

DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

**(Ação ordinária de indenização proposta
contra o Estado do Rio Grande do Norte
e sua Fazenda, para reparação de dano).**

Sentença prolatada pelo Juiz de Direito
da 1a. Vara, Dr. Floriano Cavalcanti
de Albuquerque.

e

Razões de Apelação apresentadas pelo
Advogado do Estado, Dr. Otto de
Brito Guerra, 2o. Promotor Publico.



DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

**(Ação ordinaria de indenização proposta
contra o Estado do Rio Grande do Norte
e sua Fazenda, para reparação de dano).**

Sentença prolatada pelo Juiz de Direito
da 1a. Vara, Dr. Floriano Cavalcanti
de Albuquerque.

e

Razões de Apelação apresentadas pelo
Advogado do Estado, Dr. Otto de
Brito Guerra, 2o. Promotor Publico.



Biblioteca do Instituto Histórico
e Geográfico do Rio Grande do Norte
DOAÇÃO DO SÓCIO EFETIVO
ANTONIO SOARES FERREIRO

Juizo de Direito da 1a. vara da Comarca de Natal, Estado do Rio G. do Norte. Ação ordinaria de indenização contra o Estado do Rio G. do Norte e sua Fazenda, para a reparação civil de dano.

SUMARIO: Ilegitimidade do Réu. Não ser possível ao judiciário conhecer de questão exclusivamente política. Incompetência da Justiça Local. Responsabilidade do Estado. A responsabilidade civil do Estado do ponto de vista da doutrina. O caso dos autos visto do ponto da doutrina da responsabilidade civil do Estado. A responsabilidade civil do Estado do ponto de vista da jurisprudência. O caso dos autos do ponto de vista da jurisprudência. A responsabilidade civil do Estado do ponto de vista da lei. O caso dos autos do ponto de vista da lei. A ação e a prova dos autos. Conclusão que se impõe em face do direito e da doutrina, como da jurisprudência e da lei, e, ainda, da prova dos autos.

SENTENÇA

Vistos, etc.

I D. Maria Dinorah Cavalcanti Lamartine, viúva do dr. Otávio Lamartine de Faria, por si e como representante legal de seus filhos impúberes Tazia Maria, Jurema e Clovis Cavalcanti Lamartine, a primeira com a idade de 4 anos, a segunda com a de 2 e o último apenas com cinco meses de idade, propôs contra o Estado do Rio Grande do Norte a presente ação ordinária de indenização, para o fim de ser a sua Fazenda condenada a pagar-lhes, como reparação civil de dano a êles causado por agentes do Poder Público, "o quantum que se liquidar na execução, juros legais, honorários de advogados, custas e demais pronunciações de direito".

II Em extensa petição inicial, compreendendo onze longos itens, que resumo, foi alegado: que o Interventor Federal neste Estado, bacharel Mário Leopoldo Pereira da Câmara, candidatando-se ao cargo de governador constitucional, aliciou nos Estados vizinhos elementos afeitos á prática do crime, transformando-os em praças

do batalhão da polícia militar, fazendo-os donos da vida e da liberdade dos cidadãos; que dada a inversão da ordem e da segurança públicas, indiscritível foi o ambiente de terror, sendo arrastado, nesta cidade, do próprio estabelecimento, para ser espancado, por soldados da polícia militar, em uma das artérias mais movimentadas, um comerciante, sendo “vários os assassinatos praticados por êsses **manutenedores** da ordem pública no interior do Estado”, os quais “eram logo melhorados de condição, como aconteceu com os **surradores**” de determinada pessoa; que dentre êsse mau elemento importado está o ex-sargento da força pública do Estado de Pernambuco, Oscar Mateus Rangel, de dita força expulso, o qual, aqui chegando, foi prestar os seus serviços na guarda civil, de onde foi também expulso por motivo de apropriação indébita, quando delegado, porém que mesmo assim foi agraciado pelo referido Interventor com uma comissão no posto de 2.º Tenente do Bat. da Polícia Militar, em cujo carater, com outros seus subordinados, cometeu o dano profundamente lesivo aos direitos dos Autores e cujo ressarcimento tem por objetivo esta ação; que em semelhante ambiente foram realizadas as eleições de 14 de outubro de 1934 e as suas complementares para a Assembléa Estadual Constituinte, que elegeria o governador do Estado, cargo êsse pretendido pelo mencionado Interventor; que oito dias antes de se iniciarem as eleições complementares em Acarí, a 9 de fevereiro, o Tenente Oscar Mateus Rangel, estando em Caicó, como comandante de uma companhia de fuzileiros e também delegado de polícia, foi áquela cidade, regressando no dia seguinte; que o dr. Otávio Lamartine de Faria, marido da Autora e pai dos seus mencionados filhos, além de correligionário do Partido Popular, que se opunha á candidatura do Interventor, sendo pessoa de elevada projeção político-social no aludido município de Acarí, qualquer fato que o molestasse, anteriormente áquelas eleições, teria uma profunda repercussão no seio do eleitorado local, de modo a determinar, senão completa, uma grande abstenção do seu partido ás urnas, abstenção que o referido Interventor disputava; que quatro dias antes do dia em que deviam ter início tais eleições, na tarde de 13 de fevereiro de 1935, estava o dr. Otávio Lamartine de Faria em sua residência, na propriedade Ingá, situada no Município de Acarí, quando allí chegou um caminhão conduzindo uma força do batalhão da polícia militar, comandada pelo tenente Oscar Mateus Rangel e composta de três sargentos, um cabo e seis soldados, cujos nomes menciona; que não obstante a inversão da segurança pública, o dr. Otávio Lamartine, confiando ainda no prestígio da lei, recorreu á justiça, que lhe concedêra uma ordem de habeas-corpus preventivo, e como na noite anterior tivesse a mesma força sequestrado um cidadão e houvesse desaparecido um outro, estando presos vários correligionários do Partido Popular, teve logo ao avistar a força o pressentimento de que iria ser preso ou sequestrado, para não votar nas eleições; que munido do preventivo judiciário, saiu o dr. Otávio Lamartine ao alpendre de sua casa, para receber a aludida força, cujo caminhão estacionára no pátio de sua fazenda e sendo-lhe aí ordenado pelo tenente Oscar Mateus Rangel que se sentasse, recusou-se a cumprir a ordem, tendo, então, o tenente sacado de um revólver e repetido a ordem, com êle apontado, dando lugar a que o dr. Otávio Lamartine lhe respondesse “Mata, mas a um homem e não a um covarde” e depois de indagar do delegado de polícia do município se havia praticado algum crime, declarou para o tenente Rangel que não era criminoso, tinha uma ordem de habeas-corpus

preventivo e indo votar nas eleições do dia 17 não podia ser preso, ao que lhe respondeu o mesmo tenente “que não o tinham ido prender, mas matar”; que, então, não obstante o pranto, a suplica e o desespero da desolada esposa, que é brutalmente puxada pelo desalmado tenente Rangel, consumou-se a inominável tragédia, o fuzilamento do infortunado dr. Otávio Lamartine de Faria, ordenado pelo bandoleiro Oscar Mateus Rangel, que também atirou duas vezes, seguidamente, na sua infeliz vítima; que o dr. Otávio Lamartine ao ser assassinado tinha 31 anos, 8 meses e 1 dia de nascido; que inconteste é o direito dos suplicantes a uma reparação civil do dano que lhes causaram aquêles agentes do Poder Público do Estado do Rio Grande do Norte, roubando a vida áquêle que, por lei, como chefe da sociedade conjugal e da família, assumira a obrigação de prover á manutença desta (art. 233, n.º V, do Código Civil), e contraíu o dever que lhe impõe o disposto no art. 231, n.º VI, do mesmo Código, no tocante ao sustento, guarda e educação dos filhos, dano êsse para o qual concorreu o Estado do Rio G. do Norte, por dolo e culpa manifestos e por cujo ressarcimento deve responder a Fazenda do mesmo, pois que é princípio de direito, geralmente aceito e expressamente determinado no art. 159 do Código Civil, que “Aquêle que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuizo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”; que essa obrigação se acha do mesmo modo estabelecida no art. 15 do referido Código, que diz “As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos de seus representantes, que, nessa qualidade, causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito, ou faltando ao dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano”.

III A inicial veio acompanhada do instrumento de procuração, uma certidão de óbito, outra de casamento civil e mais três de registros de nascimento, bem como de uma fotografia do cadaver.

Feitas as citações requeridas, afirmou suspeição, em consciência, para não funcionar na causa, o advogado da Fazenda Estadual, dr. Belarmino Lemos. Impugnada esta, decidí pela sua procedência, de acôrdo com a jurisprudência, (termo de audiência, fls. 13), e, sendo-me requerida a reconsideração do meu despacho, mantive-o pelas razões expendidas de fls. 15 v. a 18, de que resultou o agravo interposto por termo nos autos, a fls. 19, minutado a fls 21 usque 23, e sustentado de fls. 23 v. a 36. Não conhecendo a Egregia Córte do agravo, por não ser caso dêle, foi requerida a citação do substituto legal do advogado da Fazenda, que também afirmou suspeição, em consciência, sendo por isso ordenada a citação na pessoa do representante do Ministério Público, de acôrdo com o decreto estadual n.º 742, de 5 de novembro de 1934. Finalmente, foram acusadas as citações, proposta a ação e assinado o prazo legal para a defesa.

IV Contestando a ação, alegou o Estado do Rio G. do Norte, preliminarmente: que é absoluta a sua ilegitimidade para figurar na causa, porquanto nenhuma intervenção teve nos fatos de que pretendem os A. A. deduzir os seus supostos direitos e obrigações; que os itens I a X da inicial constituem exclusivamente questão de ordem político-partidária; e que é vedado ao Poder Judiciário conhecer de questão exclusivamente política, como na espécie; e, de *meritis*: que o Estado, nem voluntariamente, nem por negligência ou imprudência, por si ou preposto seu, violou direito ou causou dano aos A. A., donde a evidente improcedência da indenização pedida; que o art. 159

do Código Civil invocado, refere-se, genericamente, aos atos ilícitos e, particularmente, nos artigos indicados na alínea segunda do citado artigo; que se, porventura, procedente o pedido, a indenização que se pretende estaria subordinada ao que preceitua o art. 1.537 do Código Civil; que nos termos do art. 15 do precitado Código e jurisprudência dos Tribunais, jamais se consagrou a doutrina da responsabilidade da União ou do Estado pelos erros ou abusos dos funcionários públicos; que o dano a que alude a inicial resultou, única e exclusivamente, da ação pessoal do então tenente Oscar Mateus Rangel, que, no ato de cometer o crime, não se achava em função pública, agindo, assim, por conta própria e contra expressa determinação da autoridade superior; que o réu Oscar Mateus Rangel era comandante de uma companhia de Fuzileiros com séde no Município de Caicó, tendo cometido o crime, e, consequentemente, o dano a que alude a inicial, no Município de Acari, para onde jamais teve ordem da autoridade competente para se transportar; que, dêste modo, não é possível responsabilizar o Estado por ato pessoal de outrem, com a agravante de infringir ordem terminante sua, oportunamente expedida para a perfeita segurança e tranquilidade pública em o seu território; que, finalmente, deve ser decretada a nulidade da ação ou a sua improcedência, sendo o réu absolvido da instancia e do pedido e os A. A. condenados nas custas.

