

VIOLÊNCIA E RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO

VIOLENCE AND CIVIL LIABILITY OF STATE ARISEN FROM OMISSION

Raquel Cavalcanti Ramos Machado

Mestra em Direito pela Universidade Federal do Ceará.

Doutora em Direito Tributário pela Universidade de São Paulo.

Membro do ICET – Instituto Cearense de Estudos Tributários.

Professora do Departamento de Direito Público da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará.

Resumo: O presente trabalho examina a responsabilidade civil do Estado por omissão, procurando refletir sobre atos de violência praticados por terceiros, quando estes são pessoas condenadas que deveriam estar presas, ou quando a ação destes terceiros se dá em “focos de violência”, áreas de sabida e crescente desordem e criminalidade. Comumente, para a responsabilização estatal, a jurisprudência exige que o ato praticado por terceiro tenha relação imediata e direta com a omissão e com o dano sofrido pelo particular. Ao mesmo tempo em que se atribui excessiva importância a esses pressupostos, esquece-se de refletir sobre a relevância do elemento “razoável previsibilidade do dano” como possível caracterizador da responsabilidade por omissão, em evidente falta do serviço específica. É certo que em uma sociedade complexa o Estado não pode ser seu garantidor geral, mas a razoável previsibilidade de atos de violência, conjugada à omissão estatal não podem deixar sem amparo jurídico individual aquele que sofre dano por ato de violência de terceiro.

Palavras-chave: Responsabilidade civil do Estado; omissão; atos de violência; atos de terceiro; foco de violência; nexos de causalidade; dano; previsibilidade; falta do serviço específica.

Abstract: This paper examines the liability of State arisen from failure to act, dealing with acts of violence committed by third parties, when these third parties are sentenced persons who should be in prison, or when these acts take place in areas known to be violent (focus of violence), as to say, areas of known and increasing disorder and criminality. Commonly, for State liability, administrative law requires that the act committed by third party has immediate and direct relationship with the omission and the damage suffered by the individual. But if one is too attached to these assumptions, may forget to reflect on the relevance of the element "reasonable foreseeability of harm" as a possible characterization of responsibility from omission, in evident lack of specific service. It is true that, in a complex society, the State cannot be a general guarantor, but the reasonable foreseeability of violence, combined with the inactivity of the State, cannot leave without legal support an individual who suffers damage by third parties act of violence.

Keywords: Liability of State; omission; acts of violence; acts of third parties; focus of violence; damages; predictability; lack of specific service.

INTRODUÇÃO

Cada vez mais, a violência faz parte do cenário brasileiro contemporâneo, sobretudo nos centros urbanos. Diversos são os fatores que a provocam. Evidentemente, sua intensidade e assimilação diferem de país a país, de sociedade a sociedade. No Brasil, de Estado a Estado, de Município a Município. Diante da complexidade das causas da violência, e da ausência de padrão do que seja tolerável, é árduo refletir sobre a responsabilidade civil do Estado, nos casos de vítima de violência urbana.

É certo que o Estado não pode ser garantidor geral da sociedade, sobretudo partindo-se da premissa de que se vive atualmente a chamada “sociedade de risco”, em que a política e o Estado não têm mais a hegemonia na tomada de decisões sociais, ou pelo menos, deixaram de ser o lugar central em que se decide a transformação do futuro social (BECK, 1998, p. 287-288). Não se pode, portanto, cogitar da responsabilidade do Estado por todo e qualquer infortúnio que ocorra com um cidadão, ainda que causado por terceiro, como se dá na eventualidade de um assalto.

Por outro lado, detendo o Estado o monopólio do uso legítimo da força, parece incoerente que a sociedade não lhe possa exigir efeitos jurídicos decorrentes do esperado exercício desse poder, o que acontece diante da cômoda invocação de que a violência é fator complexo, não imputável apenas às falhas administrativas. Afinal, a garantia de segurança é primordial à própria noção de Estado trazida da Idade Moderna, tendo sido ele criado, com o apoio da sociedade, exatamente diante da busca por tranquilidade para a realização de atividades civis, ainda na época dos ataques bárbaros e da desordem dos senhores feudais, quando a burguesia desejava desenvolver o comércio¹. Sendo essa busca pela promoção da segurança o embrião de sua legitimidade, o Estado deve alcançá-la na máxima medida possível, de forma permanente. Aliás, tal papel é ainda mais relevante hoje, uma vez que tem por fim não apenas viabilizar o desenvolvimento de atividades, mas assegurar a liberdade individual e a dignidade humana. Sem liberdade de ir e vir, não se pode cogitar de aspectos essenciais à dignidade humana, tampouco de desenvolvimento (SEN, 2000).

