



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

RESPONSABILIDADE CIVIL. ESTADO. CUMPRIMENTO DE MANDADO JUDICIAL. ATO DE DELEGADO DE POLÍCIA. INQUÉRITO POLICIAL. DANO MORAL.

A responsabilidade do ente público está disposta na regra do art. 37, § 6º, da CF.

Como regra geral, a instauração de Inquérito Policial, o oferecimento e recebimento de denúncia e o processamento da pessoa até a sentença absolutória no processo criminal, em princípio, não configuram ato ilícito, nem fundamentam a obrigação de indenizar.

Na espécie, houve excesso por parte do agente público, ao direcionar o Inquérito Policial contra a pessoa do autor, policial militar, que cumpriu mandado judicial.

A violação do direito da personalidade motiva a reparação do dano moral.

O dano moral deve ser estabelecido com razoabilidade, de modo a servir de lenitivo ao sofrimento da vítima.

Apelação provida em parte.

APELAÇÃO CÍVEL

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

AUGUSTO FERREIRA PORTO

APELANTE

ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso de apelação.

Custas na forma da lei.



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS.**

Porto Alegre, 29 de agosto de 2013.

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER,
Relator.

RELATÓRIO

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER (RELATOR)

AUGUSTO FERREIRA PORTO interpôs recurso de apelação contra a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização.

Constou no relatório:

AUGUSTO FERREIRA PORTO ingressa com ação ordinária contra o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, dizendo ser capitão da Brigada Militar no Município de Dom Pedrito desde novembro de 2007. Informa que no dia 15 de abril de 2011 os integrantes do 4º Esquadrão de Polícia Montada cumpriram mandado de busca e apreensão na residência de Jocelex Machado Dutra, tendo sido encontrados diversos materiais de origem ilícitas. Aponta que o delegado de polícia, Dr. Fernando Pires Branco, não lavrou o auto de prisão em flagrante, afirmando que o mandado era ilegal, porquanto o mesmo não teria sido solicitado, bem como por não ter sido cumprido pela Polícia Civil. Mencionou que o Delegado referido registrou ocorrência o acusando de crime de usurpação de função, instaurando um inquérito policial de forma tendenciosa por crime que não existiu. Argui que impetrou Habeas Corpus preventivo visando o trancamento da ação penal, cuja sentença foi procedente. Sustenta que o dano moral está explícito, em razão do abalo psíquico injusto causado, bem como pela exposição de sua imagem. Aponta, ainda, que consta no sistema integrado de consultas o seu nome como investigado em delito de usurpação de função, gerando danos à sua imagem. Postula a concessão de tutela antecipada para que seja determinada a sua exclusão do Sistema de Consultas Integradas – SSP. No mérito, pleiteia a



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais. Junta documentos.

Indeferida a tutela antecipada e deferida a AJG.

Citado, o Estado oferta contestação, alegando que o montante indenizatório pretendido pelo autor é excessivo, não estando condizente com o patrimônio do destinatário final a despesa. Postula, também, a denunciaçāo à lide do Delegado Fernando Pires Blanco. Pleiteia a improcedēcia do pedido.

Replica a parte autora.

O Ministério Públīco opina pelo indeferimento do pedido de denunciaçāo à lide.

Indeferida a denunciaçāo à lide de Fernando Pires Blanco, tendo sido interposto agravo retido pelo Estado do Rio Grande do Sul.

A decisão agravada foi mantida e intimadas as partes acerca do interesse na produção de provas, sendo que a parte autora apresentou manifestação arguindo não possuir provas a produzir.

O Ministério Públīco opinou pela improcedēcia da demanda.

No dispositivo da sentença foi exposta esta solução:

ISSO POSTO, julgo IMPROCEDENTE a ação, na forma da fundamentação acima.

Sucumbente, condeno os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 800,00 (oitocentos reais), suspendendo a exigência dessas verbas em face do autor litigar sob o pálio da AJG.

Em suas razões, indicou ter ocorrido excesso e abuso praticado pelo servidor público, Delegado de Polícia, sendo direcionada a investigação e o Inquérito Policial contra a pessoa do autor. Mencionou que além de ser instaurado o inquérito, foi ofendido em programa da rádio local.