V Posta a causa em prova, na dilação respectiva foram tomados, com a presença dos advogados, os depoimentos de oito testemunhas, sendo, porém, que uma no fóro do Recife, por carta de inquirição. Deixou de ser ouvida uma testemunha do Réu, pelo motivo constante do officio de fls. 83.

Afinal, arrazoaram, longamente, as partes: os A. A., de fls. 100 a 110, juntando os documentos de fls. 111 a 122; e o Réu, de fls. 123 a 152, com os documentos de fls. 155 a 195.

O que tudo visto e examinado:

I — Quanto ás preliminares

a) Na Contestação

1.^a — Ilegitimidade do Réu — Estado do Rio Grande do Norte — para figurar na causa, porquanto nenhuma intervenção teve nos fatos de que pretendem os A. A. deduzir os seus supostos direitos e obrigações.

Redigida da fôrma em que está, em lugar de preliminar já constitue mérito o exame dessa primeira questão, proposta pelo Réu. De feito, não se funda ela na falta de qualidade dos A. A. para proporem a demanda, nem na proibição, porventura existente, de figurarem êles em juízo, e sim, na assertiva de não dever o Réu aparecer na causa, porque nenhuma intervenção teve nos fatos. Não diz, assim, respeito aos A. A., mas, unicamente, ao Réu.

Trata-se, no entretanto, de uma ação para firmar a responsabilidade civil do Estado na indenização de dano causado por funcionario público, em que a sua intervenção ou participação nos fatos decorre, por um lado, da qualidade e situação do agente, no momento em que praticou o ato, e por outro lado, da sua attitude ou modo de conduzir-se em face da lesão verificada. E dessa fôrma, no carater que lhe é proprio de pessoa jurídica de direito público, e como tal responsável pelas ações e omissões dos seus representantes, é que o Estado

do Rio Grande do Norte foi chamado a juízo. Com ser assim, é que, na composição processual, passou a figurar como Réu.

Não há, pois, ilegitimidade de parte, desde que acertada foi a citação. E isso é apenas o que se pode, preliminarmente, estabelecer, porque somente o estudo rigoroso do processo, á luz do direito e da prova, o que não é oportuno agora, apurará a participação ou não da administração pública no fato imputado, ou decidirá se lhe cabe a responsabilidade do mesmo, e, consequentemente, a obrigação de indenizar o dano pelo qual está sendo demandada.

2.^a — Não ser possível ao judiciário conhecer de questão exclusivamente política.

Sempre escapou á competência do judiciário o conhecimento de questões inteiramente políticas. Esse princípio doutrinário, embora não escrito na Constituição de 1891, nunca deixou de ser proclamado pelos Tribunais. E não precisava estar na lei para ser imperativo, pois emanava da própria natureza do regime. A Carta de 1934, porém, declarou-o expressamente, bem como a atual, de 10 de novembro de 1937.

Mas, na espécie, pode ser reconhecida a proibição legal? De modo algum, de vez que não é objeto do litígio nenhuma questão política. E se a inicial envolve, na sua narrativa, matéria dessa ordem, não se pode, entretanto, só por uma tal circunstancia, fulminar a demanda, dès que isso, por secundário, não importa á decisão, e se acha, na realidade, em causa um direito privado, que se alega violado e para o qual se invoca a tutela da lei.

Ademais, o que é defeso é conhecer de questões exclusivamente políticas, daquelas “que se referem ao exercício dos poderes que a Constituição confia á inteira discricção do Legislativo e do Executivo”. E é o próprio Réu que confessa não ser a questão exclusivamente política, quando diz que dos onze itens da inicial, dez sómente constituem “questão de ordem político-partidária”. Logo, reconhece êle mesmo, pelo menos, que um dos itens não está ali compreendido, o que, aliás, é bastante para infirmar a sua alegação.

b) Nas razões finais

A preliminar de ilegitimidade do Réu para figurar na causa, arguida na contestação, tomou aspecto complexo e se desdobrou, pode-se dizer, em duas outras questões, apesar da estreita conexão. E' que surgiram, sem que naquela peça tenham sido propostas, as questões da incompetência da Justiça Estadual para conhecer as ações fundadas em lesões produzidas por atos ou faltas da administração dos Interventores Federais, e da determinação da pessoa jurídica de direito público responsável pela reparação do dano assim causado.

Dêste modo:

3.^a — Incompetência da Justiça local

A competência ou incompetência da justiça estadual para julgar de atos dos Interventores, vinha sendo muito discutida na Côte Suprema, sem que, todavia, se firmasse jurisprudência no assunto. Os julgados ora concluíam pela justiça local, ora pela federal e isso sempre como resultado da maioria ocasional de um voto ou pelo desempate.

Repletos de erudição, os egrégios mestres do direito perdiam-se em especiosas sutilezas sobre a natureza da delegação e o exercício da função, quando, no entanto, o Código dos Interventores, em o seu art. 50, atribuía claramente essa competência aos juizes e tribunais locais, mandando aplicar as leis processuais do Estado a todas as questões

suscitadas contra quaisquer atos do Governo ou autoridade estadual ou municipal, contrários áquêlé Código.

Desta fórmula, o Interventor nomeado pelo chefe do governo provisório para administrar o Estado de acôrdo com o Código dos Interventores, estava por isso mesmo, sujeito á competência local, respondendo, portanto, perante a justiça do Estado por onde corria a ação.

Hoje, porém, não existe mais a controversia. Na conformidade do art. 107 da nova Constituição de 10 de novembro de 1937, todas as causas, exceto as de competência do Supremo Tribunal Federal, são do conhecimento das justiças estaduais.

4.^a — Responsabilidade da União e não do Estado

Pondo de parte generalizações, para apenas particularizar a tése á espécie dos autos, o problema se propõe nos seguintes termos:

Qual a pessoa jurídica de direito público responsável e por isso obrigada á reparação do dano, resultante de ato do funcionário público, nomeado por Interventor Federal, e praticado durante a sua administração?

Mutatis mutandis, é a mesma controversia da questão anterior, pois que aquí, como alí, os argumentos são os mesmos.

Discutem uns, que o Interventor é uma autoridade federal, que administra o Estado como representante do governo federal, na impossibilidade em que éste se acha de fazê-lo pessoalmente, e, assim sendo, como delegado seu que é, funcionário federal portanto, a responsabilidade civil dos atos ou faltas por êle praticados ou ocorridos na sua gestão, recái sôbre a União e não sôbre o Estado. Replicam outros, que o Interventor, nomeado no regime discricionário pelo chefe do governo provisório para governar um Estado, passando a exercer uma função estadual, tornando-se órgão legislativo e executivo do Estado, exercendo desta maneira a administração dentro e com as leis e regulamentos estaduais, *ipso facto*, por essa translação, perdeu a sua qualidade de origem e de investidura, para adquerir a da função que entrou a exercer. Deixou, pois, de ser funcionário federal para ser autoridade estadual; e, com ser assim, a responsabilidade civil, na reparação dos danos então causados, compete ao Estado e não á União.

Entre essas duas correntes de opinião, em que se dicotomisam a doutrina e a jurisprudência, tomo partido pela segunda. Acho-a mais lógica, mais harmônica com o direito. De feito, não parece justo que se responsabilise a União por atos da administração do Estado.

II — De meritis

Antes de entrar no mérito da causa, deixo previamente consignado, que não importando ao julgamento o aspecto político, a feição partidária, porventura repontante nos autos, cuja apreciação, aliás, é vedada ao judiciário, cingir-me-ei, no meu exame, apenas ao que se não revestir dêsse carater.

No dia 13 de fevereiro de 1935, em a fazenda Ingá, sita no Município de Acari, dêste Estado, foi barbaramente assassinado, a tiros, o dr. Otávio Lamartine de Faria, por uma escolta do batalhão policial militar do Estado, sob o comando do tenente Oscar Mateus Rangel e composta dos sargentos José Albuquerque dos Santos, delegado de polícia de Acari; José Galdino de Souza, delegado de Parêlhas; e Salatiel Clementino de Barros; cabo Severino Ferreira do Nascimento; soldados José Amaro da Silva, Manuel Ferreira de Castro, Antônio

Francisco dos Santos, Raimundo Barbosa de Souza, Lourival Eufrásio e Antônio Vicente de Paula. O "fuzilamento" foi ordenado pelo referido tenente e executado pelos seus comandados e por êle próprio, que também o acompanhou na descarga, atirando por duas vezes. (Itens VIII e IX da inicial). A cena, que foi rápida, passou-se do modo mais frio e revoltante, tendo mesmo o selvagem tenente Rangel declarado á sua vítima: "Que o não tinham ido prender, mas matar"! (Inicial, fls. 3).

Esse, o ocorrido.

Para ressarcimento do dano causado é que foi proposta a ação, com apóio nos arts. 15 e 159 do Código Civil Brasileiro. Como defesa e infirmação do pedido, o Estado alegou que, nos termos do art. 15 do citado Código e jurisprudência dos Tribunais, jamais se consagrou a doutrina da responsabilidade da União ou do Estado pelos erros ou abusos dos funcionários públicos e que o art. 159 invocado refere-se, genericamente, aos atos ilícitos e, particularmente, nos artigos indicados na alínea segunda do citado artigo; e que se porventura procedente a indenização pretendida, estaria subordinada ao que preceitua o art. 1.537, do mencionado Código.

Essa, a questão.

Trata-se, pois, de um caso de responsabilidade civil do Estado, que merece estudado sob o tríplice aspecto da doutrina, da jurisprudência e da lei.

A — A responsabilidade civil do Estado do ponto de vista de doutrina

E' uma questão em tôrno da qual os idealistas do direito, os juristas doutrinários têm construído as mais complicadas e engenhosas teorias, representando todas aspectos culturais condicionados ao apriorismo dos sistemas de suas predileções filosóficas. E por isso mesmo são unilaterais e de difícil solução, quando transportadas para o domínio do direito aplicado. Daí o embaraço e a confusão dos autores, gerando essa interminável logomaquia dialética com o seu cortejo de distinções casuísticas e explicações artificiais. E' sempre o espírito de escola que procura subordinar os fatos a postulados preestabelecidos.