Fez-se referência, no parágrafo anterior, a “exigir efeitos jurídicos”, porque pleitos políticos já são feitos, como a reivindicação de diversos setores e organismos sociais por policiamento mais eficaz, pela construção de presídios, pelo julgamento célere de inquéritos e ações penais. As passeatas desencadeadas em julho de 2013 são exemplos dos anseios sociais, sendo certo que algumas delas, como as havidas em Fortaleza, tiveram a violência urbana e a inoperância do Estado em evitá-la ou combatê-la como uma de suas principais bandeiras. Movimentos dessa natureza, porém, não têm se mostrado eficientes para garantir o efetivo direito à segurança, seja porque meros pleitos políticos não asseguram ação policial efetiva pelo Estado, seja porque não oferecem reparação, caso o dever estatal seja violado. Não basta, portanto, cogitar-se da responsabilidade política de governantes por falhas na prestação do

¹Como relata didaticamente Leo Huberman, em lições essenciais de História, a “classe média queria ordem e segurança... Quem, na organização feudal, lhe poderia garantir a ordem e a segurança? Era a presença de senhores feudais diferentes em diferentes lugares ao longo das estradas comerciais que tornava os negócios tão difíceis. Necessitava-se de uma autoridade central, um Estado nacional. Um poder supremo que pudesse colocar em ordem o caos feudal.” (HUBERMAN, 2013, P. 54)

serviço de segurança pública, a qual se tem mostrado tão necessária quanto insuficiente. É preciso cogitar-se de responsabilidade no âmbito jurídico, a fim de que a questão possa ser mais adequadamente enfrentada e, o problema, que é grave, superado, ou pelo menos minimizado.

Nessa ordem de ideias, o presente trabalho tem o fito de examinar se é viável juridicamente alguma espécie de responsabilização civil do Estado por omissão, diante da não contenção da violência urbana, com efeitos econômicos práticos para as partes envolvidas. Não se trata apenas de desenvolver teoria distinta, a ser aplicável nos casos de responsabilidade por omissão, mas de sua reanálise, revisitando-a tendo em vista a mudança do “âmbito da norma”, utilizando expressão empregada por Friedrich Muller (MÜLLER, 2008), daí extraíndo as respectivas implicações práticas, diante da organização atual da sociedade e do papel do Estado. É preciso se manter sensível à realidade fática a ser disciplinada pelo “programa da norma”, tanto na análise de sua natureza, para que não haja a revolta dos fatos contra normas impossíveis, como para que haja utilidade e benefício na interpretação que se pretende sustentar. A clássica ideia de Miguel Reale (2002) de que o Direito é fato, valor e norma parece ser tanto repetida quanto ignorada pelos que lidam com ele no momento da aplicação do texto da norma, o que se pretende evitar aqui.

Antes de fazer ponderações sobre as peculiaridades fáticas da sociedade atual, porém, algumas premissas elementares sobre a natureza da responsabilidade por omissão do Estado serão postas, a fim tornar o debate mais linear e facilitar a compreensão do problema e da solução que para ele ora se propõe.

1. RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR OMISSÃO

Sabe-se que a responsabilidade objetiva do Estado é invocável nos casos em que a Administração Pública age, causando um dano ao particular, ou seja, aos casos de responsabilidade por ação. É o que se dá, por exemplo, quando uma viatura policial colide com veículo conduzido por particular, sem culpa deste; ou quando, em intervenção policial, um tiro acidentalmente disparado por agente público lesiona ou mata cidadão que ocasionalmente passava pelas imediações.

Em relação à responsabilidade por omissão, porém, a doutrina apresenta-se divergente, ora afirmando tratar-se de responsabilidade *subjetiva* (MELLO, 2007, p. 981; STOCO, 2013, p. 216), aferível através da culpa administrativa ou falta do serviço, ora afirmando tratar-se de

responsabilidade objetiva, em que se exige, sobretudo, a demonstração de nexos de causalidade entre a ação ou omissão estatal e o dano sofrido (MEIRELLES, 2010, p. 687). A jurisprudência também não é homogênea, mas vem, cada vez mais, firmando o entendimento de que sua natureza é objetiva (BRASIL, 2013)², o que se verifica inclusive no âmbito do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2012a).

Observando os julgados em que mais enfaticamente os Tribunais declaram a natureza objetiva da responsabilidade estatal por omissão, porém, como são aqueles em que há mortes ou lesões em hospitais públicos, ou morte de professor ou aluno dentro das dependências de recinto público, percebe-se que sua abrangência permanece não sendo tão ampla quanto pode parecer. Há, é certo, julgado do Supremo Tribunal Federal em que se reconhece a responsabilidade do Estado de Pernambuco, por omissão permanente e reiterada ao deixar de ofertar policiamento ostensivo em local notoriamente foco de práticas criminosas violentas. O Estado foi, então, condenado a arcar com despesas médicas de vítima de assalto em via pública (BRASIL, 2008). Mas tal entendimento não vem se repetindo com igual abrangência.

Em decisão na qual acolheu a tese de que a responsabilidade civil do Estado é sempre objetiva, entendeu o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2012b) ser necessária a presença dos seguintes elementos: (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude ou não do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal.