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Ainda, disse que o demandado não excluiu do sistema o inquérito contra o autor pelo crime de usurpação de função.

Argumentou que o ato praticado pelo agente do Estado ultrapassou o exercício regular de direito e violou o direito de personalidade da parte autora.

Salientou não ter o réu cumprido a ordem judicial deferida no habeas corpus e cancelada a ocorrência policial nº 1379/2011.

Pediu a procedência dos pedidos efetuados. Requeru o acolhimento da inconformidade e a modificação da sentença.

A resposta foi apresentada.

O Ministério Público opinou pelo acolhimento da irresignação.

É o relatório.

VOTOS

DES. MARCELO CEZAR MÜLLER (RELATOR)

De início, merece ser reproduzida a sentença proferida pela Dra. Rosana Broglio Garbin, Juíza de Direito:

Em se tratando de ato comissivo de agentes públicos, realizado em razão de suas funções, o tipo de responsabilidade regente para o caso é a objetiva – art. 37, §6º da Constituição Federal.

A teoria adotada pelo constituinte é a do risco administrativo. Nesse sentido, cito a lição de HELY LOPES MEIRELLES¹ quando diz que:

“(...) tal teoria, como o nome está a indicar, baseia-se no risco que a atividade pública gera para os administrados e na possibilidade de acarretar dano a certos membros da comunidade, impondo-lhes um ônus não suportado pelos demais.

¹ MEIRELLES, HELY LOPES. Direito Administrativo Brasileiro, 28ª Edição, Malheiros Editores, p. 623/ 624.



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

Para compensar essa desigualdade individual, criada pela própria Administração, todos os outros componentes da coletividade devem concorrer para a reparação do dano, através do erário, representado pela Fazenda pública.”

Contudo, para que assim se proceda, necessária a presença do dano e do nexo de causalidade e da ilicitude ou abusividade da conduta do agente.

Pretende o autor a condenação do Estado ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por conta de inquérito policial instaurado pelo Delegado de Polícia Fernando por conta de crime não cometido pelo demandante. Alega o autor ter sofrido forte abalo moral e na sua imagem em virtude da instauração de inquérito policial.

Inicialmente, mister se faz salientar o fato de ser o Estado o titular exclusivo da persecução penal e da aplicação da pena. Agregue-se a isso a função essencialmente instrumental do processo penal: este é o meio para a averiguação da ocorrência de infrações penais e de sua autoria. Pois, bem, a partir dessas premissas é que se obtém o deslinde da questão.

Destarte, embora possível o reconhecimento da responsabilidade do Estado, por casos em que se configurem como erro judiciário, impõem-se o exame de caso a caso, com a análise da legalidade ou não do ato.

Se o ato ocorre dentro de circunstâncias que o autorizam e obedecidas as formalidades legais, não há que se falar de responsabilidade do Estado.

...

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos estão sujeitas ao regime de responsabilidade previsto no art. 37, § 6.º, da Constituição da República.

Sérgio Cavalieri Filho expõe esta lição:

“... o constituinte adotou expressamente a teoria do risco administrativo como fundamento da



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

responsabilidade da Administração Pública, e não a teoria do risco integral, porquanto condicionou a responsabilidade objetiva do Poder Público ao dano decorrente da sua atividade administrativa, isto é, aos casos em que houver relação de causa e efeito entre a atividade do agente público e o dano”.

(Sergio Cavalieri Filho, Programa de responsabilidade civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 237).

Em princípio, a abertura de Inquérito Policial não motiva a condenação por dano moral. A Corte tem decidido neste sentido:

Ementa: *RESPONSABILIDADE CIVIL. REPORTAGEM DE JORNAL. INQUÉRITO POLICIAL. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO. ESTADO.*

...

