia e a prestação dos direitos fundamentais é o múnus público estatal na sua busca constante pelo bem comum através de seus agentes estatais policiais militares em atividades laborais ostensivas, cujo mister constitucional é o de proteção e guarda social, servindo, socorrendo e protegendo a população em suas necessidades mediante as demandas de segurança pública no contexto da convivência em sociedade.

Contanto, a Polícia Militar é um mecanismo de controle social estatal na visão de Ana Lúcia Sabadell⁸⁹, pois, a função da referida instituição na questão do controle do comportamento social da população. Perfaz-se na forma preventiva quando, baseada em fundamentos constitucionais da segurança pública em matéria de Polícia Militar, predispõe-se através do manto constitucional a prevenir a conduta desviante ou criminosa de atores antissociais cujo objeto é desencadear o caos social, violando as normas jurídicas penais e ferindo os direitos fundamentais das pessoas. A epigrafada instituição, atualmente, vem agindo também de forma repressiva combatendo e reprimindo os atos comportamentais delituosos já consumados, perquirindo, diligenciando e capturando os infratores das normas penais e dos direitos fundamentais do ser humano na sociedade brasileira, assim, realizando o controle social comportamental da população com o escopo de evitar as condutas desviantes da população voltadas para a realização de práticas criminosas, bem como, quando estas são consumadas pelos atores antissociais, a Polícia Militar age dando os devidos contornos e protegendo os direitos fundamentais das pessoas.

3.2 Estudo de Situação Específica: Homicídio e Responsabilidade Civil

Antes de entrarmos na temática propriamente dita do subitem em epígrafe, é bom frisar a competência legiferante e a função estatal quanto ao uso e o emprego progressivo da força legítima estatal como se segue.

O Estado, ao se fazer presente em matéria de segurança pública no mundo fático e jurídico através da Polícia Militar, detém o monopólio da força legítima estatal, pois, cabe ao mesmo, através dos seus agentes, realizarem o controle social das liberdades públicas quer no âmbito individual e/ou coletivo, afim de que estas não venham causar a ruptura da ordem social ou, simplesmente, a desestabilização da ordem pública na sociedade. Caso venha ocorrer a referida ruptura da ordem pública como, por exemplo, a atuação de vândalos e desordeiros, realizando danos aos patrimônios público e privado em todo país, em que pese existir aí algum movimento legítimo – mesmo que respaldado e reconhecido pelo direito brasileiro quanto a liberdade de expressão, pensamento e de locomoção na consecução dos

⁸⁹ SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de Sociologia Jurídica**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 109;132.

direitos fundamentais para expressar o clamor social ou as angústias públicas – há, por outro lado, aqueles que praticam a desordem e a perturbação social, ferindo frontalmente a ordem pública e a tranquilidade pública ao tirarem o sossego público e a paz social da população. Ana Lúcia Sabadell⁹⁰:

(...) Dentro do sistema de legitimidade formal, o exercício da violência física é considerado legítimo, somente quando praticado dentro dos limites da legalidade. Assim sendo, falar-se do monopólio da violência legítima nos sistemas capitalistas significa falar da violência legal.

Weber descreveu as etapas de racionalização no desenvolvimento histórico do direito, sustentando que o direito moderno é caracterizado pela racionalidade e pela formalidade. O direito é claro, sistemático e estabelece regras gerais, aplicáveis em vastas categorias da população. Isto permite a previsão e o controle das decisões, que não dependem do poder mágico de um juiz ou da vontade de um rei, mas sim da aplicação rigorosa de normas que são preestabelecidas e conhecidas por todos.

Destarte, em face do que foi explanado, faz-se necessário frisar, quanto aos casos que geram responsabilidade civil do Estado, que as ações ou missões dos agentes estatais que ocasionam lesões aos direitos fundamentais das pessoas, geram para estas o direito à indenização, conforme o dano material ou moral que tenham sofrido em face do agir estatal em descompasso com os limites permissivos em lei.

Sem embargo de exortação, faz-se necessário enfatizar os casos que se perpetram cotidianamente na atividade policial militar, dentre os quais citamos o homicídio, as lesões corporais, a violação de domicílio, prevaricações, constrangimento ilegal e abuso de autoridade (Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965) e o crime de tortura (Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997) e que, por sua vez, agem em desfavor do policial militar quando este se excede no seu mister ultrapassando os limites previstos em lei causando danos ao tecido social da população.

Dito isso, por ser o caso de homicídio o de maior evidência em nosso país, abordaremos em nossa temática a responsabilidade civil pertinente ao crime de homicídio praticado pelo policial militar quando este se excede em decorrência de sua atividade laboral ostensiva sem o devido amparo jurídico das excludentes de ilicitudes ou de antijuridicidade, tais como: a legítima defesa, o estado de necessidade, o estrito cumprimento do dever legal e o exercício regular de direito.

⁹⁰ SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de Sociologia Jurídica**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 112.