Diante desses requisitos, vê-se que tanto os que afirmam tratar-se de responsabilidade subjetiva, como os que afirmam tratar-se de responsabilidade objetiva, exigem uma conduta omissiva específica, como se observa do requisito anunciado no item “c”. A afirmação “independentemente da licitude”, quando aplicada à conduta omissiva, é, na verdade, imprecisão de linguagem, pois a conduta específica imputável ao Estado quando omitida será já ilícita, pois revela nítida falta do serviço; por isso, equivale a dizer a responsabilidade depende de “uma conduta omissiva específica (e, portanto, ilícita), independentemente da licitude”. Para confirmá-lo, basta considerar os exemplos analisados pela jurisprudência: de

²Consta da ementa do acórdão que “a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, agasalhada pela Carta Magna/88, no seu art. 37, § 6º, abrange o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público. Para esta teoria, a idéia da culpa é substituída pela de nexos de causalidade entre o funcionamento do serviço público e o prejuízo sofrido pelo administrado.”

falta de serviço no hospital a determinada pessoa internada, falta de guarda adequada de pessoa em estabelecimento público, e assim por diante. Em verdade, não há como tais omissões específicas serem consideradas sem a análise da culpa administrativa, ou pelo menos sem que se examine a especificidade da falta, como mencionado sinteticamente no entendimento referido, do Supremo Tribunal Federal. José dos Santos Carvalho Filho observa que nas omissões estatais “a teoria da responsabilidade objetiva não tem perfeita aplicabilidade” (CARVALHO FILHO, 2012, p. 561). Pondera, porém, que “quando se diz que nas omissões o Estado responde somente por culpa, não se está dizendo que incide a responsabilidade subjetiva, mas apenas que se trata da responsabilização comum” (2012, p. 562). Da mesma forma, Yussef Said Cahali, referindo a responsabilidade do Estado por atos de multidões, pontua que, ainda pondo a questão em termos de mera causalidade material entre o ato danoso e a ação (ou omissão) do Estado, “não se prescinde da perquirição da presumida falha da polícia preventiva na situação concreta.” (CAHALI, 2013, p. 429).

De uma maneira ou de outra, a finalidade da exigência, do que alguns chamam de “culpa” e outros de “especificidade da conduta omissiva”, tem como consequência óbvia tentar evitar que o Estado seja responsabilizado por omissões genéricas “decorrentes de carências existentes em toda a sociedade.” (CARVALHO FILHO, 2012, p. 563) Trata-se, na verdade, de aspecto de teoria geral da responsabilidade civil, pois a responsabilidade no caso de danos não intencionais, no caso de negligência, depende, para se configurar, de ser razoável esperar comportamento diverso, ou de ter aquele a quem se imputa a omissão ter deixado de agir com *reasonable care* (PERRY, 2010, p. 66).

Essa observação quanto às nuances da responsabilidade por omissão, e a imprecisão apontada, não tem por fim manter uma postura conservadora em relação à responsabilidade do Estado. Pelo contrário, o pensamento final defendido neste trabalho é diverso, como se verá a seguir. Tal colocação é feita apenas para analisar a questão com mais amplitude. Um estudo científico, como este pretende ser, deve ser pautado pela busca da verdade, ainda que esta sirva mais como objetivo, o qual se pode imaginar ter sido momentaneamente atingido, do que como algo a ser definitivamente alcançado. É preciso ter a suavidade necessária à observação do objeto, apesar da inquietação própria de quem investiga, sujeitando-se o estudo, tanto quanto possível, a falseamentos (POPPER, 2004). Ademais, é necessário evitar a defesa da assunção de gastos desmedidos pelo Estado, razão pela qual tomar-se-á como premissa, no presente trabalho, a ideia de que, nos casos de omissão, a responsabilidade do Estado demanda *especificidade e a falta do serviço esperado*.

Partindo-se de tais premissas para se examinarem casos de vítimas de atos de violência praticados por terceiros, em decorrência do aumento geral da onda de criminalidade em nosso país, a ideia mais imediata que se tem é a de que, dificilmente, o Estado poderá ser responsabilizado. Afinal, na omissão, o dano sofrido pelo particular advém não de um ato do Estado, mas de terceiro ou de fato da natureza. É de se verificar, assim, se o Estado poderia ter interferido especificamente para evitar a ocorrência do ato ou fato danoso, ou se seria razoável supor ou esperar essa interferência, em face de um *reasonable care*.

A par dessa realidade, sabe-se que a responsabilidade do Estado é, em qualquer caso, afastada diante de atos ou fatos imprevisíveis, sejam eles frutos da ação humana ou da natureza, o que também se pode chamar de acaso; e ainda nos casos de culpa concorrente da vítima. Como observa com precisão José dos Santos Carvalho Filho “a situação decorrente de danos provocados por fatos de terceiros assemelha-se à relativa aos fatos imprevisíveis no que concerne à análise da responsabilidade civil da Administração.” (2012, p. 558) Em seguida, pondera, invocando exemplo bastante pertinente ao objeto de estudo do presente trabalho, ser esse o caso, “lamentavelmente freqüente, de furtos e assaltos à mão armada em transportes coletivos ou na via pública. Sem a prova de culpa, não há como responsabilizar a empresa concessionária de transporte, já que ela própria assume a condição de lesada juntamente com os passageiros.” (2012, p. 558). Esse, também, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que por sua Segunda Seção já decidiu que um “assalto dentro de ônibus coletivo é considerado caso fortuito ou de força maior que afasta a responsabilidade da empresa transportadora por danos eventualmente causados a passageiro.” (BRASIL, 2013) Ou seja, como, via de regra, os assaltos e furtos são imprevisíveis, não haveria, em tese, como responsabilizar o Estado.