Tudo isso em lugar de esclarecer, ao contrário, embaraça. Toda-via, é dêsse amálgama que surgirá o direito. Da matéria nebulosa a consciência jurídica fará brotarem as regras e estabelecerá os princípios, que, depois de adaptados ao meio social, serão, então, codificados, atingindo, dêste modo, a sanção coercitiva, que os integrará definitivamente no quadro do direito.

Foi o que aconteceu com o instituto em estudo. Desconhecido dos romanos, inconcebível na sociedade feudal, silenciado pela revolução francesa, é, na realidade, uma conquista do direito moderno, que se realizou graças ao trabalho ingente dos teóricos doutrinadores, a que aludí, e ao influxo da vis selecionadora, a que denominei de consciência jurídica.

Impôs-se, assim, a idéia — fôrça. Hoje, não só se acha incorporada no direito codificado, como tende a tornar-se exclusiva, única, universal. E' natural, entretanto, que contra ela reagisse o espírito do passado. Do choque, porém, resultaria a vitória do bom senso, êsse desbastador das demasias inerentes ás renovações. Por isso é que caracterizando o quadro traçado, as inumeras teorias sôbre a responsabilidade se agrupam em três classes, correspondentes ás fâses da

evolução jurídica e social: a dos que afirmam em absoluto a irresponsabilidade do Estado, representando o espírito do passado; a dos que proclamam em absoluto a responsabilidade, atestando o dinamismo de uma nova época; e a dos que propõem soluções mixtas, patenteando o bom senso do instante presente, que é o de fixação estática.

Mas essa taxinomia é meramente teórica e serve apenas para explicar o *processus* evolutivo do instituto, determinando a sua morfogenese, porque na verdade se defrontam somente dois sistemas, o dos que negam em absoluto e o dos que afirmam em princípio a responsabilidade do Estado, pouco importando as distinções casuísticas, que formam as múltiplas escolas dos partidários d'êste último sistema, (teoria mixta).

Sou, já se vê, partidário da responsabilidade, em princípio, do Estado pelos atos dos seus representantes. Todavia, como brilhante é a pleiade dos que sustentam a irresponsabilidade, teoria em parte esposada, na Contestação, pelo douto procurador do Estado, vou passar em revista os principais argumentos dos seus corifeus, a vêr se do seu lado está a melhor razão, a lógica jurídica que servirá de aferidora da doutrina.

Firma-se essa teoria no conceito da personalidade do Estado. E' a velha tésede defendida por Savigny e escola, da pessoa moral jurídica ou coletiva incapaz de cometer delicto, por estranho á essência e ao destino especial da sua própria pessoa. Parte do pressuposto de que o Estado, não sendo pessoa humana, não pode ter a capacidade de querer e agir, e, portanto, escapa á imputabilidade de dolo ou culpa, pois que sem vontade não ha responsabilidade.

Tais argumentos, porém, não resistem á critica. Michoud reduziu-os a sofismas, e Gierke, servindo-se d'êles, concluiu pela responsabilidade absoluta. Para êsse resultado bastou invertê-los, porque tanto podem provar uma cousa como outra.

Insustentavel, igualmente, é a teoria dos que, identificando o funcionário com o Estado, distinguem, todavia, os atos praticados, para atribuir a êste somente os bons, porque os maus se verificariam *non jure*, o que repugna á sua natureza institucional, isto é, de direito organizado. Ora, os atos são do Estado; ora, não: consoante sejam honestos ou ilícitos.

E' a tésede Mantellini e outros. Nada, entretanto, mais artificial. A identidade não corresponde á realidade. Com apôlo no mesmo fundamento, mais racional seria antes deduzir a responsabilidade do Estado, uma vez que, confundidas as duas entidades em uma só, não mais se poderão, logicamente, distinguir os atos de uma e de outra, porquanto todos passarão a ser de uma só.

Menos consistentes ainda são as teorias dos que dizem que, sendo o patrimônio do Estado uma coisa comum, não é justo que a comunidade sofra pelo abuso de poder de um só; ou ainda, que o princípio da indenização, a ser adotado, acarretará o desequilíbrio orçamentário, pondo em perigo a prosperidade geral; ou, finalmente, que sujeitar o Estado ás regras do direito comum importa numa *diminutio capitis*.

Êsses modos de vêr facilmente se compreendem e explicam, não valendo a pena refutá-los um a um, o que daria demasiada extensão á sentença. Ou pertencem á antiga dogmática, ou têm a fragilidade de receios imaginários. E', não resta dúvida, o velho espírito do tempo querendo conservar as instituições obsoletas, no esforço de salvá-las da fatal ruinaría.

Entre os que sustentam a irresponsabilidade do Estado — além dos já citados: Saredo, Gabba, Blunstschlí, Wohl, Richelman, Nabuco de Araújo, Andrade Figueira, etc. —, uns o fazem por força do passado, efeito ainda da hereditariedade e da educação: são os remanescentes do absolutismo monárquico, em que o Estado, sendo a pessoa do príncipe, intangível como êle, o funcionário que o representava se confundia com êle e como êle inatingível se tornava; e outros por feticismo estatal: são os que se fórram nos principios de 1789, os entusiastas da Revolução Francesa, essa grande reacção contra o espírito feudal da organização realenga, que, emancipando o homem, deificou, entretanto, o Estado, como entidade todo-poderosa, e por isso, apenas reconheceu, em coerência com a sua filosofia política, a responsabilidade pessoal do funcionário, pois que admitir que o Estado possa ser réu em um processo, é o mesmo que atentar contra a sua soberania, despojando-o da sua magestade.

Essa ordem de coisas, tanto de uma como de outra fáce, não condz mais com o tempo presente, sem embargo dos eminentes juristas que representam os dois aspectos. Fatôres sociológicos conhecidos produziram no seu tempo as duas situações: a evolução não podia processar-se de outra fôrma, sob pena de não corresponder ao determinismo político e social das duas épocas. Pedro Lessa, que entre nós tenazmente combateu essa teoria da irresponsabilidade, diz que a mesma chegou a receber, no Senado da França, o epíteto de teoria feudal, insustentavel nos nossos dias. Entretanto, vive ainda na Inglaterra, por conservadorismo, e nos Estados Unidos da América do Norte, por motivos históricos.

Examinada a doutrina da irresponsabilidade e patenteado o seu ilogismo ou falta de correspondência com a época actual, claro ressalta que o sistema contrário é que se encontra com a melhor razão. E tanto é assim, que entre os povos cultos é adotado na maioria das legislações e reconhecido pela quasi totalidade dos Tribunais, não obstante as suas muitas questões controvertidas, decorrentes, aliás, do ponto de partida em que se coloca o jurista ou da sua capacidade visual, abrangendo ora mais, ora menos, na generalização dos fatos contemplados. Tais questões, entretanto, não afetam a essência do instituto, pois quer caiba ao direito privado ou comum, quer ao direito público, ou a ambos ao mesmo tempo a regulamentação da matéria; quer se trate de atos de império ou de gestão, legais ou ilegais, lícitos ou ilícitos, culposos ou dolosos; quer, finalmente, os atos sejam de natureza contratual ou extra-contratual: existe sempre, como principio, a responsabilidade civil do Estado, a sua obrigação de reparar a lesão causada, porque isso é inerente ao próprio conceito da justiça. Absurdo seria que o Estado, ente jurídico que é, escapasse aos principios gerais formadores e reguladores do direito, que lhe deram origem e dão vida.

O fundamento da responsabilidade assenta, como diz Amáro Cavalcanti, no principio juridico de que toda lesão deve ser reparada. Quanto a saber-se, á priori, se a responsabilidade é directa ou indirecta, primária ou subsidiária, solidária ou única, pouco adeanta, porque o importante para o lesado é que ela existe, cabendo, então, ao Estado, nessa hipotese, á posteriori, a acção regressiva contra o seu representante.

Sou, como já declarei, pela teoria da responsabilidade, em principio, mas, por evitar mal entendidos, devo desde agora deixar esclarecido que, até aquí, hei apenas encarado o assunto no seu aspecto geral de tésé ou de doutrina, não entrando ainda na apreciação de

sua extensão, que é óbvio, se acha condicionada a determinados limites existenciais, sem os quais a responsabilidade se torna inadmissível ou cessa, como se verá oportunamente.

a) — O caso dos autos visto do ponto da doutrina da responsabilidade civil do Estado

Estabelecida, como foi, a doutrina da responsabilidade civil do Estado como uma conquista do direito moderno, passo a estudar o caso dos autos dentro dos quadros fixados pelos maiores autores que a afirmam.

Segundo Chironi, o sábio mestre italiano, quando se trata de responsabilidade por culpa dos seus representantes, o Estado toma a figura jurídica de comitente, e os seus funcionários a de comissários, (prepostos), enquanto agem nos limites das suas atribuições; mas, fóra desses limites a ação não é mais do funcionário ou empregado: é simples ato particular ou pessoal, ao qual, por isso mesmo, o Estado é inteiramente estranho. Disso decorre que, para esse clássico, não basta que o autor da lesão seja funcionário do Estado e que a tenha cometido nessa qualidade e no exercício das suas funções: faz-se preciso, igualmente, que tenha agido dentro dos limites das suas atribuições, que se tenha mantido nos seus estritos termos, porque, do contrário, se quebra o vínculo da representação, o agente deixa de ser o representante do Estado, uma vez que pratica atos proibidos na lei e qualificados criminosos, o que acarreta apenas a sua exclusiva responsabilidade pessoal. E, assim, “o Estado não pode ser acionado, porque deixa de ser representado, porquanto a representação somente persiste enquanto o representante pauta a sua conduta pelas normas impostas na lei”. (Vejam-se os resumos da Teoria desse autor em Amáro Cavalcanti, Responsabilidade Civil do Estado, pags. 142 a 145; e em Numa do Vale, Da Responsabilidade dos Estados, pags. 74 a 76.).

A' luz do critério firmado por Chironi, não se indagando mesmo se os agentes do Estado obram nessa qualidade e no exercício das suas funções, o caso dos autos, por revestir feição criminosa é ser assim excêntrico do campo das funções ou serviços públicos, não arrasta a responsabilidade civil do Estado, porque o crime proibido na lei e punido pelo poder público, nunca se contém na representação de que se acha investido o funcionário. Desaparece, então, a confusão entre o Estado e o seu representante, desfaz-se, desse modo, a figura jurídica da representação, para subsistir sómente a responsabilidade pessoal do criminoso.

Não é outro o modo de vêr do escritor alemão H. A. Zacariæ, quando ensina que, para se poder valer uma ação de indenização contra o Estado, mistér se faz que o funcionário tenha agido dentro das próprias atribuições, como órgão do Estado, fazendo uso do poder que lhe fóra outorgado, para fins do Estado. (Amáro Cavalcanti, obra citada, pags. 130 e 131, *in fine*).