A responsabilidade civil do Estado está disposta no art. 37, § 6º, da CF. A instauração de Inquérito Policial, o oferecimento e recebimento de denúncia e o processamento da pessoa até a sentença absolutória no processo criminal, em princípio, não configuram ato ilícito, nem fundamentam a obrigação de indenizar. Na espécie, não está demonstrada a falha do serviço público ou a prática de ato ilícito. Apelação provida em parte. (Apelação Cível Nº 70054631684, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Cezar Muller, Julgado em 27/06/2013)

Agora, em relação ao ocorrido no caso em análise, a solução deve ser diversa.

Não parece adequada a instauração de Inquérito Policial contra o policial militar que deu cumprimento a mandado judicial de busca e apreensão.

A divergência de interpretação sobre as regras de direito deve ser aceita, faz parte do sistema jurídico.



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

As instituições podem defender suas atribuições, consideradas as perspectivas que lhe pareçam mais corretas. Isso parece legítimo e pode ser efetuado sem atingir uma determinada pessoa.

Porém, direcionar contra o policial militar a investigação policial, por ter cumprido mandado judicial, representa excesso e não exercício regular de direito. Ou seja, foi extrapolado o estrito cumprimento do dever legal.

Foi utilizada a investigação policial como forma de retaliação contra a pessoa de um policial militar. Se a defesa das atribuições de cada instituição é admissível, totalmente desnecessário atingir a pessoa de um determinado servidor público.

Cabe mencionar que antes do ocorrido o STF já havia admitido o cumprimento de mandado judicial pela Polícia Militar. Ilustra-se com estes precedentes:

EMENTA: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Necessidade de exame prévio de eventual ofensa à lei ordinária. Ofensa meramente reflexa ou indireta à Constituição Federal. Não conhecimento parcial do recurso. Precedente. Se, para provar contrariedade à Constituição da República, se deva, antes, demonstrar ofensa à lei ordinária, então é esta que conta para efeito de juízo de admissibilidade do recurso extraordinário. 2. AÇÃO PENAL. Prova. Mandado de busca e apreensão. Cumprimento pela Polícia Militar. Lícitude. Providência de caráter cautelar emergencial. Diligência abrangida na competência da atividade de polícia ostensiva e de preservação da ordem pública. Recurso extraordinário improvido. Inteligência do Art. 144, §§ 4º e 5º da CF. Não constitui prova ilícita a que resulte do cumprimento de mandado de busca e apreensão emergencial pela polícia militar.

(RE 404593, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 18/08/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-07 PP-01373 RTJ VOL-00211- PP-00526)



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

BUSCA E APREENSÃO - TRÁFICO DE DROGAS - ORDEM JUDICIAL - CUMPRIMENTO PELA POLÍCIA MILITAR. Ante o disposto no artigo 144 da Constituição Federal, a circunstância de haver atuado a polícia militar não contamina o flagrante e a busca e apreensão realizadas. AUTO CIRCUNSTANCIADO - § 7º DO ARTIGO 245 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. Atende ao disposto no § 7º do artigo 245 do Código de Processo Penal procedimento a revelar auto de prisão em flagrante assinado pela autoridade competente, do qual constam o condutor, o conduzido e as testemunhas; despacho ratificando a prisão em flagrante; nota de culpa e consciência das garantias constitucionais; comunicação do recolhimento do envolvido à autoridade judicial; lavratura do boletim de ocorrência; auto de apreensão e solicitação de perícia ao Instituto de Criminalística.

(HC 91481, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-02 PP-00340 RT v. 98, n. 879, 2009, p. 526-528 RF v. 104, n. 400, 2008, p. 491-493)

Significa que o Poder Judiciário, Tribunal competente para interpretar a Constituição Federal, aceitava o cumprimento de mandado judicial, em matéria penal, pela polícia militar.

Portanto, esse dado é mais um fator a indicar o excesso praticado pelo agente do Estado. Note-se que os atos praticados foram na condição de servidor, Delegado de Polícia, sendo atraída a responsabilidade estatal.

Na verdade, a situação atingiu o direito de personalidade do autor, uma vez que, em virtude do cumprimento de ordem judicial, viu-se envolvido em inquérito.

Ademais, o réu não cumpriu a decisão proferida no habeas corpus, considerando que o nome do autor ainda persiste no sistema.