Por outro lado, exatamente levando em conta omissões específicas, reconhece Carvalho Filho que, caso o Estado seja devida e comprovadamente advertido da possibilidade de ocorrer um fato causador dos danos, ainda que este provenha de terceiros, verifica-se uma omissão concreta, uma vez que “a conduta diligente do Estado poderia ter impedido sua ocorrência”. Exemplifica a hipótese, com a situação de professora que recebe ameaças de agressão por parte de aluno e, mais de uma vez, avisa a direção da escola que ficou omissa, consumando-se as agressões (2012, p. 562).

Fazendo o cotejo entre uma situação e outra, vê-se que a diferença é: nos furtos e assaltos à mão armada, no primeiro exemplo, há generalidade e ausência de previsibilidade,

ao passo que em relação às ameaças à professora, há previsibilidade e especificidade da conduta danosa.

Considerando a violência urbana, portanto, diante dessas premissas, poder-se-ia ponderar que o Estado não pode ser responsabilizado se alguém é vítima de assalto e agressão. A favor da Administração, seria possível argumentar que assaltos ou arrastões em lugares abertos, por exemplo, equivalem a fato imprevisível de terceiro, e que o aumento do grau de violência dos indivíduos decorre de diversos fatores como o uso de drogas, a desagregação da família, a banalização do mal e desigualdades sociais, fatores estes próprios da sociedade contemporânea e não imputáveis especificamente ao Estado.

A indagação pertinente, e que motiva este estudo, porém, reside em saber até que ponto o aumento da violência pode ser considerado uma omissão genérica e não específica do Estado. Essa pergunta será enfrentada a seguir, no próximo item. Antes, porém, de se passar a ela, importa fazer breve análise sobre importante decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a responsabilidade do Estado por omissão diante de atos de violência praticados por terceiros. Cuida-se do acórdão que julgou o RE 409.203-4/RS (BRASIL, 2007).

Em referido julgado, o Supremo Tribunal Federal condenou o Estado a pagar indenização por danos morais, pela violência sofrida por família, vítima de assalto no qual criança de 12 anos fora estuprada, tendo sido todos os atos praticados por presidiário, fugitivo contumaz, que escapara sete vezes da prisão, sem a devida alteração de seu regime prisional, de aberto para fechado. Há a consagração anunciada da responsabilidade objetiva do Estado. Apesar disso, vê-se, ao longo de todo o julgado, mesmo nas decisões recorridas que também condenaram o Estado, um debate sobre a “falha do Estado na fiscalização”.³ Ou seja, sobre elementos que caracterizariam *culpa* e, portanto, afastariam a ideia de que a responsabilidade seria objetiva.

Interessa perceber, ao longo do acórdão, na verdade, que além da falta do serviço, exige-se relação direta entre a omissão do Estado e o dano, ponto este essencial a ser examinado como premissa no presente estudo. No voto *vencido* do ministro Carlos Velloso, realmente, há o reconhecimento da falta do serviço genérica (às fls. 492 e 495 do inteiro teor do julgado). Exige o ministro, porém, que haja relação direta e imediata entre a falta de serviço e o dano sofrido, dado, a seu ver, indispensável para se mostrar a relação de

³ Essa observação é feita apenas para deixar claro o entendimento de que há imprecisão por parte daqueles que afirmam ser irrelevante a culpa, nos casos da responsabilidade por omissão. Afinal, falha é culpa na prestação do serviço. Ou seja, mesmo os julgados que consagram a responsabilidade objetiva continuam a exigir a culpa, como se comentou anteriormente.

causalidade. Tal relação inexistiria, no caso, uma vez que o fugitivo era integrante de uma quadrilha e já havia fugido há algum tempo. Em outros termos, para o ministro, a relação imediata e direta só existiria se o crime tivesse sido cometido sozinho e caso se tratasse de recém-foragido.

No voto-vista, o Ministro Joaquim Barbosa não se contrapôs propriamente à teoria de que a falta do serviço deve vir acompanhada da demonstração da relação imediata e direta entre omissão e dano. Em verdade, valendo-se de raciocínio tópico, e partindo da análise fática considerada no acórdão recorrido, o ministro Barbosa afirmou que relação de causalidade estaria presente no caso, já que se não fora a má-aplicação da lei de execução penal, o fugitivo contumaz estaria cumprindo pena em regime fechado e não teria cometido o crime. Levou em conta a gravidade do fato de já haver fugido sete vezes, e de ter sido o autor do estupro.

A questão central, portanto, considerada em todos os julgados, ultrapassa a falta do serviço e centra-se na relação imediata entre o dano e a omissão específica do Estado. Nas diversas decisões, mesmo nessa que aparentemente é paradigmática⁴, analisa-se se se trata de fugitivo, e ainda o lapso temporal entre a fuga e o novo crime praticado. Na decisão em questão, aliás, parece estranho o não reconhecimento de falta específica do serviço mesmo diante dessas premissas. Afinal, como tão bem ressaltado em todos os votos, o criminoso fugira sete vezes, pelo que parece acertado o voto vencedor.

Voltando à indagação antes formulada e já partindo dessas premissas, é de se refletir sobre até que ponto o aumento da violência pode ser considerado uma omissão genérica e não específica do Estado. Mais precisamente, para que haja o nexo de causalidade imediato e específico, é necessário que o dano tenha sido causado por fugitivo reiterado? O dano precisa ocorrer logo em seguida à fuga? É necessária a presença específica de agente do Estado e sua inação diante do dano, ou um chamado específico para tentar afastar o dano causado e a inação do Estado?