L. Duguit, o tratadista francês, chega ao mesmo resultado, firmando na finalidade do ato praticado pelo funcionário o critério da responsabilidade. Assim, para éle, deve indagar-se apenas o fim que o funcionário, agindo, procurou alcançar. Se teve em mira atingir a finalidade inerente á função, por mais grave que seja a sua culpa, será funcional e não pessoal, e por ela responde o Estado; mas se não agiu com o espirito de sua função e no interesse dela, se ultrapassou as linhas do seu investimento, praticando atos estranhos ao fim da

função, que o Estado lhe cometeu dentro do quadro da ordem jurídica, a sua culpa será exclusivamente pessoal e não funcional e por ela não responde o Estado. O ato ilícito e a ação criminosa assim realizados, tê-lo-ão sido á sombra da função, porém nunca poderão ser considerados atos de função. (Além de Amáro Cavalcanti, obra citada, pags. 314 e 315, veja-se também no Arquivo Judiciário, vol. 31, ano de 1934, a pags. 11, do Suplemento, um bem lançado artigo do dr. Gumercindo Ribas, sôbre "A Responsabilidade Civil do Estado").

Dentro da teoria de Duguit, norteadora do direito francês actual, não se pode declarar o Estado responsável no caso dos autos, porquanto o ato incriminado não consultou nenhum interêsse público, e nem se realizou dentro das atribuições conferidas aos seus agentes, que seriam as da manutenção da ordem, (delegados de polícia, praças da fôrça pública).

Dentre os autorês nacionais o que melhor se ocupou do assunto, sendo hoje considerado clássico, foi Amáro Cavalcanti. Concluiria êle por afirmar a responsabilidade do Estado, no caso em téla? Respondo, também, pela negativa. Com efeito, êsse autor depois de mostrar que nem o mandato, nem o institório são capazes de explicar a relação que se dá entre o Estado e o funcionário, declara que o único instituto capaz de fazê-lo é o da representação, que resulta, como necessidade, da própria natureza do representado, isto é, da qualidade específica da pessoa jurídica. Salienta, então, que os poderes que o funcionário público tem, ou exerce, não os recebe directamente do representado e, sim, da lei, regra obrigatória de conduta para ambos. A esfera de competência do funcionário se acha, dêste modo, directamente traçada na lei; e, assim, se êle age fóra da sua qualidade própria de representante, a responsabilidade do ato lesivo é exclusivamente sua, pois o funcionário fóra da sua qualidade ou carater público não é representante do Estado. Por evitar confusões, o autor chegou mesmo a precisar que o representante age na qualidade de funcionário, quando pratica o ato no exercício das suas funções e dentro dos limites da sua competência. (Vêja-se obra citada, pags. 316, 317, 319 e 331).

E' claro que, applicando êsses princípios á espécie dos autos, fatal se torna o reconhecimento da irresponsabilidade do Estado, porque se a esfera de competência do funcionário se acha traçada na lei, que lhe define as atribuições, de nenhum modo se pode aceitar como nela compreendido o ajuste assassino ou a empreitada criminosa. A figura da representação, por maior elasticidade que se lhe dê, não comporta semelhante monstruosidade. A morte do dr. Otávio Lamartine não resultou de nenhuma diligência pública, não se deu em momento de exercitação de qualquer ato funcional ou no cumprimento do dever imposto pela natureza do cargo. Não foi, pois, o resultado de uma representação. E no item VII, da inicial, se diz mesmo que o famigerado tenente Rangel declarou, para a sua infeliz vítima: "Que o não tinham ido prender, mas matar!"

Ora, se o ato não foi o resultado de um excesso ou abuso de poder e, sim, uma empresa criminosa dêside a sua origem, logo não se realizou dentro dos limites da competência que a lei confere aos agentes do poder público, como representantes do Estado.

B — A responsabilidade civil do Estado do ponto de vista da jurisprudência.

Na França, na Bélgica e na Itália a jurisprudência comumente assentava na teoria da distinção dos atos do Estado em atos de gestão e atos de império, proclamando a irresponsabilidade nos atos de sobe-

rania ou governo. Já hoje, todavia, não é esse mais o princípio norteador dos julgados, nos Tribunais daqueles países. Nêles, como na Alemanha e, geralmente, em toda parte, os arrestos se combinam para reconhecer, "que onde se dá uma lesão de direito, deve haver uma reparação, sem cogitar da natureza do ato causador da lesão", que perde assim, de todo, a sua importância.

E' o critério prático da jurisprudência, que deixando de parte o artificialismo dos sistemas, procura resolver os casos de acôrdo com o instituto da representação, ou com a culpa e o dano, ou com a finalidade do ato considerado lesivo.

Entre nós, no Brasil, o nosso liberalismo sempre se enfileirou na admissão do princípio da responsabilidade geral, em regra indenizando o Estado o dano causado pelos seus funcionários. Bastava a existência do dano, a constatação de ter o funcionário agido na sua qualidade de representante da administração pública e a verificação de se a lei não estabelecia o contrário. Vários foram os julgados nesse sentido. Via-se no funcionário um preposto do Estado, e, conseqüentemente, ao lado da responsabilidade pessoal de um, collocava-se a responsabilidade solidária do outro, como comitente.

Reconhece-se, facilmente, o influxo plasmador da escola italiana, a orientação de Chironi e Sabbatini. Tornando-se cada vez mais acentuada essa influência, a jurisprudência acabou por distinguir, na lesão causada pelo funcionário, o carater criminal do civil, como, aliás, entenderam desde cêdo Figueirêdo Junior e José Higino, no acórdão n.º 255, de 23/4/1897 e outros, proclamando que na primeira hipótese, isto é, quando a lesão assume carater criminal, a responsabilidade é exclusivamente pessoal. Vejam-se o acórdão supra citado e o de n.º 335, de 20/7/1898, em Jurisprudência de 1897, pag. 192 e Jurisprudência de 1898, pag. 218; e no O Direito, vol. 73, pags. 504 a 511. Consulte-se João Barbalho, Constituição Brasileira, comentário ao art. 82.

E' essa a teoria vencedora, afirmava, em 1928, A. Ferreira Côelho, no 5.º volume do seu Código Civil, pag. 125, ao comentar o art. 15. E tinha razão, porquanto fôra formalmente esposada no ac. do Supremo Tribunal Federal, de 22 de maio de 1915, em a ap. civil n.º 2081, onde se lê o seguinte: "Considerando que o Supremo Tribunal Federal tem julgado em uma série de decisões que quando a lesão reveste carater criminal, a responsabilidade dos prejuizos recai sobre o agente do crime, não sendo, por conseguinte a União responsável pelos danos, ainda que provados. (Acs. nas Aps. Civeis ns. 264, de... 9/6/1897 e 259, de 7/12/1897; 335, de 20/6/1898 e 375, de 27/7/1898; 2 e 18 de dez. de 1901; e 1.099, de 25/5/1907, além de outros)". E daí por diante tem sido frequentemente confirmada, como se poderá vêr dos acs. do Sup. Trib. Fed., de 19 de abril de 1922, in Revista do Supremo Tribunal, tomo XLIV, pag. 128; de 16 de agosto de 1924, in Revista do Direito, vol. 76, pag. 134; Revista do Sup. Trib., tomo... LXXXI, pag. 134, confirmado em gráu de embargos em 16 de agosto de 1924, in Revista de Direito, vol. 78, pag. 256. Idêntica é também a doutrina dos acs. de 27 de junho de 1925, in Revista de Direito, vol. LXXX, pag. 345; de 11 de junho de 1926, in Rev. de Direito vol. 81, pag. 343; de 25 de outubro de 1922, in Rev. do Sup. Trib. tomo LIV, pag. 107.

b) — O caso dos autos do ponto de vista da jurisprudência.

Em face da jurisprudência vitoriosa no Supremo Tribunal Federal, de que "A União não responde por atos dos seus funcionários, quando êsses atos revestem feição criminosa, tornando-se, então, o funcionário único responsável pelo crime cometido", (ementa de vá-

rios acordãos nas Revistas de Direito), não se pode deixar de reconhecer a não responsabilidade do Estado no caso **sub judice**.

Com efeito, aciona-se o Estado para firmar a sua responsabilidade no assassinio do dr. Otávio Lamartine de Faria, praticado na fazenda Ingá, no Município de Acarí, por uma escolta do Batalhão Policial Militar, comandada pelo Tenente Oscar Mateus Rangel, delegado de polícia do Município de Caicó e também comandante de uma Companhia de Fuzileiros, com jurisdição em todo Seridó, e composta dos sargentos José Albuquerque dos Santos, delegado de polícia do Município de Acarí, José Galdino de Souza, delegado de polícia do Município de Parêlhas, e Salatiel Clementino de Barros, um cabo e seis soldados, cujos nomes já foram mencionados. Mas qual a natureza do ato imputado aos agentes do Estado? Não se pode negar que é exclusivamente criminoso, e com a característica mui particular de não ter sido o resultado de uma operação funcional, a consequência de negligência, omissão ou abuso no exercício do dever, em suma, um ato cometido na ocasião em que os agentes exercessem um dever imposto pela natureza das suas funções. Ao contrário, tal como se expõe no item VII, da inicial, foi, originariamente, uma empresa criminoso. Logo, unicamente os matadores, os assassinos, são responsáveis pelo monstruoso crime, não só perante a justiça repressiva, como na jurisdição civil, pela satisfação do dano, mas nunca o Estado.

Ao caso se ajusta, perfeitamente, o acordão n.º 3.699, de 25 de outubro de 1922, publicado no vol. LIV, da Revista do Supremo Tribunal Federal, a pags. 107, e que Numa do Vale transcreve, no seu livro já citado, "Da Responsabilidade dos Estados", a pags. 134 e 135, do seguinte modo:

— Acordão n.º 3.699, de 25 de outubro de 1922, no vol. LIV da mesma "Revista do Sup. Trib." á pag. 107, — declarando que, "segundo a teoria em que se inspirou o nosso legislador, ao escrever o art. 15 do Código Civil, se o representante ou mandatário do Estado não se mantém nos termos de suas atribuições e pratica ato proibido por lei, não age na qualidade de que fôra investido, e responde pessoalmente pelo dano que tenha causado". Eis o acordão na íntegra: "Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação civil, interposta "ex-officio" da sentença de fls. 44 a 47, que julgou procedente a ação intentada por Alexandrina Maria da Conceição contra a Fazenda Nacional. Acordam prover a apelação para, reformando a referida sentença, absolver a ré do pedido. Segundo a teoria em que se inspirou o nosso legislador ao escrever o art. 15 do Código Civil, se o representante ou mandatário do Estado não se mantém nos termos de suas atribuições e pratica ato proibido por lei, não age na qualidade de que fôra investido, e responde pessoalmente pelo dano que tenha causado. Ora, é incontestavel que o soldado que matou o marido da apelada excedeu os limites da incumbência que recebera, de fazer guarda ao edificio onde funcionava, em Manaus, a Administração dos Correios, e cometeu um homicídio doloso, uma ação inteiramente estranha á defesa dêsse edificio ou que com esta tivesse relação. Não se trata do ato culposo, determinado por falta de diligência do agente, e cometido na ocasião em que êste exercitava um dever imposto pela natureza do seu cargo: o soldado assassinou perversamente um individuo que procurava, com o entrar, refugiar-se naquela Repartição, receioso de ser atingido por projétil das armas da escolta que, na praça, perseguia presos que tinham fugido do seu poder, presos envolvidos no movimento sedicioso da véspera. E' pessoalmente responsavel tanto pelo homicídio, perante a Justiça re-

pressiva, como pela satisfação do dano, na jurisdição civil. A autôra alega, na petição inicial, que a sentinela declarára a pessoas presentes ao fato "que tinha ordem de atirar em qualquer pessoa que corresse". Semelhante alegação não encontra, porém, apóio nos autos. Assim julgando, condenam a apelada nas custas".

