



Número: **0866129-30.2018.8.14.0301**

Classe: **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargador LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO**

Última distribuição : **07/07/2021**

Valor da causa: **R\$ 200.000,00**

Processo referência: **0866129-30.2018.8.14.0301**

Assuntos: **Concessão**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ESTADO DO PARA (APELANTE)	
MARIA BARBOSA GASPAR (APELADO)	
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARA (AUTORIDADE)	JORGE DE MENDONCA ROCHA (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
7003275	08/11/2021 19:00	Acórdão	Acórdão
6963567	08/11/2021 19:00	Relatório	Relatório
6963572	08/11/2021 19:00	Voto do Magistrado	Voto
6963574	08/11/2021 19:00	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) - 0866129-30.2018.8.14.0301

APELANTE: ESTADO DO PARA

APELADO: MARIA BARBOSA GASPAR

RELATOR(A): Desembargador LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MORTE DE PRESO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. FUGA DURANTE REBELIÃO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE DO ESTRITO CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL. EQUIVALÊNCIA A EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. ART. 188, I, DO CÓDIGO CIVIL.

1. O artigo 37, § 6º, da Constituição da República consagrou a teoria do risco administrativo, ficando caracterizada a responsabilidade objetiva do poder público para reparar danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiro, prescindindo da comprovação de culpa no ato praticado.

2. A responsabilização do poder público deriva da teoria do risco administrativo, na qual o requisito subjetivo da culpa torna-se irrelevante para a responsabilidade civil do Estado, sendo necessário apenas a identificação de três elementos essenciais: a conduta ilícita, o dano e o nexo causal entre eles.

3. Constatada a ocorrência do dano e configurado o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita de preposto do poder público, fica caracterizada a responsabilidade do Estado e seu consequente dever de reparar os danos dela oriundos.

4. Resta afastada a responsabilidade do poder público diante da presença de circunstância que retire a ilicitude do ato que se imputa ilegal, como o estrito cumprimento de dever legal.

5. O art. 188 do Código Civil prevê como excludente de ilicitude o exercício regular de um direito reconhecido que, em esfera administrativa, recai sobre a situação de estrito cumprimento de dever legal, posto que os agentes públicos agem em cumprimento de deveres, não direitos.

6. Presente a excludente de ilicitude do estrito cumprimento de dever legal (equivalente ao exercício regular de um direito) quando agentes prisionais fazem uso de armas de



fogo, na impossibilidade de outros meios, para evitar fuga de custodiados durante rebelião carcerária, restando devidamente comprovado nos autos a impossibilidade de conduta diversa.

7. Recurso conhecido e provido. Remessa necessária prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em dar CONHECIMENTO e PROVIMENTO ao recurso de apelação do Estado do Pará, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em 08 de novembro de 2021. Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador José Maria Teixeira do Rosário.

Belém, data registrada no sistema.

Des. **LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO**
RELATOR

RELATÓRIO

Tratam os autos de **APELAÇÃO CÍVEL** interposta pelo **ESTADO DO PARÁ**, em face de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Belém, no julgamento de ação de indenização por danos morais e materiais proposta por **MARIA BARBOSA GASPAS**.

Narra a petição inicial que, em 8 de abril de 2018, ocorreu uma tentativa de invasão seguida de motim no Centro de Recuperação Penitenciário do Pará (CRPP) III, onde se encontrava cumprindo pena o custodiado Guido Barbosa Gaspar, de quem era mãe a requerente, tendo sido convocada no dia seguinte, pela Superintendência do Sistema Penitenciário (SUSIPE), para comunicar acerca do falecimento de seu filho e reconhecimento de seu corpo.

Segundo o atestado de morte da vítima, seu falecimento foi provocado por perfurações



causadas por projéteis de arma de fogo, que perfuraram seu coração e um de seus pulmões, tendo-lhe sido informado que foi alvejado em virtude de tentativa de fuga, reagindo os agentes penitenciários em legítima defesa.

Afirma a autora que seu filho estava custodiado em bloco diverso daquele onde ocorreram os fatos, e que apresentava bom comportamento dentro da casa penal, tendo concluído o ensino fundamental e médio dentro do estabelecimento, além de curso técnico de mecânico, não havendo indícios de que pudesse ter tentado empreender fuga do estabelecimento, indicando que tenha sido morto juntamente com outros detentos na casa penal que nada tinham a ver com a rebelião deflagrada.

Ao final, em virtude da morte de seu filho nas condições relatadas, requereu a autora que lhe fosse deferida indenização por danos materiais, por meio de pensão mensal no valor de um salário-mínimo, até a data em que seu filho completasse 65 (sessenta e cinco) anos, bem como indenização por danos morais, no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Em contestação (ID 5604303), o Estado do Pará informou que o filho da autora apresentava histórico criminal contumaz, com extensa ficha de antecedentes criminais, tendo se envolvido com façções criminosas dentro do presídio e cometendo diversos crimes no cárcere, assumindo a alcunha de “homem bomba” e, inclusive, confessando a autoria do homicídio de outro detento no Complexo Penitenciário de Santa Izabel, conforme documentos juntados aos autos.

Ademais, afirma o Estado que a vítima estava cumprindo pena, em verdade, no mesmo Bloco C e na mesma Cella 217 do detento Elson Lima Moraes, principal nome ligado ao motim, sendo os presos Guido (filho da autora) e Elson os únicos nomes citados nominalmente pelos depoentes em sindicância instaurada para apuração dos eventos, tendo sido os corpos dos dois encontrados próximos um ao outro, do lado de fora do alambrado externo da unidade prisional, ao lado de um buraco feito na estrutura, juntamente com vários policiais com ferimentos de balas de armas de fogo.

Sobre os fatos, concluiu o Estado do Pará que Guido teve participação ativa na rebelião, tendo, inclusive, sucedido no empreendimento de fuga empregado, considerando ter sido seu corpo encontrado já do lado de fora do estabelecimento carcerário, o que comprovaria que os agentes prisionais agiram em estrito cumprimento de dever legal, tentando evitar a fuga dos presos amotinados.

Preliminarmente, o Estado suscitou sua ilegitimidade passiva no processo, alegando que o a SUSIPE, como autarquia pública, possuiria personalidade jurídica para responder pelos atos dos agentes prisionais que se reputam ilegais. No mérito, aduziu que não foram apresentadas provas da responsabilidade do poder público no ocorrido, inexistindo conduta ilícita que justifique condenação, pois os agentes prisionais teriam agido em estrito cumprimento do dever legal, com o intuito de evitar a fuga de presos amotinados, tendo o encarcerado sido morto por sua própria e exclusiva culpa, ao tentar empreender fuga; que, em caso de condenação, o



valor pretendido, a título de indenização por danos morais, seria excessivo, não observando parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, devendo ser reduzido inclusive por culpa concorrente da vítima; e que não há provas que fundamentem a dependência econômica da autora em relação ao réu, que justificasse o pagamento de indenização por danos materiais.

Após a devida instrução processual, o juízo originário proferiu sentença de mérito (ID 5604351), entendendo caracterizada a responsabilidade objetiva do Estado do Pará, diante da quebra com seu dever objetivo de cuidado perante o custodiado no sistema prisional, da qual destaca-se o dispositivo:

Isto posto, com fundamento no art. 487, inciso I do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTES os pedidos autorais, para condenar o ESTADO DO PARÁ ao pagamento de pensão mensal à Autora/genitora do de cujus, no montante correspondente a um 1/3 do salário mínimo vigente, a título de danos materiais, assim como, ao pagamento do valor equivalente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a título de indenização por danos morais, ambos acrescidos de juros moratórios, além da devida correção monetária e da seguinte forma:

a) Os juros de mora nas ações contra a Fazenda Pública serão calculados com base na redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/20011, até a data de 29.06.2009. A partir deste momento deve vigorar o estabelecido pela nova redação dada ao mesmo artigo pela Lei nº 11.960/09.

b) Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960/09, nas ADI nº 4357-DF e 4425-DF, deverá ser calculada com base no IPCA-E, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período, conforme RE nº 870.947/SE (Tema 810) do Supremo Tribunal Federal, julgado em 20.09.2017.

Excluo a SEAP, antiga SUSIPE, da lide, pelas razões já expostas.