É a esses questionamentos que se dedicam os itens a seguir, costurando-os às premissas teóricas referidas.

⁴ Diz-se aparentemente, porque se vê não há propriamente uma mudança de posicionamento, já que se exige a falta de serviço específico, apesar da anunciada responsabilidade objetiva do Estado, mesmo para omissões. O que se deu foi a análise mais cuidadosa dos fatos levando em conta a gravidade de o dano ter sido cometido por criminoso já praticante sete fugas.

2. SOCIEDADE COMPLEXA, FALTA DO SERVIÇO E SOLIDARIEDADE

Premissa já estabelecida, é inegável o dever do Estado na manutenção da segurança, até porque é ele o detentor do uso legítimo e do monopólio da força física. No Brasil, porém, vários Estados da Federação, além de descumprirem sua missão, têm se mostrado incapazes de conter o crescimento da violência. Os cidadãos, por conta própria, previnem-se na medida de suas possibilidades financeiras, da grade de ferro, por exemplo, à blindagem de carros e equipe de segurança pessoal treinada pelo exército israelense. A assimilação desse cenário parece, inclusive, já ser parte integrante da cultura brasileira. Dessa forma, diante da assimilação, apesar de a ausência de segurança pública efetiva ser uma omissão estatal, a dosimetria de a partir de que momento tal inação passa a ter repercussões jurídicas individuais é questão delicada.

Sendo problema generalizado, epidêmico, poder-se-ia argumentar que caberia aos membros da sociedade se solidarizar e conviver com ele, ou tentar combatê-lo conjuntamente, com campanha de conscientização para o combate ao uso e ao tráfico de drogas, por exemplo. Poder-se-ia argumentar também, como se ponderou acima, que a própria Administração é vítima desse cenário, causado não diretamente por sua ineficiência, mas pelo aumento da complexidade nas relações sociais.

No tópico anterior, viu-se que, em regra, a jurisprudência exige uma relação direta e imediata entre a falta de serviço e o dano sofrido como requisito para se mostrar a causalidade entre a omissão e o dano. Até certo ponto tal exigência é compreensível, uma vez que, diante da complexidade social, o Estado não pode ser culpado por danos decorrentes de causas aleatórias relativas à violência. Tendo em vista, aliás, o referido aumento da complexidade nas relações sociais, seria o caso, inclusive, de se questionar se não deveria haver a diminuição da responsabilidade estatal, pois, cada vez mais, outros fatores externos levam os indivíduos a praticarem agressividades, em suas diversas formas.

É preciso ponderar, porém, que por maior que seja referida complexidade, o Estado ainda detém o poder de impedir o aumento da violência, diante da constatação de que esta muitas vezes é causada também por situações previamente sabidas e por ineficiência no aparelho repressor que somente o Estado tem competência para manter. Ineficiência esta, por sua vez, que também é conhecida, notadamente no que tange às atividades de investigação e ao sistema prisional. Assim, uma vez presentes a razoável previsibilidade e a ineficiência, o Estado deve ser responsabilizado. A expressão “relação direta e imediata” utilizada pela Jurisprudência pode levar ao estímulo de uma Administração desorganizada e inoperante na

área de segurança social, como, aliás, vem ocorrendo nos últimos anos. Os mandados de prisão são crescentemente descumpridos, condenados são furtivos reincidentes e a violência, muitas vezes, se propaga em lugares específicos de cada cidade. De acordo com dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça (MAIS, 2013), entre Junho de 2011 e Janeiro de 2013, 70% dos mandados de prisão no país não foram cumpridos. Trata-se, portanto, de uma desorganização previsível e endêmica que contradiz qualquer expectativa de aplicação do princípio da eficiência pela Administração Pública.

É pertinente lembrar, aqui, que a responsabilidade do Estado por atos de terceiros, relativamente aos quais é conivente, tolerante ou, de qualquer modo, ineficiente na prevenção ou na repressão, tem sido reconhecida por Cortes Internacionais, quando da omissão estatal decorre a violação a Direitos Humanos. A responsabilidade surge não só pelo fato de o Estado não adotar medidas repressivas, mas por sua inoperância em evitar as violações a direitos mesmo em suas causas mais remotas, reconhecendo-se que a responsabilidade se origina da falha na adoção de “medidas preventivas com a devida diligência para evitar que essa forma ampliada de violência existisse e se reproduzisse em prejuízo de determinado grupo ou coletividade.” (ABRAMOVICH, 2009, p. 19)

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), por exemplo,

impôs responsabilidade ao Brasil por não ter adotado medidas para prevenir desocupações forçadas e violentas empreendidas por milícias privadas de fazendeiros, que expressavam um padrão sistemático de violência rural tolerado pelas autoridades estatais, acompanhado de um padrão de impunidade nas investigações criminais desses fatos (ABRAMOVICH, 2009, p. 20).

É certo que as decisões referidas cuidam de situações ligeiramente diferentes, mas há elemento comum entre elas e as situações de violência urbana examinadas neste artigo, que é o fato de se perquirir em torno da responsabilidade do Estado, por uma falha sua em prevenir ou reprimir atos de violência, ainda que praticados por terceiros.