Não ha dúvida que dentro dêsse julgado, *mutatis mutandis*, pode enquadrar-se o caso dos autos, porque até como nêle se atribue ao criminoso a declaração de que agira de ordem superior, o que, no entretanto, não encontra amparo no processo, dêsde que não se provou a veracidade de tal ordem.

Todavia, já hoje com o Dec. 24.216, de 9/5/934, que regulamentou a responsabilidade civil da Fazenda, essa jurisprudência tem que se modificar, no sentido de ser admitida, tambem, a responsabilidade da pessoa juridica de direito público nos atos criminosos, mas tão somente quando o funcionário fôr mantido no cargo após a verificação. Como, porém, ainda não conheço julgados em torno do aludido decreto, não ha, aqui, o que apreciar. Examinarei, entretanto, o assunto, quando tratar do aspecto legal da responsabilidade e do caso dos autos em relação ao mesmo.

C — A responsabilidade civil do Estado do ponto de vista da lei.

A doutrina da responsabilidade do poder público por atos do mesmo poder e de seus funcionários, acha-se implicitamente contida no art. 60, letra c, da Constituição Federal de 1891, quando diz que "Compete aos juizes ou Tribunais Federais processar e julgar as causas provenientes de compensações, reivindicações, indenização de prejuizos ou quaisquer outras propostas pelo Gôverno da União contra particulares ou vice-versa. Assim sempre entenderam os comentadores: J. Barbalho, C. Maximiliano, Rui Barbosa, etc.

Apegando-se, porém, á letra do art. 82 da mesma Constituição, que resa "Os funcionários públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões em que incorrerem no exercicio de seus cargos, assim como pela indulgência ou negligência em não responsabilisarem efetivamente os seus subalternos", juristas notaveis defenderam com denodo o princípio contrário, da irresponsabilidade do Estado, opondo êste áquêle artigo, sendo grande a obstinação de Andrade Figueira por ocasião de ser discutido o Projeto do Código Civil, asseverando até que nem a Constituição, nem lei alguma da República autorizava "êsse grande absurdo" de impôr-se ao Estado a obrigação de indenizar os particulares lesados por atos ilícitos dos funcionários. No Supremo Tribunal Federal sustentou êsse mesmo ponto o Ministro Hermenegildo de Barros, contra a clava portentosa do gigante que foi Pedro Lessa, adepto da responsabilidade absoluta. (Voto proferido no ac. do Sup. Trib. Federal de 13/12/1919, apud Cod. Civil comentado por A. Ferreira Coêlho, vol. V, pags. 94 usque 100).

A razão, entretanto, devia estar do lado dos que enxérgavam no art. 60 a doutrina da responsabilidade civil do Estado, que assim se fundava no direito público, porque interpretando dessa fôrma não se fazia mais do que reconhecer uma situação de fato, que se impunha como uma conquista do tempo e que se vinha afirmando nos arrestos da jurisprudência. Todavia, a controvérsia não podia deixar de continuar, até mesmo depois de promulgadas outras leis, como a de n.º 221, de 20/11/1894, creando a ação para fazer valer direitos individuais lesados por atos administrativos do poder público, (art 13), e a de n.º 1.939, de 28/8/1908, que declarou que o processo sumário espe-

cial, de que trata o art. 13 da lei precedente, se aplicará, igualmente, aos atos ou decisões das autoridades administrativas dos Estados e do Municípios, porque ela resultava dos próprios textos constitucionais.

O Código Civil, porém, veio, no seu art. 15, estabelecer em termos claros e precisos, sobre os quais não seria mais possível nenhuma dúvida, a teoria da responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público por atos dos seus representantes, que nessa qualidade causam danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano. Firmou-se, então, expressamente, consagrando-se na grande lei civil, a doutrina. E adotado, dêsse modo, o sistema de Chironi, a teoria surgida em 1897 no Supremo Tribunal Federal, com Figueirêdo Junior e José Higino, da não responsabilidade do Estado quando o dano causado era de natureza criminosa, destacou-se de vez, tomando a preeminência dos julgados, como já ficou dito. Para chegar-se a êsse resultado, firmou-se, antes de mais nada, que os atos a que se refere o art. 15, do Código Civil, são os atos ilícitos, quasi-delitos, e nunca os delitos propriamente ditos, as infrações criminais, que estão fóra da qualidade funcional e da representação.

A conclusão, realmente, não deixa de ser procedente, mas por envolver a velha questão da culpa, abriu um grande campo á discussão, tornando mais complicada a solução pela dificuldade de um critério aferidor, que ora se procurava na gravidade maior ou menor da falta, e ora, na finalidade do ato lesivo, orientações essas tomadas do direito francês, através de Demogue e Duguit, ou ainda no fato da boa escolha do funcionário e na circunstancia da fiscalização do mesmo, (culpa *in eligendo*, culpa *in vigilando*). Por isso os julgados não se afirmavam pela unanimidade dos juizes dos Tribunais. Para evitar, então, o especiosismo especulativo dos hermeneutas, atalhando, assim, desvios da jurisprudência, é que surgiu o Dec. número 24.216, de... 9/5/1934, do Governo Provisório, o qual provê sobre a responsabilidade civil da Fazenda Pública, regulamentando o art. 15 do Código Civil.

O Estado por essa fórmula definiu, êle mesmo, a sua responsabilidade, como pessoa jurídica de direito público, dando interpretação ao dispositivo do Código Civil que a comina. Êsse decreto é da mais capital importancia, porque fecha a porta a todas as discussões. Desapareceram, pois, as últimas questões creadas pelos casuistas. De feito, já hoje não se pode mais, á luz dos motivos que precedem o texto do referido decreto, buscar no Código Civil outro fundamento para a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público, além do art. 15. E com ser assim, não ha mais necessidade de forçar-se a hermeneutica para, absurdamente, vislumbrar-se, por isso ou aquilo, nos arts. 1518 e 1531 do mesmo Código, a responsabilidade civil do Estado, quando no carater de pessoa jurídica de direito público, porque tais artigos se referem a obrigações por atos ilícitos das pessoas físicas e das pessoas jurídicas que exercem exploração industrial, (art. 1522 em combinação com o n.º III do art. 1521). E tambem já não adeanta mais procurá-la nos arts. 159 e 160 do supracitado Código, porque ela se contém exclusivamente no art. 15 e êste se acha interpretado, delimitado e regulamentado no dec. 24.216, de 9 de maio de 1934.

Em se tratando, consequentemente, de atos criminosos dos representantes do Estado — funcionários ou prepostos — a jurisprudência tem, *ex-vi* do imperativo legal, que proclamar, pacificamente, a ir-

responsabilidade do Estado, mesmo que tais atos tenham sido praticados no exercício do cargo, função ou desempenho de serviços públicos, salvo se nêles forem mantidos após a sua verificação, (art. 1.º do referido Dec. n.º 24.216), hipótese única em que se dará a responsabilidade da Fazenda Pública. Tirante isso, a responsabilidade será exclusivamente do agente, pessoal, por serem criminosos os atos e por isso excêntricos do campo das funções ou serviços públicos e absolutamente inconciliáveis com o seu espirito e desempenho. Não ha mais que indagar se o agente da autoridade pública praticou o ato no exercício do seu cargo. O que importa é saber se o Estado consente na permanência do funcionário no serviço, porque somente assim se torna com êle conivente e, portanto, solidário na responsabilidade.

Varreram-se, pois, todas as questões em torno do instituto da responsabilidade civil do Estado, como pessoa jurídica de direito público, e por conseguinte não ha mais dificuldades no julgamento dos casos. A Constituição Federal de 1934, promulgada pouco mais de dois meses depois do Dec. n.º 24.216, não alterou, na sua essência, o instituto da responsabilidade. Consagrando-o no seu texto, procurou apenas assegurar melhor os interesses da Fazenda, estabelecendo taxativamente a responsabilidade solidária e o litis-consórcio no início da lide. O que se afirmava existir implicitamente na Constituição de 1891, tornou-se expresso, taxativo, no art. 171 da Carta de 1934. A responsabilidade, que se achava inscrita na lei civil, passou a ser, igualmente, parte integrante do direito público. E assim os dispositivos das duas grandes leis — A Constituição Federal e o Código Civil — se harmonizaram para declarar a responsabilidade solidária da Fazenda e do funcionário.

A nova Constituição de 10 de novembro de 1937 não fez mais do que reproduzir, no seu art. 158, o mesmo dispositivo do art. 171 da Constituição de 1934, excluindo os dois §§ do litis-consórcio inicial e da ação regressiva.

c) — O caso dos autos do ponto de vista da lei.

Ocorrendo o assassinio do dr. Otávio Lamartine de Faria no mês de fevereiro de 1935, a indenização que se pretende está sob a regência do Código Civil e da Constituição de 1934. Aliás, a Carta atual, de novembro de 1937, não fez mais do que reproduzir o preceito da anterior. E como o dispositivo do Código Civil que estabelece a responsabilidade do Estado, como pessoa jurídica de direito público, se acha devidamente regulamentado pelo decreto n.º 24.216, de 9 de maio de 1934 e a Constituição de 1934 nenhuma alteração substancial trouxe ao instituto, bastará que se examine a ação em relação ao aludido decreto, para se concluir da procedência ou não do pedido dos A. A.

Facilima já agora é a tarefa, porque, estando regulamentado o instituto da responsabilidade, todas as questões resultam sem importância prática. Valem como teorias, aspectos fragmentários da conceptualística e fazem, assim, parte da sistemática especulativa. O seu valor é meramente ontológico. Apenas por ilustração ou crítica filosófica o juiz se embrenhará, hoje, no dedalo metafísico, a procura de um critério fundamental, porque bastante ser-lhe-á buscar na lei regulamentadora o lugar em que o ato se possa enquadrar. Dêste modo, não ha mais que perder tempo com o exame das teorias, engendradas mais ou menos artificialmente para explicarem e fundamentarem a responsabilidade do Estado, como a do mandato e do mandatário, do preponente e do preposto, do comitente e do comissário, do dominus

negotii e do institor, da garantia, da representação, da distinção dos atos em atos de Governo e de gestão, do risco, da finalidade do ato, faltas pessoais e faltas de serviço, culpa grave e culpa leve, culpa direta ou indireta, culpa in eligendo e culpa in vigilando, porque por mais interessantes que sejam essas teorias, não podem, entretanto, modificar o que se acha disposto na lei.