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

A personalidade são os caracteres próprios, imanentes, de um determinado ser humano. São os elementos distintivos da pessoa. O direito da personalidade resguarda “a maneira de ser da pessoa, suas qualidades imanentes.”, como refere Goffredo Telles Junior, em *Iniciação na Ciência do Direito*, Editora Saraiva, 2ª edição, p. 299.

O dano moral constitui violação de direito incluído na personalidade do ofendido, como a vida, a integridade física (direito ao corpo vivo ou morto), psíquica (liberdade, pensamento, criação intelectual, privacidade e segredo) e moral (honra, imagem e identidade). A lesão atinge aspectos íntimos da personalidade, como a intimidade e a consideração pessoal, aspectos de valoração da pessoa em seu meio, como a reputação ou consideração social.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, *Novo Curso de Direito Civil, Obrigações*, 12 ª, volume II, Editora Saraiva, pp. 328 e 329, fornecem este conceito para o dano moral:

“... uma lesão a bens e interesses jurídicos imateriais, pecuniariamente inestimáveis, a exemplo da honra, da imagem, da saúde, da integridade psicológica etc.”

A Constituição Federal, art. 5º, V e X, reconhece como direitos fundamentais a “intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas” e a reparação do dano moral sofrido. O Código Civil dispôs, de modo expresso, que “os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.”, art. 11, sendo inviolável a vida privada da pessoa natural, art. 21.

Sendo assim, a proteção a esses direitos deve ser efetiva, de modo a corresponder ao sistema jurídico, aos anseios de justiça e solidariedade social. Tudo isso cabe ao Poder Judiciário, com o objetivo de



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

cumprir sua função, de aplicar o direito e de formular a regra concreta mais conveniente, racional e justa para solução dos litígios.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à vista da conhecida ausência de critério legal orientador para a fixação do *quantum* indenizatório, assentou a necessidade de observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (REsp 521.434/TO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 120). Conforme conhecida lição de Caio Mário da Silva Pereira:

A vítima de uma lesão a algum daqueles direitos sem cunho patrimonial efetivo, mas ofendida em um bem jurídico que em certos casos pode ser mesmo mais valioso do que os integrantes de seu patrimônio, deve receber uma soma que lhe compense a dor ou o sofrimento, a ser arbitrada pelo juiz, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva. (Responsabilidade Civil, nº 49, pág. 60, 4ª edição, 1993).

As circunstâncias em que ocorreram o evento e os demais elementos dos autos devem ser consideradas na fixação do valor da indenização. Algumas circunstâncias podem ser levadas em conta, tais como: reprovabilidade da conduta ilícita; intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima; condições sociais da parte autora; capacidade econômica do agente ou responsável; compensação à vítima; punição ao ofensor; e coibição da prática de novos atos. A partir da ponderação dessas particularidades com o que se apresenta nos autos é viável fixar o valor adequado.

Na hipótese, penso que o valor de doze mil reais parece adequado.



MCM

Nº 70055689301 (Nº CNJ: 0293557-96.2013.8.21.7000)
2013/CÍVEL

A atualização da dívida deve seguir a lei especial pertinente (Lei nº 11.960/09) e a solução conferida pelo STF na ADI 4357. Correção monetária pelo IPCA-E/IBGE, a partir da publicação deste Acórdão. Juros de mora a partir do fato (Súmula 54 do STJ).

Por fim, estou acolhendo o parecer da Procuradora de Justiça, Dra. Marta Leiria Leal Pacheco, salvo em relação ao arbitramento da compensação monetária.

Assim, condeno o réu ao pagamento de indenização por dano moral, no valor arbitrado acima e, ainda, em excluir o Inquérito Policial de seu sistema.

Os honorários advocatícios são estabelecidos em 10 % da condenação, a teor do art. 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso.

DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. TÚLIO DE OLIVEIRA MARTINS - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JORGE ALBERTO SCHREINER PESTANA - Presidente - Apelação Cível nº 70055689301, Comarca de Porto Alegre: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: ROSANA BROGLIO GARBIN