Pode-se fazer um paralelo com a situação em que se cogita da responsabilidade do Estado por danos oriundos de eventos da natureza, em relação aos quais há relativo consenso no sentido de que, em regra, o Estado não pode ser responsabilizado, mas, se houver omissão sua em medida que evitaria o dano e que caberia a ele tomar, a responsabilidade é invocável. É o que ocorre, por exemplo, com fortes chuvas, pelas quais o Estado não é responsável, mas cujos efeitos danosos podem ser potencializados pela falta de galerias de escoamento de águas

pluviais, por exemplo, às quais compete ao Estado construir e manter em bom estado de funcionamento.

Nessa ordem de ideias, pode-se dizer que, por mais complexas que sejam as causas da violência urbana na contemporaneidade, duas delas, talvez as mais imediatas e diretas, são de prevenção e combate imputável unicamente do Estado, sendo suficientemente conhecidas: a fuga de condenados e o não cumprimento de mandados de prisão. Não se pode esperar que essas pessoas fujam das prisões ou deixem de ser recolhidas a elas para realizar algo pacífico em prol da sociedade. Dependendo dos fatores em face dos quais deveriam estar presas, é bastante plausível que voltem a praticar crimes, que serão, nessa hipótese, por ineficiência do serviço, de responsabilidade do Estado.

Anteriormente, invocou-se o pensamento de José dos Santos Carvalho Filho, aqui subscrito *em parte*, segundo o qual “a situação decorrente de danos provocados por fatos de terceiros assemelha-se à relativa aos fatos imprevisíveis”. O fugitivo é um terceiro, mas os danos por ele provocados são, em muitos casos, perfeitamente previsíveis. No primeiro dia em que fugiu, no segundo, no terceiro, ou em qualquer dia que seja após a sua fuga, o Estado sabe que ele pode vir a causar um dano, diante da sua omissão de mantê-lo afastado da sociedade. Afinal, como observa Hugo de Brito Machado (2008), o dever do Estado de manter preso que tenha sido condenado, envolve o dever de recapturar eventuais fugitivos. Quanto mais vezes ele fugir, ou quanto mais mandados de prisão descumpridos houver em relação a ele, mais evidente está será a gravidade da omissão da Administração.

Além disso, a população espera que o Estado a proteja de áreas cuja violência aumenta e de pessoas que, em razão de condenações judiciais, deveriam estar detidas. Essa expectativa específica e legítima é um dado adicional a revelar a antijuricidade da omissão estatal nessas situações. Em julgado no qual se discutia responsabilidade do Estado por acidente causado por terceiro, em via onde já havia ocorrido outros dois acidentes no mesmo ponto, a Casa dos Lordes da Escócia entendeu que a Administração não era responsável. Entretanto, a decisão fundou-se no fato de que não havia uma expectativa específica de que o Estado agisse na situação (BLAIR, 1999, p. 724). Apesar de não haver reconhecido o direito da vítima à reparação, o julgado é bastante ilustrativo exatamente pela explanação do relator sobre o fato de que a Administração se torna responsável, uma vez presente essa *expectativa* do administrado de que ela agisse. Exemplifica invocando a figura de um farol no litoral, ou no mar, que deixa de funcionar e, portanto, esvazia a expectativa dos que por ali navegam de

serem orientados por ele. Por outras palavras, tem-se situação em que a Administração deixa desamparado o cidadão, quando este legitimamente esperava ser por ela protegido.

A tolerância com a falta do serviço pode levar à acomodação da Administração, e esse exemplo de atos de violência cometidos por fugitivos, ou por condenados que não cumprem suas penas, é ilustrativo. Em regra, já foi referido no item anterior, para que se caracterize a falta do serviço específica a ensejar a responsabilidade estatal, a jurisprudência exige que o dano tenha sido causado logo após a fuga. Ou seja, o Estado somente pode ser responsabilizado se não agir imediatamente diante da fuga. Quanto mais o tempo passar, em demonstração diária de sua falha, menos o Estado será responsabilizado. Como revela a realidade social, é insuficiente o esforço em prender fugitivos e fazer cumprir os mandados de prisão: os Estados ultimamente têm equipado a Polícia Militar, sem providenciar aparelhamento semelhante para as polícias civis (MULHER, 2013; BOTELHO, 2013), o que não raro impossibilita a investigação e a apuração das infrações cometidas.

É de se ponderar, ainda, o efeito reparador da indenização para as vítimas que foram lesadas materialmente, e, sobretudo, em um dos bens mais preciosos de um ser-humano: a tranquilidade emocional para se locomover no meio em que se vive. Por mais que se saiba da existência da violência, ser vítima direta dela gera traumas maiores (BRUCK, 2007), ainda mais através de agressão por pessoa que deveria ter sido afastada do convívio da sociedade pelo Estado em cumprimento de seu dever de manutenção da segurança.

3. EVOLUÇÃO DE FOCOS DE VIOLÊNCIA E RESPONSABILIDADE ESTATAL

Considerando a relativa previsibilidade do dano como condição para a responsabilidade civil e a consciência da Administração dos riscos de sua inação, deve-se passar também a refletir sobre a responsabilidade do Estado por atos de violência praticados em lugares que, gradativamente, diante de crescentes assaltos, tornam-se focos de violência sem que a Administração tome qualquer medida para combater sua formação.