Sem condenação em custas e despesas processuais pelos requeridos, uma vez que há isenção legal em favor da Fazenda Pública.

Deixo de condenar o ESTADO DO PARÁ em honorários advocatícios, em virtude da causa ser patrocinada pela Defensoria Pública do Pará, isto é, atuando contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertence (Estado do Pará), por obediência à Súmula nº. 421 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem remessa necessária ao Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, nos termos do Art. 496, § 3º, II, do CPC. Caso não seja interposto recurso, após o trânsito em julgado, arquivem-se, observadas as formalidades legais.

Irresignado, o Estado do Pará interpôs recurso de apelação (ID 5604353), aduzindo que restou configurada a excludente de ilicitude da conduta dos agentes prisionais, que levou à morte do detento, pois agiram para evitar sua fuga durante a rebelião deflagrada, e da qual fez parte, agindo em estrito cumprimento de dever legal, não havendo responsabilidade a ser atribuída ao poder público no caso; alternativamente, que o valor fixado a título de danos morais demonstra-se elevado, devendo ser reduzido, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; e que não há comprovação de que o detento contribuía com a renda familiar, não sendo cabível o pensionamento mensal deferido em sentença.



Devidamente instruídos os autos, foram enviados para processamento perante o Tribunal de Justiça, cabendo a mim a relatoria por distribuição, tendo sido recebido o recurso de apelação em seu duplo efeito (ID 5744309).

Instado a se pronunciar, o Ministério Público apresentou manifestação indicando a ausência de interesse público que justificasse sua atuação no feito, devolvendo os autos para julgamento (ID 6353062).

É o relatório.

VOTO

Tratam os autos de **APELAÇÃO CÍVEL** interposta pelo **ESTADO DO PARÁ**, em face de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Belém, no julgamento de ação para indenização por danos morais e materiais proposta por **MARIA BARBOSA GASPAS**.

Em síntese, o apelo do Estado do Pará revolve-se em torno da alegada ausência de responsabilidade dos agentes prisionais que, segundo aponta, ao tentarem debelar uma rebelião ocorrida no Centro de Recuperação Penitenciário do Pará (CRPP) III, teve como resultado a morte de diversos custodiados rebelados, inclusive o filho da requerente, alegando que teriam agido em estrito cumprimento do dever legal, o que excluiria sua responsabilidade pelo óbito da vítima e, conseqüentemente, o dever de indenizar por parte do poder público.

Inexistindo preliminares a serem apreciadas, passo à análise do mérito recursal.

1. DA RESPONSABILIDADE CÍVEL DO ESTADO NA MORTE DE CUSTODIADO DURANTE REBELIÃO CARCERÁRIA.

De pronto, indico que assiste razão ao Estado do Pará em seu apelo.

O artigo 37, § 6º, da Constituição da República consagrou a teoria do risco administrativo, ficando caracterizada a responsabilidade objetiva do poder público para reparar o dano que os seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiro, prescindindo da comprovação de culpa no ato praticado. Lê-se a partir do texto constitucional:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)



§ 6º **As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.** (destaca-se).

Sobre o tema, José dos Santos Carvalho Filho leciona que:

A marca característica da responsabilidade objetiva é a desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência de culpa do agente ou do serviço. O fator culpa, então, fica desconsiderado como pressuposto da responsabilidade objetiva. Para configurar-se esse tipo de responsabilidade, bastam três pressupostos. **O primeiro deles é a ocorrência do fato administrativo**, assim considerado como qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público. Ainda que o agente estatal atue fora de suas funções, mas a pretexto de exercê-las, o fato é tido como administrativo, no mínimo pela má escolha do agente (culpa "in eligendo") ou pela má fiscalização de sua conduta (culpa "in vigilando"). **O segundo pressuposto é o dano. O último pressuposto é o nexo causal (ou relação de causalidade) entre o fato administrativo e o dano**. (destaca-se)

(FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo - 11ª edição - Rio de Janeiro: Lúmen Júris Ed. - 2.004 - p. 452/454).

Acerca da responsabilidade objetiva dos entes públicos, o Superior Tribunal de Justiça entende que:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO. **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO**. ACIDENTE EM TRANSPORTE COLETIVO. **RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA**. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA CONFIGURADA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO. 1. Agravo interno contra decisão da Presidência que não conheceu do recurso especial, em razão de intempestividade. Reconsideração. 2. **A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.** 3. **Essa responsabilidade objetiva baseia-se na teoria do risco administrativo, em relação à qual basta a prova da ação, do dano e de um nexo de causa e efeito entre ambos, sendo, porém, possível excluir a responsabilidade em caso de culpa exclusiva da vítima, de terceiro, ou, ainda, em caso fortuito ou força maior.** 4. (...) 5. Agravo interno provido para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento. (AgInt no REsp 1793661/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 19/09/2019) (destaca-se)



Dessa forma, verifica-se que a responsabilização do poder público parte da aplicação da teoria do risco administrativo, na qual o requisito subjetivo da culpa torna-se irrelevante para a configuração da responsabilidade civil do Ente Federativo, sendo necessária apenas a identificação de três elementos essenciais: a conduta ilícita, o dano e o nexo causal entre eles.

Em relação ao dano sofrido pela requerente, não há controvérsia nos autos do processo. A morte do detento, filho da apelada, resta patente, e o dano a partir dela é presumido, considerando a proximidade inerente ao núcleo familiar.

Também não há controvérsia acerca da causa da morte do detento, considerando que a própria SUSIPE, ao convocar a requerente para o reconhecimento do corpo de seu filho, informou que fora alvejado pelos agentes carcerários enquanto empreendia fuga durante o motim que tiveram que debelar.

No entanto, em relação à ilicitude da conduta dos agentes prisionais, que resultou na morte da vítima, há a necessidade de maiores ponderações.

Pela teoria do risco administrativo, a responsabilidade do poder público restaria afastada diante da presença de circunstância que retire a ilicitude do ato que se imputa ilegal, como o estrito cumprimento de dever legal, arguido pelo Estado do Pará em sua contestação e reiterado em seu recurso de apelação.

Sobre o assunto, José dos Santos Carvalho Filho e Fernando Dias Menezes de Almeida lecionam que:

(...) certas regras de direito têm por objetivo incidir sobre a **apreciação judicial que deve ser feita quanto à existência dos elementos físicos necessários para a configuração da responsabilidade civil. Essas regras de direito podem dizer respeito ao nexo de causalidade ou à ilicitude do efeito (“dano”)**.

(...)

Trata-se das **regras conhecidas como “excludentes de ilicitude”. Melhor dizê-las de inexistência de ilicitude, ou, pela via afirmativa, de reafirmação da licitude.**

(...)

Essas regras de direito comportando a reafirmação da licitude encontram-se tradicionalmente no direito civil e no direito penal. Os enunciados textuais não coincidem exatamente, mas comungam da mesma essência.

No caso do Código Civil, estão dadas pelo art. 188:

“Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

“I – os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

“II – a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

“Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo”.

(...)

Já **o exercício regular de direito é noção que conceitualmente não se**



harmoniza com a responsabilidade civil do Estado.

O Estado (os agentes estatais, atuando nessa qualidade), por definição, deve seguir a legalidade estrita, agindo não em nome de seus (aliás, inexistente) livre-arbítrio subjetivo, mas sim extraindo do comando da lei positiva o sentido (objetivo) do ato de vontade que anima suas condutas.

Nesse sentido, um “direito” do Estado antes de mais nada configura um dever de agir conforme à lei. Portanto, tomando-se o Estado como sujeito, as noções de exercício regular de direito e de estrito cumprimento de dever legal coincidem.

(...)

Com esse pressuposto, (...) a **situação dita de “exercício regular de direito” por parte do Estado recai na situação do cumprimento de um dever**, o qual, conforme a opção legislativa, pode ou não ser seguido da *obrigação de indenizar*, não se cuidando, tecnicamente, de responsabilidade.

(...)

Em suma, **não caracterizada a ilicitude do resultado (dano), não há responsabilidade**, senão, conforme a lei o preveja, obrigação de indenizar por ato lícito – lícito tanto na conduta quanto no resultado. (destaca-se)

(FILHO, José; ALMEIDA, Fernando. Capítulo 12. Dano - Parte II Responsabilidade Civil do Estado In: FILHO, José; ALMEIDA, Fernando. Tratado de Direito Administrativo - Vol. 7 - Ed. 2019. São Paulo (SP):Editora Revista dos Tribunais. 2019.)