A vida é o bem mais precioso que o ser humano tem, pois sem esse nenhum sentido haverá em se proteger os outros, em que pese esse também não seja absoluto. Assim nos ensina José Afonso da Silva⁹¹ ao qual anuímos em plenitude:

A vida humana, que é o objeto do direito assegurado no art. 5, caput, integra-se de elementos materiais (físicos e psíquicos) e imateriais (espirituais). (...) De nada adiantaria a Constituição assegurar outros direitos fundamentais, como a igualdade, a intimidade, a liberdade, o bem estar, se não erigisse a vida humana num desses direitos.

A vida, portanto, é fonte de todos os outros direitos. Como corolário, ou seja, consequência necessária, todos têm direito de existência. Não adentrando na questão de uma existência digna para haver esse qualificativo. É antes de tudo necessário existir – o que justifica a proibição da agressão. Novamente, colhemos as lições de José Afonso da Silva⁹²:

Existir é o movimento espontâneo contrário ao estado morte. Porque se assegura o direito à vida é que a legislação penal pune todas as formas de interrupção violenta do processo vital. É também por essa razão que se considera legítima a defesa contra qualquer agressão à vida, bem como se reputa legítimo até mesmo tirar a vida de outrem em questão de necessidade da salvação da própria.

(...)

Agredir o corpo humano é um modo de agredir a vida, pois esta se realiza naquela. A integridade físico-corporal constitui, por isso, um bem vital e revela um direito fundamental do indivíduo.

Assim como a presunção de inocência pressupõe a igualdade das pessoas, o direito a vida também a pressupõe, admitindo agressões àquela de maneira excepcional, como no caso da pena de morte, essa somente em uma situação excepcionalíssima (XIX, art. 84 da Constituição Federal)⁹³.

Mas, se essa for interrompida, sem ser nos casos das exceções permitidas, essa conduta trará implicações negativas para aquele que fez o ato proibido. Como o presente trabalho aborda especificamente a responsabilidade na esfera civil, nos restringimos, pois a essa categoria consequencial, admitindo ainda que essa independe da criminal em que pese essa última poder surtir efeitos naquela. Nesse sentido são as palavras de Fernando Capez⁹⁴:

⁹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 198.

⁹² *Ibidem*, p. 198-199.

⁹³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**.

Disponível em: «http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm». Acesso em: 02 jul. 2013.

⁹⁴ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 209.

(...) conquanto independentes as responsabilidades civil e criminal (CC, art. 935), quando do ilícito penal resultarem prejuízos de ordem material ou moral a vítima, seus herdeiros ou dependentes ou para terceiros, estará caracterizado o dever de indenizar. Por essa razão, o CP prevê, em seu art. 91, I, como efeito genérico e automático (não depende de referência expressa na sentença) de toda e qualquer condenação criminal, tornar certa a obrigação de reparar o dano.

Portanto, a sentença penal condenatória transitada em julgado funciona como um título executivo judicial na esfera civil e, por conseguinte, os interessados não precisam propor ação de conhecimento para discussão do mérito a respeito da ilicitude, afinal acrescenta o autor⁹⁵:

(...) se a instância penal reconheceu a existência de um ato ilícito, não há mais necessidade, tampouco interesse jurídico, de rediscutir essa questão na esfera civil. Se o fato constitui infração penal, por óbvio caracteriza ilícito civil, dado que este último configura grau menor de violação da ordem jurídica. Só restará saber se houve dano e qual o seu valor.

Com as modificações trazidas pela Lei 11.719 de 20 de junho de 2008, tem-se agora a autorização para o juiz fixar o valor mínimo para reparação dos danos causados levando-se em consideração o dano sofrido pelo ofendido, não impedindo discussão de valor superior ao da sentença.

Pacífico em nossos tribunais superiores, e em regra, é que a retirada da vida deve ser reparada, sem embargo, logicamente, das sanções penais. Para isso, nosso sistema jurídico prevê a ação civil *ex delicto*. Veja-se⁹⁶:

RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO.
RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. OFENDIDO FALECIDO.
LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES PARA PROPOR AÇÃO DE
INDENIZAÇÃO. TRANSMISSIBILIDADE DO DIREITO À REPARAÇÃO.

Em que pese o motivo da decisão não seja em função de morte, mas de outro tipo penal demonstra-se a aplicabilidade também do julgado na seara penal servir para a esfera civil em valor mínimo estabelecido no Código de Processo Penal o seguinte acórdão⁹⁷:

⁹⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 209.

⁹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 978651 (2007/0159666-6 - 26/03/2009). Disponível em: «https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200701596666&dt_publicacao=26/03/2009». Acesso em: 02 jul. 2013.

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 242540 (2012/0215228-9 - 02/04/2013). Disponível em: «https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201202152289&dt_publicacao

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. REPARAÇÃO CIVIL MÍNIMA. ART. 387, IV, DO CPP. IRRETROATIVIDADE. NORMA DE DIREITO MATERIAL. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PEDIDO DO OFENDIDO E OPORTUNIDADE DE DEFESA AO RÉU. 1. A inovação legislativa introduzida pela Lei nº 11.719/2008, que alterou a redação do inciso IV, do art. 387 do Código de Processo Penal, possibilitando que na sentença seja fixado valor mínimo para a reparação dos prejuízos sofridos pelo ofendido em razão da infração, ao contemplar norma de direito material mais rigorosa ao réu, não pode ser aplicada a fatos praticados antes de sua vigência, como no caso dos autos, em que a conduta delituosa ocorreu em 15/5/2003. 2. A permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com a indenizatória não dispensa a existência de expresse pedido formulado pelo ofendido, dada a natureza privada e exclusiva da vítima. 3. A fixação da reparação civil mínima também não dispensa a participação do réu, sob pena de frontal violação ao seu direito ao contraditório e à ampla defesa. (...)