Realmente, há ruas, esquinas, conjuntos habitacionais, bairros, que pouco a pouco, vão se tornando lugares de sabida violência. A ideia de assalto ao acaso dilui-se e a ausência de policiamento constante e ostensivo é clara falta de serviço, como nos casos em que o particular chama a polícia, diante de um ato de violência, e esta chega a destempo, ou em que presencia um assalto e não age para evitar o crime. Tanto num caso como no outro, pessoas ou a comunidade já avisaram ao Estado que precisavam do apoio do aparato de segurança em

situações determinadas. Diante dos constantes avisos da população de que se trata de área que está a se tornar mais violenta, ciente dessa situação, através, por exemplo, de boletins de ocorrência, é dever do Estado impedir que esse foco se desenvolva.

Mais uma vez aqui, poder-se-ia argumentar em favor da não-responsabilização do Estado, alegando que, diante de lugares sabidamente violentos, se por um lado é dever da Administração estar presente, é também dever das pessoas deles se afastarem. Seria uma espécie de culpa concorrente da vítima, oriunda do fato de ela se aventurar por tais locais sabidamente perigosos.

Esse argumento, porém, ainda que aparentemente acertado, em parte, por levar em conta a prudência para não frequentar determinados lugares, não pode ser acolhido, pois amesquinha a ideia de liberdade inerente ao cidadão, como se ele tivesse que abdicar de frequentar os espaços públicos essenciais ao desenvolvimento e à dignidade humana (SEN, 2000). Além disso, os indivíduos não têm o dever de se informar sobre as probabilidades de violência em determinadas áreas da cidade, como condição para nela transitarem. Muitos, alheios à localidade, podem inclusive desconhecer seu grau de risco. Esse dado, porém, é do conhecimento obrigatório da Administração (IPECE, 2013), já que a ela incumbe o dever de segurança. Por outro lado, parece claro que tal argumento retira ainda do cidadão a crença no Estado, com forte abalo para a legitimidade democrática, mais especificamente, para a legitimidade do tributo, fazendo com a relação entre indivíduo e Estado seja pautada não pela crença na necessidade deste, mas num injusto poder de império. Bastante ilustrativas, a propósito, são as palavras de Eça de Queiroz (2000, p. 70), diante de cenário de ínfima violência lusitana, se comparada à experimentada atualmente em muitos estados brasileiros:

O povo tem direito a autoridades que policiem, que velem, que diligenciem. Não quer saber se a sua abstenção vai do desleixo, da pressão de influentes, do sono, do cálculo, das inimizades, etc. Não lhe importa isso. Paga para ser policiado, é necessário, é legal, é justo, é exigível que o seja. Doutro modo o imposto é um roubo fiscal. Um roubo porque o Estado não cumpre o contrato cívico, recebe a quota e não faz o serviço.

É de se considerar ainda que, ao se exigir responsabilidade jurídica do Estado por atos de violência praticados em áreas em que a criminalidade sabidamente se expande, passa-se a requerer da Administração prova de medidas tomadas para evitar o aumento de uma mazela social. Exigir juridicamente ações proativas do Estado traz benefícios para toda a comunidade, através de “resultados eficientes, entendidos no sentido de resultados que evitem

o desperdício social.” (POSNER, 2010, p. XIV-XV) A propósito especificamente do tema, observa Hugo de Brito Machado (2008) que

na medida em que o somatório das indenizações for se tornando significativo nos orçamentos, os governantes públicos passarão a ver a segurança com mais atenção e a considerar que o investimento de recursos nesse setor do Estado é importante.

Deixar a situação se agravar trará mais custos sociais futuros e será mais difícil de revertê-la ao quadro anterior, tornando a segurança mais distante.

A ausência de policiamento permanente, e a prática de novos atos de violência, em área que já merecia proteção diante da ciência do avanço da violência, configura falta do serviço específica, e deve, portanto, conferir direito à indenização àquele que sofreu dano.

Tanto em relação às causas de responsabilização mencionadas no tópico anterior, como em relação às versadas neste, será desencadeada, quando exercida eventual pretensão à indenização, delicada discussão probatória quanto a quem praticou a infração, se alguém que já deveria estar preso ou não, ou sobre se a Administração já possuía conhecimento da violência crescente em determinada localidade, através de boletins de ocorrência ou notícias reiteradamente divulgadas pela imprensa, bem como sobre se, em tais situações, foram ou não adotadas políticas públicas efetivas de combate. O ônus da prova em relação a tais aspectos será do cidadão que exercer a pretensão, sendo relevante notar, porém, que a complexidade da situação não deve afastar o reconhecimento do direito, caso tais aspectos sejam suficientemente esclarecidos de sorte a que se estabeleçam as premissas fáticas para a responsabilização, nos termos apontados neste trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A alteração na manifestação dos fatos deve levar ao repensar da aplicação das teorias jurídicas, seja para não mutilar realidades a serem respeitadas, seja para alcançar efeitos práticos eficazes.

Nesse contexto, deve ser repensada a responsabilidade civil do Estado diante do aumento da violência urbana, acompanhado do crescimento da ineficiência estatal na manutenção de presídios, no cumprimento de ordens de prisão, assim como no impedimento da evolução de conhecidos focos de violência, todas elas realidades conhecidas pela Administração e que podem ser combatidas.