Conforme se verifica da lição acima transcrita, em sede de responsabilidade civil do Estado sobre a conduta de seus agentes, entende-se que, para que esta seja excluída, necessário se faz demonstrar que tenham agido no estrito cumprimento do dever legal, entendido como equivalente ao exercício regular de um direito, para descaracterização da ilicitude do ato.

No caso em tela, apesar de a requerente apontar que seu filho estaria custodiado em local diverso do estabelecimento prisional, longe de onde irrompeu o amotinamento dos presos, as provas carreadas aos autos levam à conclusão contrária.

Conforme apresentado pelo Estado do Pará, os documentos integrantes dos autos da Sindicância Administrativa nº 4561/2018, instaurada pela Portaria nº 256/2018 Corregedoria-Geral Penitenciária, dão conta de que Guido Barbosa Gaspar se encontrava no mesmo Bloco C e precisamente na mesma Cella 217 do detento Elson Lima Moraes, principal nome ligado ao motim e uma das pessoas que se procurava liberar na invasão ao presídio.

Ademais, conforme registrado no relatório conclusivo da supracitada Sindicância Administrativa, o agente penitenciário Deivid Junior Menezes da Silva afirma ter encontrado os corpos de Guido Barbosa Gaspar e Elson Lima Moraes já do outro lado de um buraco no alambrado externo da penitenciária, o que demonstra que estavam em fase final do processo de fuga quando foram fatalmente alvejados pelos disparos das armas de fogo dos agentes públicos.

Portanto, a partir dos dados apurados em sindicância administrativa pela administração carcerária, verifica-se que a vítima, filho da requerente, a todos os indícios apresentados, participou ativamente da rebelião organizada no estabelecimento prisional, estando, inclusive,



bem próximo de um de seus principais atores, a ponto de seu corpo ser encontrado junto com o dele já do lado de fora do presídio.

Como se percebe, a própria vítima colocou-se em situação de risco, participando de rebelião na unidade prisional e empreendendo tentativa de fuga, sendo parado já do lado de fora do presídio e apenas com o uso letal de arma de fogo.

Diante das circunstâncias apresentadas, e com fartos elementos de prova nos autos, não se poderia exigir dos agentes públicos conduta diversa do que a empreendida. Resta claro terem agido em estrito cumprimento de dever legal, considerado este a obrigação de manutenção da ordem dentro do cárcere e de evitar a fuga de detentos da unidade prisional.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841526/RS, ao qual foi atribuída repercussão geral, debruçou-se sobre a questão da responsabilidade civil do Estado por morte de detentos, contando o referido julgado com a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR MORTE DE DETENTO. ARTIGOS 5º, XLIX, E 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A responsabilidade civil estatal, segundo a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto para as omissivas, posto rejeitada a teoria do risco integral. 2. **A omissão do Estado reclama nexos de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso. 3. É dever do Estado e direito subjetivo do preso que a execução da pena se dê de forma humanizada, garantindo-se os direitos fundamentais do detento, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal). 4. **O dever constitucional de proteção ao detento somente se considera violado quando possível a atuação estatal no sentido de garantir os seus direitos fundamentais, pressuposto inafastável para a configuração da responsabilidade civil objetiva estatal, na forma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.** 5. Ad impossibilia nemo tenetur, por isso que **nos casos em que não é possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade), rompe-se o nexos de causalidade, afastando-se a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se contra legem e a opinio doctorum a teoria do risco integral, ao arrepio do texto constitucional.** 6. A morte do detento pode ocorrer por várias causas, como, v. g., homicídio, suicídio, acidente ou morte natural, sendo que **nem sempre será possível ao Estado evitá-la, por mais que adote as precauções exigíveis.** 7. **A responsabilidade civil estatal resta conjurada nas hipóteses em que o Poder Público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do detento, rompendo o nexos de causalidade da sua omissão com o resultado danoso.** 8. Repercussão geral constitucional que assenta a tese de que: **em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento****



. 9. In casu, o tribunal a quo assentou que incoorreu a comprovação do suicídio do detento, nem outra causa capaz de romper o nexo de causalidade da sua omissão com o óbito ocorrido, restando escorreita a decisão impositiva de responsabilidade civil estatal. 10. Recurso extraordinário DESPROVIDO. (STF - RE: 841526 RS - RIO GRANDE DO SUL 0017569-24.2011.8.21.7000, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30/03/2016, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-159 01-08-2016) (destaca-se)

No caso do julgado supracitado, não restou comprovado que a administração penitenciária tenha agido de forma evitar que a morte do detento ocorresse, razão pela qual foi reconhecida a responsabilidade do poder público e mantida a condenação para indenizar os danos causados.

Entretanto, nas razões de decidir do julgado, restou claro que a responsabilidade do Estado, no caso de morte de detento em estabelecimento prisional, apenas está presente quando possível aos agentes públicos agir de forma a evitar o resultado morte, restando quebrado o nexo de causalidade entre a conduta e o dano quando comprovado que a conduta do poder público não foi outra senão a única cabível diante das circunstâncias apresentadas.

Na situação apresentada nos presentes autos, verifica-se que os agentes penitenciários agiram da única forma que poderiam, diante de um detento que empreendia fuga, já estando do lado de fora do estabelecimento prisional, vindo a alvejá-lo como forma de impedir que se coloca-se em liberdade, pondo em risco a segurança dos demais membros da sociedade.

Nesse caso, demonstra-se necessária a identificação dos fundamentos determinantes do julgado do STF com repercussão, para adequá-lo à situação concreta dos autos, demonstrando-se a distinção que justifica a adaptação do julgado (*distinguishing*), sempre atendo-se às suas razões de decidir (*ratio decidendi*), em conformidade com o art. 489, § 1º, V e VI, do CPC.

É o que ensinam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero ao abordarem a temática:

O Código de 2015 fala na **necessidade de o juiz identificar os “fundamentos determinantes” dos julgados a fim de demonstrar que “o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos” (art. 489, § 1.º, inciso V)**. Ainda, fala na necessidade de o juiz, para deixar de seguir um precedente ou jurisprudência vinculante, **“demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento”** (art. 489, § 1.º, inciso VI). Daí a oportunidade de se enfrentar o conceito de distinções (*distinguishing* – na terminologia do *Common Law*) como técnica processual da mais alta importância para a operação prática do Código de 2015. Como se trata de instituto cuja inspiração na tradição anglo-saxã é evidente, é oportuno primeiro investigá-lo nas suas origens para depois pensá-lo a partir do nosso Direito.

(...)

Para se compreender o precedente **é indispensável delimitar a sua *ratio***



***decidendi*, separando-se dela o *obiter dictum*. Como o precedente tem como objetivo regular o futuro, uma das questões centrais de qualquer teoria dos precedentes está na aplicação da *ratio decidendi* aos novos casos.**

É intuitivo que **para aplicar a *ratio decidendi* a um caso, é necessário comparar o caso de que provém a *ratio decidendi* com o caso sob julgamento, analisando-se as suas circunstâncias fáticas**. Isso significa uma assimilação para fins de aplicação do precedente ou uma diferenciação ou distinção de casos a fim de afastá-la. Nesse contexto, **essa busca entre semelhanças e diferenças entre os casos assume a forma de técnica jurídica voltada a permitir a aplicação dos precedentes**. Nesse sentido fala-se no *common law* em *distinguishing*.

(MARINONI, Luiz; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. 5 - Distinções (*distinguishing*) - Art. 927 In: MARINONI, Luiz; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 926 ao 975 - Ed. 2016. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2016)

Verifica-se, a partir da leitura das razões de decidir do julgado supracitado, que o STF delimita que a responsabilidade do poder público restaria afastada na medida em que comprovado que a conduta dos agentes penitenciários foi a única possível diante das circunstâncias, mesmo com o resultado morte.

Nesse sentido, no caso julgado pelo Supremo não restou comprovada qualquer causa que rompesse o nexo de causalidade entre a conduta do poder público e a morte do detento, razão pela qual foi mantida a decisão que reconheceu a responsabilidade do Estado.