Portanto, sendo possível com os dispositivos supramencionados a reparação de dano, seja material e/ou moral, bem como sendo a vida o bem que é pressuposto para outros, mais ainda deve haver essa reparação se o autor do ato ilícito for o Estado, geralmente através de agente público agindo nessa qualidade. As decisões são numerosas nesse sentido e ilustrativamente expomos duas; a primeira, da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal⁹⁸ e, a segunda⁹⁹, do Superior Tribunal de Justiça:

E M E N T A: RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO – ELEMENTOS ESTRUTURAIS – PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – MORTE DE INOCENTE CAUSADA POR DISPARO EFETUADO COM ARMA DE FOGO PERTENCENTE À POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL E MANEJADA POR INTEGRANTE DESSA CORPORAÇÃO – DANOS MORAIS E MATERIAIS – RESSARCIBILIDADE – DOCTRINA – JURISPRUDÊNCIA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DISPAROS DE ARMA DE FOGO PROVOCADOS POR POLICIAIS MILITARES. LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA RECONHECIDA NA ESFERA PENAL. FALECIMENTO DA VÍTIMA. DANOS MORAIS SUPOSTOS PELO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO PELOS DANOS CIVIS.

=02/04/2013». Acesso em: 02 jul. 2013

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: «<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2166827>». Acesso em: 02 jul. 2013.

⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: «https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201101616968&dt_publicacao=10/12/2012». Acesso em: 02 jul. 2013.

No Código Civil temos a previsão no artigo 948. Assim prescreve o diploma legal:

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;

II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

Para Carlos Roberto Gonçalves¹⁰⁰ a parte, “sem excluir outras reparações”, faz com que qualquer outro prejuízo que no artigo não foram elencados, mas que tenham sido demonstrados sejam reparáveis. Portanto, tudo que for comprovado no processo, exemplificativamente, gastos com a sepultura. Sílvio de Salvo¹⁰¹ Venosa comenta o alcance da cláusula de conceito indeterminado dessa norma, o luto:

O termo *luto* permite perfeitamente o entendimento de que não se restringe apenas ao pagamento pelas vestes fúnebres, atualmente em desuso em nossa sociedade, ou pelos serviços religiosos, aquisição de espaço em cemitério etc., mas também à indenização pelo sentimento de tristeza pela perda de pessoa querida. Desse modo, nessa expressão se abre ensanchar à indenização por dano moral.

Ou seja, em caso de morte e demonstrada a responsabilidade que no caso do Estado, reitera-se, é objetiva, a interpretação do dispositivo não deve ser restritiva.

3.3 Responsabilidade do Policial

Em nosso primeiro capítulo abordamos o que seria responsabilidade e agora nos deteremos na espécie subjetiva, em especial a dos profissionais da Polícia Militar que é o objeto principal deste trabalho. É fato: em nossa sociedade contemporânea, a população brasileira está acuada, refém de si mesma, porque o império do aumento acelerado e constante da criminalidade e da violência vêm causando a ruptura da ordem pública e a intranquilidade social do povo brasileiro. Este não aguenta mais ser assolado em seu sossego e nas suas liberdades

¹⁰⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 431.

¹⁰¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 298.

individuais e coletivas, sem poder desfrutar do seu direito fundamental de locomoção de ir e vir sem ser molestado pelos infratores da lei que são frutos da desigualdade social e oriundos de um Estado que não cuida do seu povo, uma vez que as políticas públicas não funcionam como deveriam, sendo essa uma tese que explica tal estado de coisas.

Face ao exposto, é relevante repisar que a polícia tem trabalhado de forma preventiva e pro-ativa, dando pronta resposta às necessidades públicas vitais da população brasileira no intuito de propiciar a esta uma melhor qualidade na prestação do serviço de segurança pública estatal que gere uma maior sensação de segurança e garanta a existência e a sobrevivência do corpo social em nossa sociedade moderna. Destarte, em face do contexto em epígrafe, é de bom alvitre frisar que o policial militar como profissional operador de segurança pública, deve primar, zelar para que a sua atividade laboral ostensiva seja eficiente, eficaz e a sua ação operacional ostensiva esteja plenamente vinculada ao exercício dos limites reconhecidos pelo direito, para que não venha ocorrer o abuso de direito por parte do policial militar e nem tampouco sejam violados os direitos das pessoas. Logo, o policial militar deve estar preparado com todo arcabouço jurídico pertinente a sua profissão, bem como, tática e tecnicamente, a fim de que as probabilidades de errar ou o excesso no uso da força ou violência legal no cumprimento da missão, *a priori*, não ocorram. A atuação policial militar deve ser pautada, respaldada na lei, e deve caminhar pelos trilhos ou veredas da excelência da qualidade na prestação de serviço de segurança pública na sociedade.