Todavia, como nas razões finais ambas as partes — A. A. e Réu — se ocuparam da culpa in eligendo e in vigilando, antes de fazer a verificação do pedido em relação ao dec. n.º 24.216, direi duas palavras sobre o assunto, embora que a questão, como ficou declarado, não tenha nenhuma importancia no tocante á espécie que se aprecia, ainda mesmo que inexistisse o mencionado decreto, pois tais modalidades da culpa somente se têm invocado e admitido na hipótese de exercer o Estado exploração industrial, (art. 1.522 do Código Civil), situação que não é a dos autos. Leia-se Numa do Vale, livro citado, especialmente pags. 152 e 153, ns. 319 e 323.

Os escritores que se têm ocupado da responsabilidade civil do Estado não dão á mesma vários fundamentos, alguns mais consistentes, como a representação, (Chironi, Gierke, Amaro Cavalcanti), o mandato, (Gonner), a finalidade do ato, (Duguít), e outros menos consistentes, como a culpa e suas modalidades. E assim é que Sourdat funda a responsabilidade refléxa ou indireta na escolha ou nomeação feita pelo comitente, (culpa in eligendo); e Meisterlin, não só na nomeação, (culpa in eligendo), como na fiscalização do funcionário, (culpa in vigilando). Esses fundamentos, porém, foram plenamente refutados por Zacariá, Loening, Piloty, etc., porque pressupõem sempre a existência de uma pessoa natural, o que não se harmoniza com a natureza do Estado, pessoa jurídica do direito público. E não resta dúvida que, além de irrelevantes, são estreitíssimos na sua raia de compreensão, pois que culpa pode ter o Estado nos casos em que a nomeação e a promoção dependem só do concurso ou de antiguidade? e que fiscalização pode elle exercer sobre os seus funcionários, se não a que decorre dos seus regulamentos, instruções e ordens?!

Não se pode deixar de concluir que semelhante critério seria por demais falho. Mas, dado que fôsse adotado para caracterizar a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público, ainda assim seria preciso que se provasse a má escolha do funcionário ou a falta de fiscalização dos seus atos, porque é isso justamente o que caracteriza a culpa aquiliana. De feito, enquanto a culpa contratual se presume, incumbindo ao faltoso provar que fez todas as diligências normalmente requeridas para cumprir o contrato, a culpa aquiliana ou extra-contratual não se presume, competindo ao lesado, ao titular do direito violado, a sua prova. E onde se acha convincente essa prova? Aos documentos dos A. A. contrapôs o réu os seus! E isso persuade da absoluta fragilidade do critério da culpa in eligendo ou in vigilando, que, em verdade, nenhuma aplicação tem no caso, porquanto o Estado não foi chamado a juízo como explorador de qualquer indústria. Além dos ns. citados da obra de Numa do Vale, (Da responsabilidade dos Estados), leiam-se ainda nela mais os ns. 299 e 305. Consulte-se, também, o livro de Afonso J. de Carvalho — Decisões —, pags. 167, 171, 219, 220, 235 e 237, e veja-se na Revista dos Tribunais, vol. II, página 130, o que o referido magistrado escreveu. (Todas essas citações são de Numa do Vale).

Assente isso, passo á parte final da pesquisa.

A espécie dos autos constitue um ato criminoso praticado por agente do Estado. Para saber-se se a Fazenda Pública responde pelo

mesmo, necessário se faz unicamente indagar se os matadores foram mantidos nos seus cargos, "após a sua verificação", desde que nenhuma importância tem mais a questão anteriormente tão discutida e que agora se tornou impertinente, de ter sido o ato criminoso cometido no exercício do cargo, função ou desempenho de serviços, (art. 1.º do Dec. Fed. n.º 24.216, de 9/5/1934), circunstancia aliás, que, como algures foi argumentado, não pode ser admitida no caso em apreço. Examine-se, pois.

D — A ação e a prova dos autos

A prova documental faz certo que, cometido o crime na tarde de 13 de fevereiro em o interior do Município de Acari, no dia imediato era dimitido um dos assassinos, (o delegado de polícia do mesmo Município), fls. 181, e, no dia 15 os delegados de polícia dos Municípios de Caicó, (o chefe da empreitada sinistra, o famigerado tenente Rangel), e de Parelhas, fs. 179, 182 e 193: que além das dimissões dos que exerciam cargos públicos, fôra, no dia 14 mesmo, ordenada a captura do desnaturado Rangel e de sua funesta tropa, fls. 186, bem como tomadas várias providências, inclusive a solicitação de um magistrado para presidir ao inquérito, feita á então Côrte de Apelação; que os criminosos foram efetivamente presos, processados e pronunciados; que o desalmado oficial e os seus perversos companheiros, que já tinham sido dimitidos das suas funções de delegados de polícia logo após o crime, foram excluídos do Batalhão Policial Militar, tendo se aguardado, quanto ao oficial e sargentos, o despacho de pronúncia, em face de exigências do Regulamento da Força Pública, aprovado pelo dec. n.º 469, de 4/2/1930, consoante a explicação dada pelo Réu, fls. 147.

Dêste modo, apurado está nos autos, que os criminosos não foram mantidos nos cargos que exerciam. Ora, se assim é, inexiste, ipso facto, a condição sem a qual não se configura legalmente a responsabilidade civil da Fazenda Pública, nos estritos termos do Dec. n.º 24.216, de maio de 1934. Logo, o Estado não responde pelo dano causado, porque não homologou, consoante convencer os docs. de fls. 179 a 195, o ato criminoso dos seus agentes. Não há dúvida que a sua repulsa se patenteia tão flagrante, que ninguém de boa fé poderá negá-la. E assim, o ominoso crime, um dos mais barbaros de que ha noticia entre nós, pelas circunstancias de frieza e crueldade de que se revestiu, foi o resultado único e exclusivo da ação pessoal dos bandidos que o cometeram. E por isso não se pode, de par com a responsabilidade dos assassinos, reconhecer a da Fazenda Pública.

Ademais disso, se a ação criminosa não consultou interêsse público, se não foi o resultado de uma diligência imposta pelo dever funcional, se nela não se reconhece a finalidade da manutenção da ordem, fim precípua dos delegados de polícia, (cargo que exerciam os assassinos), irrefragavel será concluir que a culpa é exclusivamente pessoal e não funcional: o ato criminoso ter-se-ia realizado, assim, á sombra da função, mas nunca poderá ser considerado ato de função. Estou, dêste modo, de acôrdo com L. Duguit.

III — ISTO POSTO:

Julgo, pelos fundamentos que amplamente aduzi, improcedente a ação proposta contra o Estado do Rio Grande do Norte e sua Fazenda, e condeno os A. A. nas custas. Publique-se. Intimem-se as partes. Natal, 12 de setembro de 1938. (a) Floriano Cavalcanti de Albuquerque.

RAZÕES de Apelação apresentadas pelo
Advogado do Estado, Dr. Otto de
Brito Guerra, 2o. Promotor Publico.

EGREGIO TRIBUNAL

O Estado do Rio Grande do Norte, em sua defesa, poderia, simplesmente, remeter os exmos. srs. desembargadores para as razões do seu advogado, na primeira instância, e, sobretudo, para a erudita e segura sentença do exmo. sr. dr. Juiz de Direito da Primeira Vara da Comarca da Capital, pois as razões de apelação de fls. nada, absolutamente nada, inovam.

Alegou-se, nas citadas razões de apelação, contra a sentença que deu ganho de causa ao Estado do Rio Grande do Norte:

- a) que não atendeu á lei;
- b) que não atendeu á doutrina;
- c) que não atendeu á prova dos autos;
- d) que se afastou, totalmente, da moderna jurisprudência dos nossos tribunais.

Nenhuma dessas afirmativas procede, como passamos a demonstrar:

A SENTENÇA ATENDEU A LEI

A sentença apelada estribou-se, como é logico, nas leis vigentes no país, reguladoras da materia em discussão, ou seja, no art. 15 da Parte Geral do Código Civil, no decreto federal n.º 24.216 de 9 de maio de 1934 e no art. 171 § 1.º da Constituição Federal de 1934, que então vigorava para a causa.

Desprezou, e muito acertadamente, estamos hoje convencidos, a aplicação, á especie dos autos, por não ser caso, do art. 159 do Código Civil, que por sua vez faz remissão, entre outros, ao art. 1.521 n.º III do mesmo Código, combinado ao art. 1.522. Com efeito, como acentua a sentença apelada e doutrina Numa do Vale (DA RESPONSABILIDADE DOS ESTADOS, pag. 29, n.º 81), o disposto nesses artigos do Código Civil só tem aplicação ás pessoas jurídicas “que exercem exploração industrial”, nos precisos termos do texto legal. Não era, evidentemente, o caso dos autos.

Entretanto, convem salientar, mesmo que applicaveis fossem tais dispositivos, nem assim surgiria a responsabilidade do Estado, nem por ação ou omissão voluntária, nem por negligência, imprudência, nem por culpa *in eligendo* ou *in vigilando*, como deixámos sobejamente provado. (Razões finais do Estado e respectivos documentos).

Continúa em vigor o dec. 24.216:

Sustentam os apelantes que o dec. 24.216, de 9 de maio de 1934, um dos fundamentos de que se serviu — (mas não foi o único, tendo a própria sentença apelada acentuado que **ESTE DECRETO NADA INOVOU NA MATÉRIA**), o douto juiz prolator da sentença, para dar ganho de causa ao Estado, foi “tacitamente” revogado pelo art. 171 § 1.º da Constituição Federal de 1934. Em abono desta sua opinião, citam os apelantes parecer de Pontes de Miranda, nos seus comentários a este artigo constitucional.

Não pomos em dúvida o valor do jurista patrio; apenas, sustentamos que seus pareceres e comentários nem sempre conseguem a adesão dos nossos tribunais e juizes.

Um exemplo esclarece bem. Comentando a Constituição de 1934, o sr. Pontes de Miranda sustentou que, á luz daquela carta, es

funcionários estaduais estavam sujeitos ao imposto sobre a renda. Entretanto, juizes e tribunais decidiram, inumeras vezes, que a lei basica isentou ditos funcionarios do pagamento do imposto de renda. Veio a Constituição de 10 de novembro de 1937. O sr. Pontes de Miranda está publicando volumes de comentários. Ela diz não haver dúvida que os funcionários estaduais sejam obrigados ao pagamento do imposto de renda. Entretanto, já os tribunais do país e juizes não uma, porém inumeras vezes, vêm se pronunciando pela inconstitucionalidade do tributo. E, podemos adiantar, o segundo subscriptor das razões de apelação, não faz muito, impetrou e obteve mandado de segurança para que não se cobre imposto de renda de culto e integro magistrado em nossa Capital. Desta vez, não quiz seguir o mestre...