No caso dos autos, no entanto, restam vastas provas que o detento participou ativamente da rebelião organizada no presídio, tendo sido alvejado enquanto empreendia fuga, já do lado de fora do presídio, não podendo exigir-se dos agentes públicos conduta diversa daquela empregada, restando afastada a responsabilidade do Estado por sua morte.

Neste sentido segue a jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTORAL REJEITADA. PRAZO NÃO FLUI EM DESFAVOR DE INCAPAZ. PRESIDÁRIO. TENTATIVA DE FUGA DA CASA DE PASSAGEM DE VILA VELHA. AÇÃO DOS POLICIAIS MILITARES QUE FAZIAM A GUARDA. DISPARO DE TIROS DE ADVERTÊNCIA. POSTERIOR DISPARO EM DIREÇÃO AOS FUGITIVOS. PROCEDIMENTO ACEITÁVEL. TIRO QUE ATINGIU E VITIMOU DE MORTE UM DOS DETENTOS. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. UM DOS FUGITIVOS INTERROMPEU O INTENTO E SE RENDEU. AUSÊNCIA DE CULPA DOS AGENTES PÚBLICOS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO. 1. (...) 2. A doutrina clássica ensina que com lastro em fundamentos de ordem política e jurídica que os Estados modernos passaram a adotar a teoria da responsabilidade objetiva no direito público. Porém, ressalva que **no risco administrativo, não há responsabilidade civil genérica e indiscriminada: se houver participação total ou parcial do lesado para**



o dano, o Estado não será responsável no primeiro caso e, no segundo, terá atenuação no que concerne a sua obrigação de indenizar. Por conseguinte, a responsabilidade civil decorrente do risco administrativo encontra limites. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo . 28. ed. rev., e atual. São Paulo: Atlas, 2015. p. 574/5). 3. A situação posta a deslinde não é mais uma daquelas em que pessoas custodiadas pelo Estado tentam fugir e são sumariamente alvejadas por tiros disparados pelos responsáveis pela segurança do presídio. 4. A dinâmica dos fatos que antecederam o falecimento do pai dos autores, Sr. Anderson Corrêa da Silva, indica que **o seu comportamento foi decisivo para a própria morte, vez que tentou fugir do presídio e, principalmente, porque não obedeceu as ordens emanadas pelos agentes públicos que determinavam a imediata parada**. 5. Não há dúvidas, portanto, que **os policiais militares que faziam a guarda do presídio agiram na mais estrita legalidade atuando dentro do protocolo de ações, na medida em que disparam tiros de advertência para somente depois atirar em direção àqueles dois presidiários que mantiveram a ambição de fugir da Casa de Passagem**. 6. Ora, houvesse o pai dos autores atendido ao rígido comando emitido pelos agentes públicos (tiros de advertência) estaria ele morto? Por óbvio a resposta é negativa! E isso não é apenas com base nas máximas da experiência ou nos relatos encontrados em outros processos nos quais tive a oportunidade de julgar, mas sobretudo em virtude do que aconteceu com o detento que respeitou a autoridade dos militares. O presidiário que se rendeu logo após os primeiros tiros de advertência está vivo. 7. **Diante de tamanha periculosidade do presidiário (condenado por roubo circunstanciado a onze anos e 04 meses de reclusão), não é de se esperar do policial militar conduta diversa da que foi adotada no caso em exame, visto que a incolumidade dos agentes públicos poderia estar em risco caso tentassem descer da guarita para impedir a fuga mediante luta corporal**. 8. Recurso conhecido e provido. Reexame necessário prejudicado. (TJ-ES - APL: 00901186920108080035, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Data de Julgamento: 12/06/2018, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/06/2018) (destaca-se)

APELAÇÃO CÍVEL – ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - **MORTE DE PRESO – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – TENTATIVA DE FUGA – INTERVENÇÃO DA POLÍCIA MILITAR – ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL – NEXO CAUSAL INEXISTENTE – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NÃO CONFIGURADA – RECURSO IMPROVIDO**. 1 – a reparação por danos causados a terceiros, embora alçada a nível constitucional, tem sua caracterização desenhada no Código Civil e somente aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito 2 – ocorre que **nosso atual ordenamento jurídico adota a teoria do risco administrativo, que admite três causas de excludentes de responsabilidade do estado, que ilidem o nexo de causalidade, quais sejam: Caso fortuito, força maior e culpa exclusiva da vítima**. 3 – compulsando minudentemente os presentes autos, observa-se que **restou fartamente comprovada a culpa exclusiva do lesado, posto que, espontaneamente, colocou-se em uma situação de risco, dando causa ao fatídico evento danoso**. 4 – no que pese encontrar-se anteriormente



sob a custódia do estado, **a vítima empreendeu fuga, após ter participado de uma rebelião, passando a atirar contra a composição da polícia militar, que agindo no estrito cumprimento do dever legal, revidou, atingindo fatalmente** o filho dos promoventes. 5 recurso conhecido e improvido. (TJCE; APL 0402549-73.2000.8.06.0001; Sétima Câmara Cível; Relª Desª Helena Lúcia Soares; DJCE 20/04/2016; Pág. 38). (destaca-se)

APELAÇÃO CÍVEL. Ação indenizatória. Rito ordinário. Autor que objetiva indenização por dano moral e pensão vitalícia ao argumento de que preso por crime comum, sob proteção do estado, foi atingido na cabeça por projétil de arma de fogo disparado por policial civil, causando-lhe cegueira total em ambos os olhos. Sentença de improcedência, com base no decisum exarado na ação penal movida pelo ministério público contra o autor, **no sentido de que, no dia do acidente, o acusado tentou se evadir, tendo, durante tal investida, sido atingido.** Insurgência do autor, alegando a responsabilidade civil do estado, na modalidade objetiva, em razão de ter sofrido injusta e desproporcional agressão do agente estatal. Artigo 37, §6º, da CRFB/1988. De outro viés, **autor que não comprovou a inexistência da tentativa de fuga.** Inteligência do artigo 333, inciso I, do código de processo civil. Disparo realizado por policial civil em legítima defesa. Aplicação do artigo 188, inciso I, do Código Civil brasileiro à espécie. **Prática do agente público caracterizada como não constitutiva de ilícito. Iniciativa do próprio autor em descumprimento às determinações do agente estatal. Ausência de elementos à caracterização da responsabilidade civil do estado, pois não demonstrado o nexa causal entre a lesão sofrida pelo autor e a sustentada conduta comissiva do réu.** Sentença escoreita. Precedentes. Parecer da procuradoria de justiça em consonância. Recurso a que se nega provimento. (TJRJ; APL 0138745-26.1998.8.19.0001; Décima Câmara Cível; Relª Desª Patricia Ribeiro Serra Vieira; Julg. 27/08/2014; DORJ 05/09/2014). (destaca-se)

Conforme se pode constatar a partir da leitura dos julgados citados, diante de uma situação de tentativa de fuga durante rebelião em presídio, não se pode exigir dos agentes prisionais conduta diversa àquela destinada a evitar a evasão dos presos, inclusive por meio da utilização de armas de fogo, quando necessário, podendo levar ao óbito daqueles que adotarem conduta atentatória contra a ordem pública.

No caso dos autos, os indícios apontam que o detento Guido Barbosa Gaspar participava ativamente da rebelião, ao lado de um de seus artífices, com quem dividia a cela, tendo seus corpos sido encontrados já do lado de fora do presídio, indicando que foram alvejados durante a parte final do procedimento de fuga, em tudo indicando sua própria culpa em ter-se colocado em situação de risco, agindo os agentes públicos em claro exercício de dever legal.

Dessa forma, **diante da presença de excludente de ilicitude da conduta dos agentes prisionais, considero ausente a responsabilidade do Estado do Pará pela morte do filho da requerente, no que entendo que deve ser reformada a sentença recorrida, negando-se provimento à pretensão indenizatória.**



2. DISPOSITIVO

Ante o exposto, considerando os fundamentos ora apresentados, voto pelo **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO** do recurso de apelação interposto pelo Estado do Pará, **reformando a sentença recorrida para reconhecer à ausência de responsabilidade do Estado do Pará pela morte do detento Guido Barbosa Gaspar, diante da excludente de ilicitude do estrito cumprimento do dever legal dos agentes carcerários ao debelar a rebelião de que fez parte no Centro de Recuperação Penitenciário do Pará (CRPP) III, julgando-se improcedente os pedidos formulados pela requerente em sua petição inicial.**

É como voto.