Outrossim, faz-se necessário enfatizar que o policial militar no seu agir estatal vive em sua atividade um cenário que é limiar e pode vir a refletir na existência do abuso de direito ou desvio de finalidade ou não do referido agente, em especial, para com a população. Por isso, para evitar esses fins diversos, a lei aspira que deve haver um perfeito equilíbrio nos limiões do poder-instrumento concedido pela administração pública Estatal e o poder efetivamente excedido, a fim de que o policial militar só realize o seu trabalho dentro daquilo que está previsto, autorizado e determinado em lei, cujo fim maior é o interesse público. Afinal, as prerrogativas policiais nada mais são que corolário do princípio da supremacia do interesse

público, vale ressaltar, sendo daí que decorre o que os doutrinadores denominam verticalidade nas relações Administração-particular¹⁰²:

O princípio da supremacia do interesse público é um princípio implícito. Embora não se encontre enunciado no texto constitucional, ele é decorrência das instituições adotadas no Brasil. Com efeito, por força do regime democrático e do sistema representativo, presume-se que toda atuação do Estado seja pautada pelo interesse público, cuja determinação deve ser extraída da Constituição e das leis, manifestações da "vontade geral". Assim sendo, lógico é que a atuação do Estado subordine os interesses privados.

Em mesmo sentido é o pensamento de Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁰³, acrescentando que a supremacia do interesse público sobre o interesse privado é, antes de tudo, um pressuposto lógico da sociedade:

o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral do Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros aludam ou impliquem manifestações concretas dele, como, por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (art. 170, III, V e VI), ou tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social.

(...)

Segue-se que tais poderes são *instrumentais*: *servientes* do dever de bem cumprir a finalidade a que estão indissolúvelmente atrelados. Logo, aquele que desempenha função tem, na realidade, *deveres-poderes*. Não "poderes", simplesmente. Nem mesmo satisfaz configurá-los como "poderes-deveres", nomenclatura divulgada a partir de Santi Romano. (Destaques do autor)

Observe-se que a consideração do princípio aqui tratado não é carta branca para o agente agir ao seu talante, ao arrepio da lei. Nesse sentido exorta o autor¹⁰⁴ acima, afinal "as prerrogativas que nesta via exprimem tal supremacia não são manejáveis ao sabor da administração, porquanto esta jamais dispõe de poderes", mas sim, "deveres-poderes". Esses, como qualificamos alhures, instrumentais:

Isto porque a atividade administrativa é desempenho de "função". Tem-se função apenas quando alguém está assujeitado ao *dever* de buscar, no *interesse de outrem*, o atendimento de certa finalidade. Para desincumbir-se de tal dever, sujeito de função necessita manejar *poderes* sem os quais não teria como atender à finalidade que deve perseguir para satisfação do interesse alheio. Assim, ditos poderes são irrogados, única e exclusivamente, para propiciar o cumprimento do dever a que estão jungidos.

¹⁰² ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. 16. ed. São Paulo: Método, 2008, p. 10.

¹⁰³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 96.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 96-97.

Em arremate ao que foi explicitado na explanação anterior a respeito dos limites da responsabilidade pessoal legítima do policial militar em associação ou em relação à Teoria do Abuso de Direito, Rogério Greco¹⁰⁵ citando Anibal Bruno, colacionou o seguinte sobre a referida Teoria:

(...) a zona do lícito termina necessariamente onde começa o abuso. É preciso que o valor do bem justifique o dano possível a ser sofrido pelo agressor, e que os meios de proteção sejam dispostos de modo que só este possa vir a sofrer o dano, como réplica do Direito ao seu ato injusto e não possam constituir perigo para qualquer outro, inocente.

Também é assente que nos tribunais brasileiros têm-se reiterado os julgamentos, em consonância com o STF, que o Estado responde objetivamente quando o agente estatal policial militar comete excessos em sua atividade cotidiana gerando danos de monta material e/ou moral contra a vida humana, assim, inexistente de responsabilidade civil para o Estado em casos concretos. Vejam-se decisões nesse sentido, primeiro do egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina¹⁰⁶ ao julgar um caso concreto de policial militar que, em serviço, matou um pai de família após prendê-lo e agredi-lo; e o, segundo, do Tribunal de Justiça Paranaense¹⁰⁷ nos casos de abuso de direito e de excessos do policial tanto em serviço como em razão da função ou a pretexto de exercê-la:

RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - MORTE DE PAI DE FAMÍLIA PRESO E AGREDIDO POR POLICIAIS MILITARES - DANOS MORAIS DEVIDOS - RESSALVA DO ARBITRAMENTO DOS PREJUÍZOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS - FIXAÇÃO EM PECÚNIA - INDENIZAÇÃO DEVIDA DIANTE DAS PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO.