A atual compreensão das hipóteses de responsabilidade por omissão, como sendo apenas aquelas que tenham relação “imediate e direta” com o dano, deixa o indivíduo brasileiro em situação de desamparo, fazendo parecer acaso (força maior) o que é descaso do Estado

O Estado deve ser responsabilizado civilmente por omissão, caracterizando-se a falta do serviço, uma vez configurado o dano decorrente de inação da Administração, mesmo diante da previsibilidade de violência.

Importa, assim, substituir a exigência de “relação direta e imediata”, pela exigência de razoável previsibilidade e dever de ação diante dessa previsibilidade, ainda que a causa não seja imediata e direta, como no caso dos fugitivos e dos focos de violência.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: novos enfoques e clássicas tensões. **SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos**. Sur – Rede Universitária de Direitos Humanos. v.1, n.1, jan.2004 – São Paulo, 2004, p. 7-40.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad**. Barcelona: Paidós Básica, 1998.

BLAIR, Scott. **Administrative Law: Cases and Materials**. Edimburg: Sweet & Maxwell, 1999.

BOTELHO, Flávio. Dossiê aponta a precariedade de condições para polícia civil em Campinas. **CBN Campinas**. Campinas, 21 fev. 2013. Disponível em <http://www.portalcbncampinas.com.br/?p=44203>. Acesso em 20 jan. 2014.

BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça**. Segunda Seção. AgRg na Rcl 12.695/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 12/06/2013, DJe de 17/06/2013a.

_____, **Supremo Tribunal Federal**. Segunda Turma. RE 409.203, Relator Ministro Carlos Velloso. Relator para o acórdão Ministro Joaquim Barbosa. *RTJ* 200-2/982, *DJ* de 20/4/2007.

_____, **Supremo Tribunal Federal**. Pleno. STA 223-AgR, Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 14/04/2008. Informativo 502.

_____, **Supremo Tribunal Federal**. Primeira Turma. ARE 663.647-AgR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, julgamento em 14-2-2012, *DJde* 6/3/2012a.

_____, **Supremo Tribunal Federal**. Segunda Turma. AI 734689 AgR-ED, Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 26/06/2012, DJe-167, publicado em 24/8/2012b.

_____, **Tribunal Regional Federal da Quinta Região**. Apelação Cível nº 554.791-CE, Processo nº 0006808-09.2011.4.05.8100, Relator Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, Julgado em 23 de maio de 2013b.

BRUCK, Ney Roberto Vátimo Bruck. **A psicologia das emergências: um estudo sobre angústia pública e o dramático cotidiano do trauma.** Tese de Doutorado em Psicologia. PUC/RS. Porto Alegre, 2007, 195 f.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado.** 4.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo.**25.ed. São Paulo: Atlas, 2012.

HUBERMAN, Leo. **A História da Riqueza do Homem.**22.ed.Rio de Janeiro: LTC, 2013.

IPECE, Instituto de Pesquisa e Estratégia Econômica Aplicada do Ceará. 20 bairros da capital concentram 48% dos homicídios. **O Povo**, Fortaleza, 12 nov. 2013. Disponível em <http://www.opovo.com.br/app/opovo/cotidiano/2013/11/12/noticiasjornalcotidiano,3161950/20-bairros-da-capital-concentram-48-dos-homicidios.shtml>. Acesso em 23 jan. 2014.

MACHADO, Hugo de Brito. A violência e a responsabilidade civil do Estado. **Associação dos Docentes da Universidade Federal do Ceará.** Fortaleza, dez. 2008. Disponível em http://www.adufc.org.br/artigos_detalhes.asp?Cod=63. Acesso em 13 dez. 2013.

MAIS de 70% dos mandados de prisão do país não foram cumpridos, informa CNJ. **Correio Brasiliense**, Brasília, 1 mar. 2013. Disponível em: http://www.correiobrasiliense.com.br/app/noticia/brasil/2013/03/01/interna_brasil,352415/mas-de-70-dos-mandados-de-prisao-do-pais-nao-foram-cumpridos-informa-cnj.shtml. Acesso em 12 fev 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 36 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 23.ed.São Paulo: Malheiros, 2007.

MULHER assaltada não consegue fazer boletim de ocorrência. **Tribuna do Ceará.** Fortaleza, 24 dez. 2013. Disponível em <http://mais.uol.com.br/view/pj4p9vzv54s1/mulher-assaltada-nao-consegue-fazer-boletim-de-ocorrencia-04020C1B3268C0C14326?types=A&>. Acesso em 13 fev 2014.

MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.**São Paulo: RT, 2008.

PERRY, Stephen R. Tort Law. In: In: PATTERSON, Dennis (Ed.). **A companion to philosophy of law and legal theory.**Oxford: Blackwell, 2010.

POPPER, Karl. **A Lógica das Ciências Sociais.** 3.ed. Tradução de Estevão de Rezende Martins. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2004.

POSNER, Richard. **A Economia da Justiça.** São Paulo: Martins Fontes, 2010.

QUEIROZ, Eça. A legitimação do imposto. In: VASQUES, Sergio (compilador). **Eça e os Impostos.**Coimbra: Almedina, 2000.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito.** 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SEN, Amartya. **Development as freedom.** New York. Alfred. A. Knopf, 2000.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil.** Doutrina e Jurisprudência. 9.ed. Revista dos Tribunais, 2013.