Contra esta opinião isolada do sr. Pontes de Miranda, de que está revogado o dec. 24.216, desde a promulgação da Constituição de 1934, citamos um constitucionalista, Araújo Castro, in "A CONSTITUIÇÃO DE 1937", (que, como se sabe, nada inovou a respeito) e que a páginas 351 deste seu livro se refere ao decreto em apreço e transcreve trechos do estudo do desembargador Gomercindo Ribas, ao qual se reportaram a sentença apelada e as razões finais do Estado. (O estudo do desembargador vem, na integra, no suplemento do vol. 31 do Arquivo Judiciário). Além destes dois juristas, mais dois podemos citar, sustentando a mesma doutrina:

O longo e fundamentado artigo do dr. Batista de Mélo, primeiramente aparecido no "Jornal do Comércio" de 27 de outubro de 1935 e depois transcrito no ARQUIVO JUDICIÁRIO, suplemento do vol. de 1935, intitulado mesmo "O art. 171 da Constituição Federal", em que o assunto é tratado exaustiva e magistralmente.

Por outro lado, o dr. Temistocles Cavalcanti, no seu "TRATADO DE DIREITO ADMINISTRATIVO", já deste ano de 1938, transcreve o decreto em questão, na parte que nos interessa, e acha que essa é a lei vigente no país, dizendo-a cópia da doutrina francesa do Conselho de Estado (Op. cit. vol. II, pag. 715 e segts.).

Vêm, portanto, os exmos. julgadores que a uma opinião isolada, contrapomos pareceres em número de quatro.

Mais ainda. A REVISTA DOS TRIBUNAIS, n.º de agosto de 1937, vol. CVIII, fasciculo n.º 447, pag. 764, traz um julgado da Terceira Camara da Corte de Apelação de São Paulo, datado de (é importante a data) 19 de fevereiro de 1937, em plena vigência da Constituição de 1934, em que se fala no mencionado decreto, cuja validade não se contesta, embora não o aplicando á especie, não por negar-lhe validade, repetimos, mas apenas por não ser caso.

Uma análise atenta do dispositivo constitucional e do art. 1.º do decreto em apreço, e, tambem, do art. 15 do Código Civil, convencenos da exatidão do seguinte argumento de Batista de Mélo, no seu trabalho já citado, inciso n.º 23: "O que o art. 171 e seus paragrafos estabelecem é uma cumulação de atos em favor do prejudicado e não o fundamento das responsabilidades da Fazenda Pública e do funcionario; essas podem divergir uma da outra".

A SENTENÇA ATENDEU A DOUTRINA

E' uma flagrante injustiça proclamar que a sentença apelada deixou de atender a doutrina. Na exposição e debate das diversas correntes, na adoção da melhor doutrina, o douto e integro magistrado prolator da sentença encheu páginas e páginas.

Como dizer, então, que não atendeu á doutrina?

Autores brasileiros sem conta, autores estrangeiros inumeraveis, de várias nações, foram citados e analisados.

E a doutrina esposada, como se vê da leitura do trabalho, — a sentença apelada, é a melhor, a mais segura, a única que condiz com a realidade dos fatos.

A fls. 217, v., declara o juiz prolator da sentença: “Sou, já se vê, partidário da responsabilidade, em principio, do Estado, pelos atos dos seus representantes”, o que chama, mais adiante, de “conquista do direito moderno”. (fls. 221). Mas o que a sentença não podia deixar de fazer, porque aí, sim, iria contra a doutrina, era aceitar em bloco, a responsabilidade do Estado, sem examinar o caso, em suas particularidades, sem estudar o carater em que agiram os funcionários, si em carater particular, contra expressa determinação da autoridade superior (existia, até, uma portaria proibindo devassas), em carater, portanto, excentrico de suas atribuições, se no exercício das suas funções, no carater de representante do Estado.

Nem se julgue estranhavel, nem absurda, a irresponsabilidade do Estado pelos crimes dos seus funcionários (dolo), como pareceu ao próprio Pedro Lessa. E’ que ninguem pôde deixar de distinguir entre a culpa funcional, isto é, o ato praticado no interesse da função, com espirito dela, a ela inerente, e a culpa (ou dolo) pessoal, isto é, fóra da orbita legal, que o Estado lhe atribuiu. (Vêr a propósito, o comentário de Gomercindo Ribas, in ARQUIVO JUDICIÁRIO, cit.). Georges Renard, por sua vez, explica a necessidade da distincção, pela circunstancia de não poder o Govêrno, com a facilidade que têm os particulares, dispensar os seus funcionários.

A SENTENÇA ATENDEU A PROVA DOS AUTOS

Quem lêr a longa sentença do dr. Juiz de Direito, ha de vêr que ela se baseou na prova dos autos. Só no relatório do processo foram occupadas 10 páginas manuseritas, em letra miuda. O capitulo de páginas 226 e segts., intitula-se “O caso dos autos do ponto de vista da lei”. E a pag. 220, v., in fine, havia estudado “O caso dos autos visto do ponto da doutrina da responsabilidade civil do Estado”. A fls. 235 e 235, v., vem longa enumeração e analyse dos documentos, constantes dos autos, que tambem é feita, no correr da argumentação.

Não foi sem segurança e base no que dos autos se colhe, abundantemente, que pôde a sentença apelada afirmar: “... a morte do dr. Otávio Lamartine não resultou de nenhuma diligência pública, não se deu em momento de exercitação de qualquer ato funcional, ou no cumprimento do dever imposto pela própria natureza do cargo. Não foi, pois, o resultado de uma representação”. E, mais, que a repulsa do Estado ao ominoso crime “se patenteia tão flagrante, que ninguem de boa fé poderá negá-la”.

O livro de Numa do Vale, já tantas vezes citado, fornece exemplos que, comparados á especie dos autos, bem mostram o acerto da decisão.

Ele distingue, como toda a boa doutrina, como o Código Civil no seu art. 15, atos do funcionário público nessa qualidade e atos exclusivamente seus. Figura o autor citado o caso do Presidente da República, “Chefe da Nação que é, e que, estando um dia no Palácio do Catete, em pleno exercício das funções, tenha uma discussão com certo individuo e o mate”. “O Presidente da Republica cometeu um crime comum, que não obriga a pessôa jurídica que êle representa”.

Outro caso: O mesmo presidente da República, em papel oficial, escreve ao administrador de sua fazenda, no interior, mandando que elle invada as terras do vizinho, derrube matas, etc... As ordens se cumprem. O Estado é responsavel? Claro que não. (op. cit. pg. 42).

Ainda outro exemplo, este agora á pag. 152 do mesmo livro: Um pagador do Tesouro, depois de efetuar um pagamento devido a certo credor do Estado, no mesmo instante, aproveitando a distração dessa pessoa, lhe subtrah o bolso o dinheiro. A Fazenda é responsável? Não, "por isso que na sua função não se comprehendia a facilidade de furtar".

Apliquem-se as hipoteses figuradas ao caso real dos autos e a conclusão é sempre a mesma.

A SENTENÇA NÃO SE AFASTOU DA MODERNA JURISPRUDÊNCIA

Não contestamos a existência de uma ou outra decisão, procurando responsabilisar o Estado pelos atos criminosos de seus funcionários. Delas nos dão ligeira noticia os apellantes, delas nos fala o dr. Gomercindo Ribas, no seu já citado trabalho. Mas, continúa o dr. Ribas, "o Supremo Tribunal, dada a mutabilidade contingente á sua constituição, não se conservou por muito tempo fiel aos assertos, que se continham em tais julgados. ALTEROU O RUMO DA SUA JURISPRUDÊNCIA e, em nosso humilde parecer, entrou a sustentar doutrina mais consentanea com o tema que diz respeito á responsabilidade do Estado pelos atos dos seus agentes e representantes". Cita, a propósito, um acordão de 1924, COM MAIORIA DE SETE VOTOS.

Por sua vez, Paulo de Lacerda, em trabalho intitulado "DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO" (Jornal do Comércio, 18 de janeiro de 1931), já o mostrámos, sustenta esse ponto de vista e cita dezenas de acordãos, a propósito. (Razões finais do Estado, pag. 152, in fine).

Mais ainda. O mesmo "Jornal do Comércio", do Rio, de 1.º de junho de 1935, traz um acordão de 1.º de junho de 1934, proferido pela então Corte Suprema, em apellação n.º 6.447, de São Paulo, em que a Companhia Paulista de Alimentação queria a indenização da União pelos prejuizos sofridos com a Revolução de 1924. A sentença que déra ganho de causa a União, foi confirmada pela Corte Suprema.

No seu brilhante e longo voto, o 1.º Revisor, Ministro Artur Ribeiro, afirmou:

"Por esses atentados, porém, á propriedade privada, cometidos por soldados do Exército, responde a Fazenda Federal? Não se trata, evidentemente, de atos contrários ao direito?"

"Mas, para a União responder por esses atos é essencial que o agente seja seu REPRESENTANTE e que os tenha praticado **NESSA QUALIDADE.**

"Poder-se-á dizer que os soldados do Exército, no saque á "fabrica, sejam representantes da União e também agido nessa "qualidade?"

"Eu admito que os corpos do Exército Nacional, acantonados em um ponto do nosso território para jugulação de uma rebelião representem, assim como os seus elementos componentes, a União Federal, exercendo os atos repressivos, em nome "dela.

"Mas sómente quando agem **NESSA QUALIDADE** (grifo

“do próprio Ministro), isto é, no exercício das suas funções, é
“que a União responde por seus atos, nos termos do cit. art. 15.

“O saque feito na fabrica, o roubo das mercadorias, os sol-
“dados evidentemente não o praticaram no exercício das suas
“funções.

“... O dano, pois, ... não póde ser atribuído á União, pois
“os que o praticaram, não o fizeram na qualidade de represen-
“tantes desta, competindo-lhes, portanto, responder, pessoalmente,
“te, pelas consequências civis e criminaes dos seus atos.”

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

O aspecto político — Não interessam ao julgador as longas tiradas, repletas de ódio partidário, que os apelantes fazem, ora por sua conta, ora citando um livro sabidamente parcial e faccioso. Dos homens e partidos empenhados na luta política, atire a primeira pedra o que estiver limpo de pecados de uma era liberal que passou.