1. O ente estatal deve ser responsabilizado pelo ocorrido haja vista a caracterização da culpa dos policiais que, exacerbando os limites de suas atribuições, agiram de forma imprudente, sem tomar as cautelas devidas à condução de seu ofício, em total desrespeito à dignidade do cidadão comum.

Sofreu, assim, a vítima injusta agressão física, a qual resultou-lhe a morte, diante da conduta perpetrada pelos policiais, tendo violado o seu dever de manutenção da ordem e de segurança da sociedade. Houve, indubitavelmente, gritante ofensa à dignidade pessoal da família da vítima, razão pela qual faz jus ao pleito indenizatório (...).

Segue o segundo julgado meramente exemplificativo:

¹⁰⁵ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2010, p. 352 apud BRUNO, Anibal. *Direito Penal: parte geral*. t.II, p. 9.

¹⁰⁶ Disponível em: «<http://jus.com.br/revista/texto/10782/a-responsabilidade-civil-do-policial-militar-no-crime-de-homicidio-praticado-em-servico/2#ixzz2XupqZWpq>». Acesso em: 07 jul. 2013.

¹⁰⁷ Disponível em: «<http://jus.com.br/revista/texto/10782/a-responsabilidade-civil-do-policial-militar-no-crime-de-homicidio-praticado-em-servico/2#ixzz2XupqZWpq>». Acesso em: 07 jul. 2013.

Responsabilidade civil do Estado – Disparos de armas de fogo contra a multidão – Policiais – Morte de popular – Ação de indenização procedente ‘Desde que o ato praticado pelo agente da administração pública tenha acarretado lesão a direito, deve o Estado responder pelo ressarcimento, independentemente da pesquisa de culpa do agente direto’.

Nesse diapasão, o Estado tem de indenizar a vítima de danos causados por policiais no exercício da função, não podendo alegar que o ato cometido pelo agente é crime, para eximir-se de sua responsabilidade extracontratual. O abuso mais confirma sua obrigação de responder, visto que é responsabilidade exclusiva da Administração a arrematação de pessoas para o efetivo policial.

Sem embargo de tudo exposto, no entanto, não é lícito ao Estado, entendido esse como a administração, assumir, via de regra, todo encargo admitido em função da conduta de seu agente. Afinal, em decorrência do princípio da supremacia há também o princípio da indisponibilidade que é o que faz o gestor buscar ressarcimento do desembolsado, por exemplo, em uma indenização por morte causada por um dos seus agentes. O princípio nos informa que a Administração é apenas gestora de coisa alheia explicita isso de maneira límpida Hely Lopes Meirelles¹⁰⁸:

(...) o princípio da indisponibilidade do interesse público segundo o qual a Administração Pública não pode dispor desse interesse geral nem renunciar a poderes que a lei lhe deu para tal tutela, mesmo porque ela não é titular do interesse público, cujo titular é o Estado, que, por isso, mediante lei poderá autorizar a disponibilidade ou renúncia.

(...)

Essa supremacia do interesse público é o motivo da desigualdade jurídica entre a Administração Pública e os administrados. (...) dada à prevalência do interesse geral sobre os individuais, inúmeros privilégios e prerrogativas são reconhecidos ao poder público.

Portanto, aquele agente público, no caso de nosso trabalho, o policial militar, que age no estrito cumprimento do dever e dentro dos limites estipulados pela lei não há que se falar em responsabilidade deste em face do particular, mas fora destes ditames essa será apurada em ação regressiva do Estado em face desse agente infrator. Nessa ação buscar-se-á, pelo menos, a culpa em sentido estrito. Ou seja, pelo menos, negligência imperícia ou imprudência. Em caso concreto para ilustrar o explanado, veja-se o julgado da 3ª Câmara Cível em 15/12/2011 do TJ-RN¹⁰⁹ no sentido do explicado:

¹⁰⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 106.

¹⁰⁹ Disponível em: «<http://esaj.tjrn.jus.br/cposg/pcpoResultadoConsProcesso2Grau.jsp?&CDP=010004RI60000&nuProcesso=2011.013060-6>». Acesso em: 03 jul. 2013.

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO REGRESSIVA DO ESTADO. ACIDENTE DE VEÍCULO PROVOCADO POR AGENTE DA POLÍCIA MILITAR NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES. EXCLUDENTE DE ESTRITO CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL AFASTADA. EXCESSO NA CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO DE RISCO OU EMERGÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA DO AGENTE. PRESENTES ELEMENTOS NECESSÁRIOS À SUA CONFIGURAÇÃO. CULPA DO AGENTE RETRATADA NOS LAUDOS PERICIAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Na situação acima do julgado aludido argui o relator que o cerne da questão “repousa na suposta responsabilidade do servidor apelante de ressarcir ao Estado os danos causados em acidente de trânsito envolvendo veículo público que dirigia na condição de policial militar”. Em sua defesa o acusado alega “estrito cumprimento de dever legal”. Alegação que para julgador não subsiste pelos seguintes argumentos:

Em específico, o apelante guiava veículo do Estado, enquanto policial militar. Todavia, os autos não retratam que estava ele em atendimento emergencial, de socorro ou perseguição, ou seja, não há qualquer relato de que o recorrente estivesse dirigindo em situação de emergência que justificasse sua desatenção ao tentar realizar a ultrapassagem que ocasionou o sinistro.