Belém, data registrada no sistema.

Des. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

Relator

Belém, 08/11/2021



Tratam os autos de **APELAÇÃO CÍVEL** interposta pelo **ESTADO DO PARÁ**, em face de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Belém, no julgamento de ação de indenização por danos morais e materiais proposta por **MARIA BARBOSA GASPAR**.

Narra a petição inicial que, em 8 de abril de 2018, ocorreu uma tentativa de invasão seguida de motim no Centro de Recuperação Penitenciário do Pará (CRPP) III, onde se encontrava cumprindo pena o custodiado Guido Barbosa Gaspar, de quem era mãe a requerente, tendo sido convocada no dia seguinte, pela Superintendência do Sistema Penitenciário (SUSIPE), para comunicar acerca do falecimento de seu filho e reconhecimento de seu corpo.

Segundo o atestado de morte da vítima, seu falecimento foi provocado por perfurações causadas por projéteis de arma de fogo, que perfuraram seu coração e um de seus pulmões, tendo-lhe sido informado que foi alvejado em virtude de tentativa de fuga, reagindo os agentes penitenciários em legítima defesa.

Afirma a autora que seu filho estava custodiado em bloco diverso daquele onde ocorreram os fatos, e que apresentava bom comportamento dentro da casa penal, tendo concluído o ensino fundamental e médio dentro do estabelecimento, além de curso técnico de mecânico, não havendo indícios de que pudesse ter tentado empreender fuga do estabelecimento, indicando que tenha sido morto juntamente com outros detentos na casa penal que nada tinham a ver com a rebelião deflagrada.

Ao final, em virtude da morte de seu filho nas condições relatadas, requereu a autora que lhe fosse deferida indenização por danos materiais, por meio de pensão mensal no valor de um salário-mínimo, até a data em que seu filho completasse 65 (sessenta e cinco) anos, bem como indenização por danos morais, no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Em contestação (ID 5604303), o Estado do Pará informou que o filho da autora apresentava histórico criminal contumaz, com extensa ficha de antecedentes criminais, tendo se envolvido com facções criminosas dentro do presídio e cometendo diversos crimes no cárcere, assumindo a alcunha de “homem bomba” e, inclusive, confessando a autoria do homicídio de outro detento no Complexo Penitenciário de Santa Izabel, conforme documentos juntados aos autos.

Ademais, afirma o Estado que a vítima estava cumprindo pena, em verdade, no mesmo Bloco C e na mesma Cella 217 do detento Elson Lima Moraes, principal nome ligado ao motim, sendo os presos Guido (filho da autora) e Elson os únicos nomes citados nominalmente pelos depoentes em sindicância instaurada para apuração dos eventos, tendo sido os corpos dos dois encontrados próximos um ao outro, do lado de fora do alambrado externo da unidade prisional, ao lado de um buraco feito na estrutura, juntamente com vários policiais com ferimentos de balas de armas de fogo.

Sobre os fatos, concluiu o Estado do Pará que Guido teve participação ativa na rebelião, tendo, inclusive, sucedido no empreendimento de fuga empregado, considerando ter



sido seu corpo encontrado já do lado de fora do estabelecimento carcerário, o que comprovaria que os agentes prisionais agiram em estrito cumprimento de dever legal, tentando evitar a fuga dos presos amotinados.

Preliminarmente, o Estado suscitou sua ilegitimidade passiva no processo, alegando que o a SUSIPE, como autarquia pública, possuiria personalidade jurídica para responder pelos atos dos agentes prisionais que se reputam ilegais. No mérito, aduziu que não foram apresentadas provas da responsabilidade do poder público no ocorrido, inexistindo conduta ilícita que justifique condenação, pois os agentes prisionais teriam agido em estrito cumprimento do dever legal, com o intuito de evitar a fuga de presos amotinados, tendo o encarcerado sido morto por sua própria e exclusiva culpa, ao tentar empreender fuga; que, em caso de condenação, o valor pretendido, a título de indenização por danos morais, seria excessivo, não observando parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, devendo ser reduzido inclusive por culpa concorrente da vítima; e que não há provas que fundamentem a dependência econômica da autora em relação ao réu, que justificasse o pagamento de indenização por danos materiais.

Após a devida instrução processual, o juízo originário proferiu sentença de mérito (ID 5604351), entendendo caracterizada a responsabilidade objetiva do Estado do Pará, diante da quebra com seu dever objetivo de cuidado perante o custodiado no sistema prisional, da qual destaca-se o dispositivo:

Isto posto, com fundamento no art. 487, inciso I do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTES os pedidos autorais, para condenar o ESTADO DO PARÁ ao pagamento de pensão mensal à Autora/genitora do de cujus, no montante correspondente a um 1/3 do salário mínimo vigente, a título de danos materiais, assim como, ao pagamento do valor equivalente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a título de indenização por danos morais, ambos acrescidos de juros moratórios, além da devida correção monetária e da seguinte forma:

a) Os juros de mora nas ações contra a Fazenda Pública serão calculados com base na redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/20011, até a data de 29.06.2009. A partir deste momento deve vigorar o estabelecido pela nova redação dada ao mesmo artigo pela Lei nº 11.960/09.

b) Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960/09, nas ADI nº 4357-DF e 4425-DF, deverá ser calculada com base no IPCA-E, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período, conforme RE nº 870.947/SE (Tema 810) do Supremo Tribunal Federal, julgado em 20.09.2017.

Excluo a SEAP, antiga SUSIPE, da lide, pelas razões já expostas.

Sem condenação em custas e despesas processuais pelos requeridos, uma vez que há isenção legal em favor da Fazenda Pública.

Deixo de condenar o ESTADO DO PARÁ em honorários advocatícios, em virtude da causa ser patrocinada pela Defensoria Pública do Pará, isto é, atuando contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertence (Estado do Pará), por obediência à Súmula nº. 421 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem remessa necessária ao Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, nos termos do Art. 496, § 3º, II, do CPC. Caso não seja interposto recurso, após o trânsito em julgado, arquivem-se, observadas as formalidades legais.



Irresignado, o Estado do Pará interpôs recurso de apelação (ID 5604353), aduzindo que restou configurada a excludente de ilicitude da conduta dos agentes prisionais, que levou à morte do detento, pois agiram para evitar sua fuga durante a rebelião deflagrada, e da qual fez parte, agindo em estrito cumprimento de dever legal, não havendo responsabilidade a ser atribuída ao poder público no caso; alternativamente, que o valor fixado a título de danos morais demonstra-se elevado, devendo ser reduzido, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; e que não há comprovação de que o detento contribuía com a renda familiar, não sendo cabível o pensionamento mensal deferido em sentença.

Devidamente instruídos os autos, foram enviados para processamento perante o Tribunal de Justiça, cabendo a mim a relatoria por distribuição, tendo sido recebido o recurso de apelação em seu duplo efeito (ID 5744309).

Instado a se pronunciar, o Ministério Público apresentou manifestação indicando a ausência de interesse público que justificasse sua atuação no feito, devolvendo os autos para julgamento (ID 6353062).

É o relatório.



Tratam os autos de **APELAÇÃO CÍVEL** interposta pelo **ESTADO DO PARÁ**, em face de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Belém, no julgamento de ação para indenização por danos morais e materiais proposta por **MARIA BARBOSA GASPAS**.

Em síntese, o apelo do Estado do Pará revolve-se em torno da alegada ausência de responsabilidade dos agentes prisionais que, segundo aponta, ao tentarem debelar uma rebelião ocorrida no Centro de Recuperação Penitenciário do Pará (CRPP) III, teve como resultado a morte de diversos custodiados rebelados, inclusive o filho da requerente, alegando que teriam agido em estrito cumprimento do dever legal, o que excluiria sua responsabilidade pelo óbito da vítima e, conseqüentemente, o dever de indenizar por parte do poder público.

Inexistindo preliminares a serem apreciadas, passo à análise do mérito recursal.

1. DA RESPONSABILIDADE CÍVEL DO ESTADO NA MORTE DE CUSTODIADO DURANTE REBELIÃO CARCERÁRIA.

De pronto, indico que assiste razão ao Estado do Pará em seu apelo.