O habeas-corporis preventivo — Juntam os apelantes, nas suas razões de apelação, a ordem de habeas-corporis preventivo, para fins eleitorais, concedida ao inditoso engenheiro agrônomo, dr. Otávio Lamartine, pelo Juiz Eleitoral de Currais Novos, “visto se achar ameaçado da sua liberdade de locomoção”.

Esse habeas-corporis preventivo data de 9 de outubro de 1934. O barbaro crime data de 13 de fevereiro de 1935. Quatro (4) meses depois. Convem recordar que, nos termos do art. 98, §§ 8 e 9 do Código Eleitoral, então vigente, tais habeas-corporis deveriam ser concedidos pelos Tribunais Regionais, e SO' EM CASOS URGENTES seriam requeridos ao Juiz Eleitoral da zona.

Não se argumente, pois, como se quiz fazer com a citação de acordãos não applicaveis á especie, com a obrigação de especial vigilancia do Estado á pessoa do malogrado Engenheiro Agrônomo.

Todos sabem, por outro lado, dos abusos de tantas autoridades policiaes, mesmo em tempos normais, com relação ao habeas-corporis.

Agora mesmo, implantado o Estado Novo, em época de tranquillidade, proveniente, entre outras causas, da inexistência dos partidos políticos, vemos na “A REPUBLICA” de 26 de outubro de 1938, no expediente da Chefatura de Polícia, a noticia de ter esta última autoridade, atendendo a reclamação do dr. Juiz de Direito de Canguaretama, que se queixava de estarem sendo detidas em Goianinha pessoas munidas de habeas-corporis preventivos, determinando energicas providências a respeito, para se coibirem esses abusos.

Relativamente a documentos — A fls. 255, dizem os apelantes que o Estado recebeu do próprio criminoso documentos para a defesa da Fazenda.

Tal não se deu. Não podia dar-se. O criminoso Rangel desapareceu desde o movimento comunista de 1935. As razões finais do Estado, com os documentos em questão, datam de 8 de abril de 1936. A explicação é a seguinte: Os documentos aludidos (menos o de fls. 169, obtido pelo próprio advogado do Estado, no Recife), foram dados pelo sr. Teodorico Freire, que espontaneamente os ofereceu ao signatário destas razões. Eles servem para a prova da inexistência da culpa in eligendo, por parte do Estado, que se discutia na 1.^a instancia.

Ainda o dec. 24.216 e o Regulamento do então Batalhão Policial Militar — Como é sabido, o art. 1.^o do dec. 24.216 isenta o Estado da responsabilidade dos atos criminosos dos seus representantes, “SAL-

VO SI NÊLES FOREM MANTIDOS APÓS A SUA VERIFICAÇÃO". Decreto aliás, que nada inovou, apenas fixou, pois já antes era assim, na melhor doutrina e jurisprudência. Além dos autores citados, lembro, mais, o vol. 5.º do Código Civil, comentário do desembargador A. Ferreira Coêlho, ao art. 15. (Obra recente, de 1928).

Apegando-se, para argumentar, ao final do art. 1.º do dec. 24.216, cuja vigência negam, os apelantes adiantam que o Estado, para se beneficiar do dispositivo citado, devêra ter demitido os criminosos não apenas dos cargos de delegados, mas, também, dos postos de tenente e sargento. (fls 254 e 254 v.).

Esclareçamos os fatos: O barbaro crime foi cometido no dia 13 de fevereiro de 1935; no dia 15 de fevereiro eram presos, preventivamente, em Caicó, por ordem do Juiz, a requerimento do Ministério Público, os soldados Lourival Eufrasio e Antônio Vicente de Paula, que faziam parte do grupo assassino e se declararam os autores exclusivos do homicídio. Daí a comunicação do juiz (doc. 27, a fls. 194).

Desde o dia 14 estava expedida, por outro lado (doc. 23, a fls. 189), ordem administrativa de captura do tenente Rangel e componentes do grupo, o que foi feito. (Doc. fls. 177, v., n.º 17), vindo todos, dias depois, para Natal. (doc. n.º 24, fls. 190), recolhidos ao Quartel.

Tambem a 14 e 15 foram demitidos os delegados de Acari (sargento José de Albuquerque Santos), Parelhas (sargento José Gaidino de Souza) e de Caicó (Oscar Mateus Rangel).

Não colhem os argumentos de fls. 253, v., sobre ante-data d'esses atos. A cidade estava sob a greve dos empregados da Fôrça e Luz, sem energia para imprimir-se o jornal oficial. Daí o atraso de todo o expediente publicado nas primeiras "REPUBLICAS", após a greve. Aliás, como adiante vemos, a demissão de que fala a lei é após a verificação judicial do crime.

Voltando á narrativa: Nêsse interim, iniciavam-se o inquérito policial militar e o inquérito policial, terminando êste último, a 27 de fevereiro. Ha uma série de suspeições levantadas por juizes, jogados ou não, de que nenhuma culpa se pôde, honestamente, jogar contra o Govêrno, correndo o processo as comarcas ou distritos de Acari, Caicó, Currais Novos, Jardim do Seridó (ver doc. n.º 28, fls. 195). Quem conhece, como os apelantes, o que isto significa, em demoras obrigatórias, não pôde, sinceramente, inculpar o govêrno da demora havida.

Afinal, a 8 de abril, foi decretada a prisão preventiva dos indiciados já antes presos todos, administrativamente; veiu a denuncia, e marcou-se a formação da culpa. Diligências e circunstancias posteriores, a que não foi estranho um irmão da vitima, trouxeram entre 14 e 16 de abril de 1935, novas luzes sôbre o crime, esclarecendo quais os verdadeiros criminosos. (ver docs. ns. 8 e 28 das razões finais).

Até aí, entretanto, ainda não houvera o despacho de pronuncia, pois a formação da culpa, em face dessas diligências, se transferira para os fins de abril. Pronunciado o tte. Rangel, principal responsável, o Govêrno dispensou-o da comissão de tte. por ato de 7 de maio de 1935, (doc. n.º 25 das razões finais do Estado), sendo êle excluído do Batalhão, com os demais inferiores pronunciados, conforme se vê dos próprios documentos anexados pelos apelantes, ainda em suas razões finais. (doc. n.º 9, pag. 121. v.).

O Estado cumpriu mais do que o regulamento do Regimento

Policia! Militar estatua, no louuavel empenho de punir exemplarmente os culpados.

Já falámos, para o oficial, no art. 250 do Regulamento aprovado pelo decreto 469 de 4 de fevereiro de 1930, que assim dispõe:

“Art. 250 — Os oficiais do R. P. M. são vitalícios, não podendo ser demitidos sinão por sentença condenatória, maior de “dois anos, depois de passada em julgado, ou a seu pedido”.

Acharam os apelantes que isto era uma “bandeira de misericórdia”, na espécie, porque o ex-tenente Rangel, era comissionado e não vitalício. Entretanto, aceitando, afinal, o dispositivo citado, indagam: “por que José Galdino de Souza e José de Albuquerque Santos, que eram simples sargentos do referido Batalhão, praças de pré, portanto, não foram logo do dito Batalhão excluídas, depois de 14 de abril de 1935, quando apurado ficou terem sido elles também os autores materiais do monstruoso crime?”.

Apurados, judicialmente, não ficaram o crime, nem sua autoria, naquê!le dia, que foi, isto sim, pelas revelações do sargento Salatiel Clementino de Barros, o ponto de partida de importantes diligências, coroadas de pleno êxito.

Ora, é o mesmo regulamento do Regimento Policia! Militar, em seu art. 39 § 1.º letra d, que estatue:

“Deverão ser excluídas as praças cuja baixa o Presidente do Estado determinar e mais:

“—
d) — As que forem pelos Tribunais condenadas (não se diz nem pronunciadas, nem denunciadas, nem indiciadas) a “pena superior a dois anos de prisão, depois de passada a sentença em julgado”.

Está, assim, respondida a pergunta dos dois ilustres signatários das razões de apelação de fls.

A leitura atenta do art. 1.º do dec. 24.216 e seus §§, em plena vigência hoje, como ao tempo do crime — (ver Araújo Castro, “A NOVA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL” (de 1934) pag. 524, além dos autores já citados anteriormente), convence, por sua vez, que a verificação de que fala o art. 1.º só pode ser aquela resultante da apreciação do Tribunal ou Juiz.

E’ a interpretação que dá não a “chicana”, como tanto temem os ilustres ex-adversos, mas a boa razão, a boa logica juridica, e também o sr. Batista de Mélo, no seu trabalho já citado “O ART. 171 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL”, quando diz:

“A Fazenda Pública, pois, só responde civilmente pelos atos de seus funcionários, quando esses atos, além de mais, não sejam criminosos, salvo a hipotese dos Governos da União, do Estado ou do Município, APÓS TÊ-LOS APRECIADO O “PODER COMPETENTE, NÃO DEMITIR OS RESPECTIVOS “FUNCIONÁRIOS CRIMINOSOS”.

Não cause a doutrina os receios que angustiam os nobres advogados apelantes, de deixar a lei a nossa vida, assim, á mercê de uma autoridade policia! qualquer. Mesmo que em todos os casos houves-

se indenização, essa autoridade policial qualquer poderia surgir, da mesma forma, e tirar a nossa vida.

Como está na doutrina e na jurisprudência patrias, essa autoridade qualquer sabe que será processada, presa, (si fôr caso), demitida, de qualquer fórmula, e que terá, ela sozinha, de suportar os onus da reparação civil, além do processo crime.

A autoridade superior saberá, por sua vez, que se não demitir o responsável, verificada a falta, também, por seu lado, será litis-consorte na ação de indenização movida á Fazenda. Plenas garantias. O de que ninguem está livre é de gestos de brutalidade e servageria, muito comuns em épocas anormais, de intensa agitação política ou social, haja ou não responsabilidade do Estado.

DOUTOS JULGADORES:

Em síntese, abrangemos os principais aspectos da questão. Mostramos como as razões de apelação nada inovaram no processo, nenhum argumento trouxeram a mais, nem conseguiram destruir a insofismavel argumentação da sentença apelada, que, pode-se dizer, sem lisonja, exgotou o assunto, encarando-o sob o aspecto doutrinário, jurisprudencial, legal, (desde a Constituição de 1891, passando pelo Código Civil, dec. 24.216, Constituição de 1934, e até mesmo a Constituição de 1937, que neste aspecto nada inovou), e também, exaustivamente, á luz da farta prova dos autos.

E' inutil, procurar desmerecê-la, sofismá-la pois ela se firma na melhor doutrina, na legislação em vigor, em jurisprudência farta e em dia com a doutrina, não contrariando, absolutamente, a prova dos autos.

Estamos certos, por conseguinte, que o Egregio Tribunal negará provimento á apelação interposta, confirmando, por seus juridicos fundamentos, a sentença apelada, por ser de inteira e absoluta

JUSTIÇA

Natal, 16 de dezembro de 1938

OTTO GUERRA

Em substituição ao Procurador Fiscal