Assim sendo, ao guiar o veículo, o agente tem o dever de cuidado do bem público, sobretudo em situação isenta de emergência, revelando, assim, que houve excesso na sua conduta, vez que o fato de ser policial militar em posse de veículo estatal não lhe confere o direito de transgredir as normas de trânsito em detrimento dos demais condutores.

Por estas razões, não há que se falar em estrito cumprimento de dever legal.

Pelo alto grau de pertinência veja-se decisão do Superior Tribunal de Justiça e que também foi utilizada nas razões da decisão¹¹⁰ do TJ-RN acima apontada:

A Constituição Federal assegura ao Estado o direito de regresso contra o agente, que nessa qualidade, cause danos a terceiros, nos casos de dolo ou culpa, revelando, portanto, que a responsabilidade do agente é subjetiva. (...)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO – DENUNCIÇÃO DA LIDE – DIREITO DE REGRESSO – ART. 70, III, DO CPC.

1. A denúncia da lide só é obrigatória em relação ao denunciante que, não denunciando, perderá o direito de regresso, mas não está obrigado o julgador a processá-la, se concluir que a tramitação de duas ações em uma só onerará em demasia uma das partes, ferindo os princípios da economia e da celeridade na prestação jurisdicional.

2. A denúncia da lide ao agente do Estado em ação fundada na responsabilidade prevista no art. 37, § 6º, da CF/88 não é obrigatória, vez que a primeira relação jurídica funda-se na culpa objetiva e a

¹¹⁰ Disponível em: «<http://esaj.tjrn.jus.br/cposg/pcpoResultadoConsProcesso2Grau.jsp?&CDP=010004RI60000&nuProcesso=2011.013060-6>». Acesso em: 03 jul. 2013.

segunda na culpa subjetiva, fundamento novo não constante da lide originária.

3. **Não perde o Estado o direito de regresso se não denuncia a lide ao seu preposto** (precedentes jurisprudenciais).

4. Recurso especial não conhecido." (Resp 184571/SP. Rel. Ministra Eliana Calmon. 2ª Turma. Julgado em 15/05/2001) (grifo do autor).

Ora, percebe-se, portanto que é vedado ao poder público, em face da indisponibilidade do interesse público já aludido, que haja qualquer renúncia que injustificadamente onere a sociedade, por consequente, o Estado deverá ser ressarcido quando esse houver desembolsado recursos cuja justificativa tenha sido ato omissivo ou comissivo de agente público, no caso policial militar, sem os permissivos legais.

CONCLUSÃO

Finalmente, chegamos ao do término do trabalho de pesquisa monográfica sobre o tema “A Responsabilidade Civil Do Policial Militar a luz do artigo 144, § 5º da CF/88: Estudos dos limiões da responsabilidade pessoal legítima”. Foram feitas as seguintes abordagens sobre o tema: sobre a Responsabilidade Civil Do Estado; sobre a Segurança Pública na Constituição Federal de 1988; sobre a Responsabilidade Civil Decorrente da Atividade do Policial Militar.

Face ao contexto em epígrafe, elencam-se a seguir as conclusões, infrarrelacionadas.

A Responsabilidade Civil – como instituto jurídico pertinente ao Código Civil de 10/01/2002 – só existirá e será considerada concreta se houver a ocorrência de dano (prejuízo) ocasionado para uma pessoa através de um ato comissivo ou omissivo de outrem, ou seja, só haverá responsabilidade civil, se a conduta do sujeito ou outro fato vier a causar danos às pessoas (terceiros). Isso significa dizer que só existirá a referida responsabilidade se houver a concretização do dano às pessoas, isto é, sem dano não existirá a aludida responsabilidade. Outrossim, o dano pode ser de monta material ou moral.

A regra atual no sistema jurídico brasileiro pertinente ao Código Civil é a da responsabilidade subjetiva, fundamentada na teoria da culpa, tendo como elementos: a) o dano material ou moral; b) nexos de causalidade entre o dano e a atividade; c) o comportamento do causador daquele, isto é, o agente causador do dano deve ter agido, com negligência ou imprudência ou imperícia não aplicando os conhecimentos necessários para evitar o fato de que decorreu o dano.

A excepcionalidade da regra supra, sem embargo da grande quantidade de casos na atualidade, é a responsabilidade civil objetiva que para ser caracterizada independente da aferição do elemento culpa ou dolo.

Em face do exposto até aqui ficou evidenciado que é obrigação do causador do dano, proveniente da prática de ato ilícito, realizar a devida reparação àquele que for prejudicado tanto quanto ao dano de monta material como ao de repercussão moral. Logo, vale salientar ainda que a indenização será proporcional ou medida pela extensão do dano experimentado pela vítima.

Tem-se ainda que a responsabilidade civil do Estado através de seus agentes (policiais militares) irá ser perpetuada dentro de um cenário que envolve o Estado, o lesado e o agente do próprio Estado, sendo objetiva. Quanto ao agir estatal (comissivo, com excesso, ou omissivo, por intermédio dos operadores de segurança pública), policiais militares têm como escopo primordial a manutenção e a preservação da ordem pública para alcançar a paz social – princípio da dignidade da pessoa humana como razão de ser do direito brasileiro.