O artigo 37, § 6º, da Constituição da República consagrou a teoria do risco administrativo, ficando caracterizada a responsabilidade objetiva do poder público para reparar o dano que os seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiro, prescindindo da comprovação de culpa no ato praticado. Lê-se a partir do texto constitucional:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 6º **As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.** (destaca-se).

Sobre o tema, José dos Santos Carvalho Filho leciona que:

A marca característica da responsabilidade objetiva é a desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência de culpa do agente ou do serviço. O fator culpa, então, fica desconsiderado como pressuposto da responsabilidade objetiva. Para configurar-se esse tipo de responsabilidade, bastam três pressupostos. **O primeiro deles é a ocorrência do fato administrativo**, assim considerado como qualquer forma de conduta, comissiva ou omissiva, legítima ou



ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público. Ainda que o agente estatal atue fora de suas funções, mas a pretexto de exercê-las, o fato é tido como administrativo, no mínimo pela má escolha do agente (culpa "in eligendo") ou pela má fiscalização de sua conduta (culpa "in vigilando").

O segundo pressuposto é o dano. O último pressuposto é o nexo causal (ou relação de causalidade) entre o fato administrativo e o dano . (destaca-se)

(FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo - 11ª edição - Rio de Janeiro: Lúmen Júris Ed. - 2.004 - p. 452/454).

Acerca da responsabilidade objetiva dos entes públicos, o Superior Tribunal de Justiça entende que:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO. **AÇÃO DE INDENIZAÇÃO**. ACIDENTE EM TRANSPORTE COLETIVO. **RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA**. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA CONFIGURADA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO RECURSO ESPECIAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO. 1. Agravo interno contra decisão da Presidência que não conheceu do recurso especial, em razão de intempestividade. Reconsideração. 2. **A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal**. 3. **Essa responsabilidade objetiva baseia-se na teoria do risco administrativo, em relação à qual basta a prova da ação, do dano e de um nexo de causa e efeito entre ambos, sendo, porém, possível excluir a responsabilidade em caso de culpa exclusiva da vítima, de terceiro, ou, ainda, em caso fortuito ou força maior**. 4. (...) 5. Agravo interno provido para conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento. (AgInt no REsp 1793661/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 19/09/2019) (destaca-se)

Dessa forma, verifica-se que a responsabilização do poder público parte da aplicação da teoria do risco administrativo, na qual o requisito subjetivo da culpa torna-se irrelevante para a configuração da responsabilidade civil do Ente Federativo, sendo necessária apenas a identificação de três elementos essenciais: a conduta ilícita, o dano e o nexo causal entre eles.

Em relação ao dano sofrido pela requerente, não há controvérsia nos autos do processo. A morte do detento, filho da apelada, resta patente, e o dano a partir dela é presumido, considerando a proximidade inerente ao núcleo familiar.

Também não há controvérsia acerca da causa da morte do detento, considerando que a própria SUSIPE, ao convocar a requerente para o reconhecimento do corpo de seu filho, informou que fora alvejado pelos agentes carcerários enquanto empreendia fuga durante o motim que tiveram que debelar.



No entanto, em relação à ilicitude da conduta dos agentes prisionais, que resultou na morte da vítima, há a necessidade de maiores ponderações.

Pela teoria do risco administrativo, a responsabilidade do poder público restaria afastada diante da presença de circunstância que retire a ilicitude do ato que se imputa ilegal, como o estrito cumprimento de dever legal, arguido pelo Estado do Pará em sua contestação e reiterado em seu recurso de apelação.

Sobre o assunto, José dos Santos Carvalho Filho e Fernando Dias Menezes de Almeida lecionam que:

(...) certas regras de direito têm por objetivo incidir sobre a **apreciação judicial que deve ser feita quanto à existência dos elementos físicos necessários para a configuração da responsabilidade civil. Essas regras de direito podem dizer respeito ao nexo de causalidade ou à ilicitude do efeito (“dano”).**

(...)

Trata-se das **regras conhecidas como “excludentes de ilicitude”. Melhor dizê-las de inexistência de ilicitude, ou, pela via afirmativa, de reafirmação da licitude.**

(...)

Essas regras de direito comportando a reafirmação da licitude encontram-se tradicionalmente no direito civil e no direito penal. Os enunciados textuais não coincidem exatamente, mas comungam da mesma essência.

No caso do Código Civil, estão dadas pelo art. 188:

“Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

“I – os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

“II – a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

“Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo”.

(...)

Já o **exercício regular de direito é noção que conceitualmente não se harmoniza com a responsabilidade civil do Estado.**

O Estado (os agentes estatais, atuando nessa qualidade), por definição, deve seguir a legalidade estrita, agindo não em nome de seus (aliás, inexistente) livre-arbítrio subjetivo, mas sim extraindo do comando da lei positiva o sentido (objetivo) do ato de vontade que anima suas condutas.

Nesse sentido, um “direito” do Estado antes de mais nada configura um dever de agir conforme à lei. Portanto, tomando-se o Estado como sujeito, as noções de exercício regular de direito e de estrito cumprimento de dever legal coincidem.

(...)

Com esse pressuposto, (...) a **situação dita de “exercício regular de direito” por parte do Estado recai na situação do cumprimento de um dever**, o qual, conforme a opção legislativa, pode ou não ser seguido da *obrigação de indenizar*, não se cuidando, tecnicamente, de responsabilidade.

(...)



Em suma, **não caracterizada a ilicitude do resultado (dano), não há responsabilidade**, senão, conforme a lei o preveja, obrigação de indenizar por ato lícito – lícito tanto na conduta quanto no resultado. (destaca-se) (FILHO, José; ALMEIDA, Fernando. Capítulo 12. Dano - Parte II Responsabilidade Civil do Estado In: FILHO, José; ALMEIDA, Fernando. Tratado de Direito Administrativo - Vol. 7 - Ed. 2019. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2019.)

Conforme se verifica da lição acima transcrita, em sede de responsabilidade civil do Estado sobre a conduta de seus agentes, entende-se que, para que esta seja excluída, necessário se faz demonstrar que tenham agido no estrito cumprimento do dever legal, entendido como equivalente ao exercício regular de um direito, para descaracterização da ilicitude do ato.

No caso em tela, apesar de a requerente apontar que seu filho estaria custodiado em local diverso do estabelecimento prisional, longe de onde irrompeu o amotinamento dos presos, as provas carreadas aos autos levam à conclusão contrária.

Conforme apresentado pelo Estado do Pará, os documentos integrantes dos autos da Sindicância Administrativa nº 4561/2018, instaurada pela Portaria nº 256/2018 Corregedoria-Geral Penitenciária, dão conta de que Guido Barbosa Gaspar se encontrava no mesmo Bloco C e precisamente na mesma Cela 217 do detento Elson Lima Moraes, principal nome ligado ao motim e uma das pessoas que se procurava liberar na invasão ao presídio.

Ademais, conforme registrado no relatório conclusivo da supracitada Sindicância Administrativa, o agente penitenciário Deivid Junior Menezes da Silva afirma ter encontrado os corpos de Guido Barbosa Gaspar e Elson Lima Moraes já do outro lado de um buraco no alambrado externo da penitenciária, o que demonstra que estavam em fase final do processo de fuga quando foram fatalmente alvejados pelos disparos das armas de fogo dos agentes públicos.

Portanto, a partir dos dados apurados em sindicância administrativa pela administração carcerária, verifica-se que a vítima, filho da requerente, a todos os indícios apresentados, participou ativamente da rebelião organizada no estabelecimento prisional, estando, inclusive, bem próximo de um de seus principais atores, a ponto de seu corpo ser encontrado junto com o dele já do lado de fora do presídio.

Como se percebe, a própria vítima colocou-se em situação de risco, participando de rebelião na unidade prisional e empreendendo tentativa de fuga, sendo parado já do lado de fora do presídio e apenas com o uso letal de arma de fogo.