Ficou demonstrado na presente exposição que no processo evolutivo da responsabilidade civil até os dias atuais, para que o Estado chegasse ao estágio atual, teve que passar pelas teorias da irresponsabilidade Estatal, responsabilidade subjetiva (com culpa) e da responsabilidade objetiva, entretanto, foi a teoria do risco administrativo que predominou no ordenamento jurídico brasileiro.

Explicita-se que apesar das várias teorias apresentadas a respeito da responsabilidade civil do Estado, a que prevaleceu e atendeu ao interesse público da população foi a da responsabilidade civil objetiva. Esta realiza a reparação da vítima do agente estatal policial militar sem aferir, incontinenter, e *a priori*, a questão da culpa ou do dolo do agente estatal, baseada na teoria dos encargos sociais em que – de forma direta e indireta através dos encargos tributários – todos irão pagar a conta indenizatória para ressarcir a vítima do dano sofrido através da ação ou da omissão estatal por intermédio dos agentes deste. Ademais, vale salientar que nesse contexto, sendo a responsabilidade civil oriunda de um dever originário a referida responsabilidade é de natureza extracontratual em virtude de que é oriunda da lei.

Diante de todo o exposto, a responsabilidade civil do estado quanto ao risco da atividade policial militar perpetrada pelo seu agente estatal é de fato e de direito de natureza jurídica objetiva tanto no exercício da função cotidianamente como em razão dela ou a pretexto de exercê-la, não importando se o agente esteja utilizando a arma da corporação, e ainda, com ou sem a farda.

Para a responsabilidade civil objetiva estatal dentro do contexto do direito brasileiro é absolutamente irrelevante para que se caracterize a referida responsabilidade que haja a verificação de presença ou não do elemento culpa na conduta do agente policial militar causador do dano a vítima. Mas, após o trâmite legal, o Estado poderá (deverá) entrar com uma ação regressiva contra o policial

militar causador do dano à vítima, visto que há prevalência do princípio da indisponibilidade do interesse público.

É bom frisar também que o Estado não pode e nem deve ser responsabilizado por tudo que ocorrer em seus domínios, pois, nos casos fortuitos ou de força maior, culpa exclusiva da vítima e fato de terceiro, o referido ente não será responsabilizado civilmente.

O policial militar, no exercício do seu mister constitucional de guardião e defensor da sociedade, tem responsabilidade subjetiva caracterizada pela presença do dolo ou da culpa do mesmo, que se consumará através da negligência, imprudência ou da imperícia. Logo, as situações que isentam ou excluem a responsabilidade civil subjetiva do agente estatal no caso concreto são: legítima defesa, estado de necessidade, estrito cumprimento do dever legal e exercício regular do direito.

A segurança pública, na CF/88, informa que não é somente a polícia militar – e os demais órgãos do aparato de segurança pública Estatal – responsável pela melhoria da paz social em matéria de segurança, mas também, um direito de responsabilidade de todos da nação brasileira, conforme dispositivo constitucional do artigo 144, *caput* de nossa Constituição, ou seja, o policial militar deve agir para salvar as pessoas da criminalidade e da violência, mas o povo pode/deve cooperar para a evolução do referido sistema.

Constitucionalmente, compete com exclusividade à polícia militar realizar o policiamento ostensivo e pro-ativo de manutenção e de preservação da ordem pública para alcançar a ordem jurídica justa, a pacificação social, a tranquilidade pública no Estado Democrático de Direito, garantindo os direitos e garantias individuais e coletivas das pessoas, bem como, garantir o funcionamento dos poderes constituídos (executivo, legislativo e judiciário) e também apoiar o ministério público na defesa do cumprimento do ordenamento jurídico brasileiro constitucional e infraconstitucional.

Quanto aos tipos de fiscalização (policial militar/judiciária), temos a seguinte explicitação: no contexto das duas instituições, há diferença na forma como as mesmas exteriorizam suas atividades constitucionais laborais de prestação de serviço de segurança pública à população – sendo a polícia militar responsável pela polícia ostensiva nas ruas, pro-ativa e preventiva para garantir a manutenção e a preservação da ordem pública, enquanto à polícia civil ou polícia judiciária cabe a

apuração das infrações penais quanto a autoria e a materialidade do autor do crime, fazendo o seu trabalho de natureza repressiva na questão investigativa dos fatos delituosos, contrários à ordem social, a fim de auxiliar o Ministério Público na consecução da ação penal e o poder judiciário no seu ato de processar e julgar.

A polícia militar quanto às atribuições e responsabilidades constitucionais tem como dever primordial promover a proteção dos direitos fundamentais do Estado e das instituições democráticas (tais como, o poder executivo, legislativo e judiciário), bem como, do ministério público através de ações preventivas e pro-ativas que gerem a manutenção e a preservação da ordem pública e conseqüentemente a paz social e a tranquilidade pública.

Quanto à responsabilidade civil decorrente da atividade do policial militar constatou-se o seguinte: a) têm atributos e prerrogativas constitucionais previstos no artigo 144, da CF/88, que lhe gabaritam, privilegiam e franqueiam a ação a fim de poderem utilizar-se arma de fogo, algema, bastões, *taser* e demais equipamentos necessários para, assim, cumprir com o seu múnus público de garantir as liberdades públicas individuais e coletivas e o estudo constitucional de direito, sendo o seu agir estatal fundamentado nos contornos e nos limites da lei em prol da população; b) dentre os casos citados na explanação do texto monográfico, o caso de homicídio é o mais relevante porque gera extinção da vida humana, ocasionando responsabilidade administrativa ou funcional, cível e criminal para o agente estatal que cometeu o referido ato fora dos limites permitidos em lei; c) a responsabilidade do policial militar, em serviço ou em razão dele, só haverá se o mesmo em sua atividade como operador de segurança pública tiver agido com culpa ou dolo, provocando dano a outrem. Nas ações comissivas ou omissivas, no âmbito de sua atividade laboral ostensiva, o feito da responsabilidade civil estatal se faz através de ação regressiva proposta por este contra aquele, sendo que, as apurações (administrativa e criminal, conforme o caso concreto) e a tramitação transcorrerão normalmente para o feito de responsabilidade do policial militar, concluindo-se serem instrumentais as suas prerrogativas.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALVES, Vilson Rodrigues. **Responsabilidade civil do Estado por atos dos agentes dos poderes Legislativos, Executivo e Judiciário**. São Paulo: Bookseller, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria Geral do Estado**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: «http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm». Acesso em: 21 jun. 2013.

_____. Ministério da Justiça e Cidadania. Poder Judiciário do Rio Grande do Norte. **Acórdão**. Julgou procedente os pedidos contidos na inicial, primeiro, para condenar o requerido ao pagamento referente ao ressarcimento ao Estado dos danos que este pagou ao proprietário do veículo particular envolvido em sinistro (cujo valor consta na RPV expedida nos autos de nº 001.05.027462-8), devendo tal valor ser corrigido pela Tabela da Justiça Federal desde a data do efetivo pagamento pelo Estado ao particular; segundo, para condenar o requerido ao pagamento do conserto da viatura da PM nº 929, a ser corrigido pela tabela da Justiça Federal desde a data do efetivo pagamento - valores das condenações acrescidos de juros de mora à taxa de 1% ao mês, contados da citação. Disponível em: «<http://esaj.tjrn.jus.br/cposg/pcpoResultadoConsProcesso2Grau.jsp?&CDP=010004RI60000&nuProcesso=2011.013060-6>». Acesso em: 03 jul. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 242540 (2012/0215228-9 - 02/04/2013). Disponível em: «https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201202152289&dt_publicacao=02/04/2013». Acesso em: 02 jul. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: «https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201101616968&dt_publicacao=10/12/2012». Acesso em: 02 jul. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 978651 (2007/0159666-6 - 26/03/2009). Disponível em: «https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200701596666&dt_publicacao=26/03/2009». Acesso em: 02 jul. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: «<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2166827>». Acesso em: 02 jul. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: «<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22424163/agreg-no-recurso-extraordinario-com-agravo-are-699423-rj-stf>». Acesso em: 05 maio 2013.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 17. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007.

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

COSTA, Ivone Freire. **Polícia e Sociedade: gestão de segurança pública, violência e controle social**. Salvador: EDUFBA, 2005.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria do Estado**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SCHWARTZ, Diego. A responsabilidade civil do policial militar no crime de homicídio praticado em serviço. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1632, 20 dez. 2007. Disponível em: «<http://jus.com.br/artigos/10782>». Acesso em: 07 jul. 2013.

FERREIRA, Aparecido Hernani. **Responsabilidade do Estado: reparação por dano moral e patrimonial**. São Paulo: Servanda, 2006.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GARCIA, Maria. **Desobediência Civil: direito fundamental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. _____. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. _____. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRECO, Rogério. **Atividade Policial: Aspectos penais, processuais penais, administrativos e constitucionais**. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

_____. **Curso de Direito Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

JÚNIOR, José Cretella. **Comentário à Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

MARTINS, Ives Gandra; RESEK, Francisco. **Constituição Federal Avanços, Contribuições e Modificações no Processo Democrático Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 8. ed. Ver., atual. e ampla. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de Sociologia Jurídica**. 2. ed. Revista dos Tribunais, 2002.

SANTIN, Valter Foletto. **Controle Judicial da Segurança Pública: Eficiência do Serviço na Prevenção e Repressão ao Crime**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. _____. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, Luiz Gilmar da. **Controle Externo da Atividade Policial**. Curitiba: Artes e Textos, 1995.

TRUJILLO, Elcio. **Responsabilidade do Estado por Ato Lícito**. São Paulo: Editora de Direito, 1996.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

VENTURI, Gustavo. (Org.); CANO, Ignacio. Direitos humanos, criminalidade e segurança pública. In: **Direitos humanos**. Brasília: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, 2010.