Diante das circunstâncias apresentadas, e com fartos elementos de prova nos autos, não se poderia exigir dos agentes públicos conduta diversa do que a empreendida. Resta claro terem agido em estrito cumprimento de dever legal, considerado este a obrigação de manutenção da ordem dentro do cárcere e de evitar a fuga de detentos da unidade prisional.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 841526/RS, ao qual foi atribuída repercussão geral, debruçou-se sobre a questão da responsabilidade civil do



Estado por morte de detentos, contando o referido julgado com a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR MORTE DE DETENTO. ARTIGOS 5º, XLIX, E 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A responsabilidade civil estatal, segundo a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto para as omissivas, posto rejeitada a teoria do risco integral. 2. **A omissão do Estado reclama nexos de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso. 3. É dever do Estado e direito subjetivo do preso que a execução da pena se dê de forma humanizada, garantindo-se os direitos fundamentais do detento, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal). 4. **O dever constitucional de proteção ao detento somente se considera violado quando possível a atuação estatal no sentido de garantir os seus direitos fundamentais, pressuposto inafastável para a configuração da responsabilidade civil objetiva estatal, na forma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.** 5. Ad impossibilia nemo tenetur, por isso que **nos casos em que não é possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade), rompe-se o nexos de causalidade, afastando-se a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se contra legem e a opinio doctorum a teoria do risco integral, ao arripio do texto constitucional.** 6. A morte do detento pode ocorrer por várias causas, como, v. g., homicídio, suicídio, acidente ou morte natural, sendo que **nem sempre será possível ao Estado evitá-la, por mais que adote as precauções exigíveis.** 7. **A responsabilidade civil estatal resta conjurada nas hipóteses em que o Poder Público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do detento, rompendo o nexos de causalidade da sua omissão com o resultado danoso.** 8. Repercussão geral constitucional que assenta a tese de que: **em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento**. 9. In casu, o tribunal a quo assentou que incorreu a comprovação do suicídio do detento, nem outra causa capaz de romper o nexos de causalidade da sua omissão com o óbito ocorrido, restando escorreita a decisão impositiva de responsabilidade civil estatal. 10. Recurso extraordinário DESPROVIDO. (STF - RE: 841526 RS - RIO GRANDE DO SUL 0017569-24.2011.8.21.7000, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 30/03/2016, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-159 01-08-2016) (destaca-se)**

No caso do julgado supracitado, não restou comprovado que a administração penitenciária tenha agido de forma evitar que a morte do detento ocorresse, razão pela qual foi reconhecida a responsabilidade do poder público e mantida a condenação para indenizar os danos causados.

Entretanto, nas razões de decidir do julgado, restou claro que a responsabilidade do



Estado, no caso de morte de detento em estabelecimento prisional, apenas está presente quando possível aos agentes públicos agir de forma a evitar o resultado morte, restando quebrado o nexo de causalidade entre a conduta e o dano quando comprovado que a conduta do poder público não foi outra senão a única cabível diante das circunstâncias apresentadas.

Na situação apresentada nos presentes autos, verifica-se que os agentes penitenciários agiram da única forma que poderiam, diante de um detento que empreendia fuga, já estando do lado de fora do estabelecimento prisional, vindo a alvejá-lo como forma de impedir que se coloca-se em liberdade, pondo em risco a segurança dos demais membros da sociedade.

Nesse caso, demonstra-se necessária a identificação dos fundamentos determinantes do julgado do STF com repercussão, para adequá-lo à situação concreta dos autos, demonstrando-se a distinção que justifica a adaptação do julgado (*distinguishing*), sempre atendo-se às suas razões de decidir (*ratio decidendi*), em conformidade com o art. 489, § 1º, V e VI, do CPC.

É o que ensinam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero ao abordarem a temática:

O Código de 2015 fala na **necessidade de o juiz identificar os “fundamentos determinantes” dos julgados a fim de demonstrar que “o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos” (art. 489, § 1.º, inciso V)**. Ainda, fala na necessidade de o juiz, para deixar de seguir um precedente ou jurisprudência vinculante, **“demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento”** (art. 489, § 1.º, inciso VI). Daí a oportunidade de se enfrentar o conceito de distinções (*distinguishing* – na terminologia do *Common Law*) como técnica processual da mais alta importância para a operação prática do Código de 2015. Como se trata de instituto cuja inspiração na tradição anglo-saxã é evidente, é oportuno primeiro investigá-lo nas suas origens para depois pensá-lo a partir do nosso Direito.

(...)

Para se compreender o precedente **é indispensável delimitar a sua *ratio decidendi*, separando-se dela o *obiter dictum*. Como o precedente tem como objetivo regular o futuro, uma das questões centrais de qualquer teoria dos precedentes está na aplicação da *ratio decidendi* aos novos casos.**

É intuitivo que **para aplicar a *ratio decidendi* a um caso, é necessário comparar o caso de que provém a *ratio decidendi* com o caso sob julgamento, analisando-se as suas circunstâncias fáticas**. Isso significa uma assimilação para fins de aplicação do precedente ou uma diferenciação ou distinção de casos a fim de afastá-la. Nesse contexto, **essa busca entre semelhanças e diferenças entre os casos assume a forma de técnica jurídica voltada a permitir a aplicação dos precedentes**. Nesse sentido fala-se no *common law* em *distinguishing*.

(MARINONI, Luiz; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. 5 - Distinções (*distinguishing*) - Art. 927 In: MARINONI, Luiz; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 926 ao 975 - Ed. 2016. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2016)



Verifica-se, a partir da leitura das razões de decidir do julgado supracitado, que o STF delimita que a responsabilidade do poder público restaria afastada na medida em que comprovado que a conduta dos agentes penitenciários foi a única possível diante das circunstâncias, mesmo com o resultado morte.

Nesse sentido, no caso julgado pelo Supremo não restou comprovada qualquer causa que rompesse o nexo de causalidade entre a conduta do poder público e a morte do detento, razão pela qual foi mantida a decisão que reconheceu a responsabilidade do Estado.

No caso dos autos, no entanto, restam vastas provas que o detento participou ativamente da rebelião organizada no presídio, tendo sido alvejado enquanto empreendia fuga, já do lado de fora do presídio, não podendo exigir-se dos agentes públicos conduta diversa daquela empregada, restando afastada a responsabilidade do Estado por sua morte.

Neste sentido segue a jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO AUTORA REJEITADA. PRAZO NÃO FLUI EM DESFAVOR DE INCAPAZ. PRESIDÁRIO. TENTATIVA DE FUGA DA CASA DE PASSAGEM DE VILA VELHA. AÇÃO DOS POLICIAIS MILITARES QUE FAZIAM A GUARDA. DISPARO DE TIROS DE ADVERTÊNCIA. POSTERIOR DISPARO EM DIREÇÃO AOS FUGITIVOS. PROCEDIMENTO ACEITÁVEL. TIRO QUE ATINGIU E VITIMOU DE MORTE UM DOS DETENTOS. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. UM DOS FUGITIVOS INTERROMPEU O INTENTO E SE RENDEU. AUSÊNCIA DE CULPA DOS AGENTES PÚBLICOS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO PROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO. 1. (...) 2. A doutrina clássica ensina que com lastro em fundamentos de ordem política e jurídica que os Estados modernos passaram a adotar a teoria da responsabilidade objetiva no direito público. Porém, ressalva que **no risco administrativo, não há responsabilidade civil genérica e indiscriminada: se houver participação total ou parcial do lesado para o dano, o Estado não será responsável no primeiro caso e, no segundo, terá atenuação no que concerne a sua obrigação de indenizar. Por conseguinte, a responsabilidade civil decorrente do risco administrativo encontra limites. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 28. ed. rev., e atual. São Paulo: Atlas, 2015. p. 574/5). 3. A situação posta a deslinde não é mais uma daquelas em que pessoas custodiadas pelo Estado tentam fugir e são sumariamente alvejadas por tiros disparados pelos responsáveis pela segurança do presídio. 4. A dinâmica dos fatos que antecederam o falecimento do pai dos autores, Sr. Anderson Corrêa da Silva, indica que **o seu comportamento foi decisivo para a própria morte, vez que tentou fugir do presídio e, principalmente, porque não obedeceu as ordens emanadas pelos agentes públicos que determinavam a imediata parada**. 5. Não há dúvidas, portanto, que **os policiais militares que faziam a guarda do presídio agiram na mais estrita legalidade atuando dentro do protocolo de ações, na medida em que disparam tiros de advertência para somente depois atirar em direção àqueles dois presidiários que****



mantiveram a ambição de fugir da Casa de Passagem. 6. Ora, houvesse o pai dos autores atendido ao rígido comando emitido pelos agentes públicos (tiros de advertência) estaria ele morto? Por óbvio a resposta é negativa! E isso não é apenas com base nas máximas da experiência ou nos relatos encontrados em outros processos nos quais tive a oportunidade de julgar, mas sobretudo em virtude do que aconteceu com o detento que respeitou a autoridade dos militares. O presidiário que se rendeu logo após os primeiros tiros de advertência está vivo. 7. **Diante de tamanha periculosidade do presidiário (condenado por roubo circunstanciado a onze anos e 04 meses de reclusão), não é de se esperar do policial militar conduta diversa da que foi adotada no caso em exame, visto que a incolumidade dos agentes públicos poderia estar em risco caso tentassem descer da guarita para impedir a fuga mediante luta corporal**. 8. Recurso conhecido e provido. Reexame necessário prejudicado. (TJ-ES - APL: 00901186920108080035, Relator: FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY, Data de Julgamento: 12/06/2018, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/06/2018) (destaca-se)

APELAÇÃO CÍVEL – ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MORTE DE PRESO – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – TENTATIVA DE FUGA – INTERVENÇÃO DA POLÍCIA MILITAR – ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL – NEXO CAUSAL INEXISTENTE – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NÃO CONFIGURADA – RECURSO IMPROVIDO. 1 – a reparação por danos causados a terceiros, embora alçada a nível constitucional, tem sua caracterização desenhada no Código Civil e somente aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito 2 – ocorre que **nosso atual ordenamento jurídico adota a teoria do risco administrativo, que admite três causas de excludentes de responsabilidade do estado, que ilidem o nexo de causalidade, quais sejam: Caso fortuito, força maior e culpa exclusiva da vítima.** 3 – compulsando minudentemente os presentes autos, observa-se que **restou fartamente comprovada a culpa exclusiva do lesado, posto que, espontaneamente, colocou-se em uma situação de risco, dando causa ao fatídico evento danoso.** 4 – no que pese encontrar-se anteriormente sob a custódia do estado, **a vítima empreendeu fuga, após ter participado de uma rebelião, passando a atirar contra a composição da polícia militar, que agindo no estrito cumprimento do dever legal, revidou, atingindo fatalmente** o filho dos promoventes. 5 recurso conhecido e improvido. (TJCE; APL 0402549-73.2000.8.06.0001; Sétima Câmara Cível; Relª Desª Helena Lúcia Soares; DJCE 20/04/2016; Pág. 38). (destaca-se)

APELAÇÃO CÍVEL. Ação indenizatória. Rito ordinário. Autor que objetiva indenização por dano moral e pensão vitalícia ao argumento de que preso por crime comum, sob proteção do estado, foi atingido na cabeça por projétil de arma de fogo disparado por policial civil, causando-lhe cegueira total em ambos os olhos. Sentença de improcedência, com base no decisum exarado na ação penal movida pelo ministério público contra o autor, **no sentido de que, no dia do acidente, o acusado tentou se evadir, tendo, durante tal investida, sido atingido.** Insurgência do autor, alegando a responsabilidade civil do estado, na modalidade objetiva, em razão de ter sofrido injusta e desproporcional agressão do agente estatal. Artigo 37, §6º, da CRFB/1988.



De outro viés, **autor que não comprovou a inexistência da tentativa de fuga**. Inteligência do artigo 333, inciso I, do código de processo civil. Disparo realizado por policial civil em legítima defesa. Aplicação do artigo 188, inciso I, do Código Civil brasileiro à espécie. **Prática do agente público caracterizada como não constitutiva de ilícito. Iniciativa do próprio autor em descumprimento às determinações do agente estatal. Ausência de elementos à caracterização da responsabilidade civil do estado, pois não demonstrado o nexo causal entre a lesão sofrida pelo autor e a sustentada conduta comissiva do réu.** Sentença escorreita. Precedentes. Parecer da procuradoria de justiça em consonância. Recurso a que se nega provimento. (TJRJ; APL 0138745-26.1998.8.19.0001; Décima Câmara Cível; Rel^a Des^a Patricia Ribeiro Serra Vieira; Julg. 27/08/2014; DORJ 05/09/2014). (destaca-se)

Conforme se pode constatar a partir da leitura dos julgados citados, diante de uma situação de tentativa de fuga durante rebelião em presídio, não se pode exigir dos agentes prisionais conduta diversa àquela destinada a evitar a evasão dos presos, inclusive por meio da utilização de armas de fogo, quando necessário, podendo levar ao óbito daqueles que adotarem conduta atentatória contra a ordem pública.

No caso dos autos, os indícios apontam que o detento Guido Barbosa Gaspar participava ativamente da rebelião, ao lado de um de seus artífices, com quem dividia a cela, tendo seus corpos sido encontrados já do lado de fora do presídio, indicando que foram alvejados durante a parte final do procedimento de fuga, em tudo indicando sua própria culpa em ter-se colocado em situação de risco, agindo os agentes públicos em claro exercício de dever legal.

Dessa forma, **diante da presença de excludente de ilicitude da conduta dos agentes prisionais, considero ausente a responsabilidade do Estado do Pará pela morte do filho da requerente, no que entendo que deve ser reformada a sentença recorrida, negando-se provimento à pretensão indenizatória.**

2. DISPOSITIVO

Ante o exposto, considerando os fundamentos ora apresentados, voto pelo **CONHECIMENTO e PROVIMENTO** do recurso de apelação interposto pelo Estado do Pará, **reformando a sentença recorrida para reconhecer à ausência de responsabilidade do Estado do Pará pela morte do detento Guido Barbosa Gaspar, diante da excludente de ilicitude do estrito cumprimento do dever legal dos agentes carcerários ao debelar a rebelião de que fez parte no Centro de Recuperação Penitenciário do Pará (CRPP) III, julgando-se improcedente os pedidos formulados pela requerente em sua petição inicial.**

É como voto.

Belém, data registrada no sistema.



Des. LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO

Relator



Assinado eletronicamente por: LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO - 08/11/2021 19:00:25

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21110819002492200000006767954>

Número do documento: 21110819002492200000006767954

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MORTE DE PRESO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. FUGA DURANTE REBELIÃO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EXCLUDENTE DE ILICITUDE DO ESTRITO CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL. EQUIVALÊNCIA A EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. ART. 188, I, DO CÓDIGO CIVIL.

1. O artigo 37, § 6º, da Constituição da República consagrou a teoria do risco administrativo, ficando caracterizada a responsabilidade objetiva do poder público para reparar danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiro, prescindindo da comprovação de culpa no ato praticado.

2. A responsabilização do poder público deriva da teoria do risco administrativo, na qual o requisito subjetivo da culpa torna-se irrelevante para a responsabilidade civil do Estado, sendo necessário apenas a identificação de três elementos essenciais: a conduta ilícita, o dano e o nexo causal entre eles.

3. Constatada a ocorrência do dano e configurado o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita de preposto do poder público, fica caracterizada a responsabilidade do Estado e seu consequente dever de reparar os danos dela oriundos.

4. Resta afastada a responsabilidade do poder público diante da presença de circunstância que retire a ilicitude do ato que se imputa ilegal, como o estrito cumprimento de dever legal.

5. O art. 188 do Código Civil prevê como excludente de ilicitude o exercício regular de um direito reconhecido que, em esfera administrativa, recai sobre a situação de estrito cumprimento de dever legal, posto que os agentes públicos agem em cumprimento de deveres, não direitos.

6. Presente a excludente de ilicitude do estrito cumprimento de dever legal (equivalente ao exercício regular de um direito) quando agentes prisionais fazem uso de armas de fogo, na impossibilidade de outros meios, para evitar fuga de custodiados durante rebelião carcerária, restando devidamente comprovado nos autos a impossibilidade de conduta diversa.

7. Recurso conhecido e provido. Remessa necessária prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em dar CONHECIMENTO e PROVIMENTO ao recurso de apelação do Estado do Pará, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em 08 de novembro de 2021. Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador José Maria Teixeira do Rosário.

Belém, data registrada no sistema.



Des. **LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO**
RELATOR



Assinado eletronicamente por: LUIZ GONZAGA DA COSTA NETO - 08/11/2021 19:00:24

<https://pje-consultas.tjpa.jus.br/pje-2g-consultas/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21110819002479300000006767956>

Número do documento: 21110819002479300000006767956