



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais

MILLENA DA SILVA SANTOS

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DIANTE DO FALECIMENTO DE  
DETENTOS EM ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. UMA ANÁLISE DO  
RECURSO EXTRAORDINÁRIO 841.526**

Brasília

2018

MILLENA DA SILVA SANTOS

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DIANTE DO FALECIMENTO DE  
DETENTOS EM ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. UMA ANÁLISE DO  
RECURSO EXTRAORDINARIO 841.526**

Projeto de pesquisa apresentado como requisito para  
conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro  
Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Professor Humberto Fernandes

Brasília

2018

MILLENA DA SILVA SANTOS

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DIANTE DO FALECIMENTO DE  
DETENTOS EM ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. UMA ANÁLISE DO  
RECURSO EXTRAORDINÁRIO 841.526**

Projeto de pesquisa apresentado como requisito para  
conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro  
Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Professor Humberto Fernandes

Brasília/DF, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2018.

**Banca Examinadora**

---

Prof. Examinador  
Orientador

---

Prof. Examinador

## **AGRADECIMENTOS**

Em primeiro lugar agradeço a Deus por me abençoar diariamente com força e determinação. Agradeço ainda, por ter me auxiliado para que conseguisse concluir mais essa fase em minha vida, sem Ele à frente eu não conseguiria realizar esse sonho.

Aos meus pais, José Francisco Santos e Alessandra da Silva Santos, que sempre me apoiaram e incentivaram com suas palavras de amor e paciência, além de sempre terem feito tudo que podiam para que mais esta conquista fosse uma realidade em minha vida.

Agradeço ao meu noivo, Pedro Henrique, que também com muita paciência e amor me auxiliou no que precisei ao longo desta graduação e deste trabalho de monografia.

Ao meu orientador, Professor Humberto Fernandes, que me recebeu muito bem como sua orientanda e com toda sua paciência e conhecimento me auxiliou em toda a construção deste trabalho.

## RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar a incidência ou não da responsabilidade civil objetiva do Estado ao evento morte de detento especificamente no ambiente em que esteja cumprindo sanção penal. Para tanto será estudado o instituto da responsabilidade civil em sua generalidade, bem como a responsabilidade civil especificamente do Estado, tanto por ação quanto por omissão. Será analisada ainda a possibilidade de apresentação por parte do Estado de causas excludente do nexo de causalidade, como forma de afastar sua responsabilização. Posteriormente abordaremos a aplicação destes conceitos ao caso concreto que foi objeto do recurso extraordinário com repercussão geral – RE 841.526, analisado pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Ao final desta monografia, concluirei com uma análise crítica acerca da decisão da Suprema Corte, se esta restou eficaz ou não para ser aplicada em outros casos semelhantes a este.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Responsabilidade Civil do Estado. RE 841.526. Responsabilidade Civil Objetiva.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>7</b>
<b>1 RESPONSABILIDADE CIVIL.....</b>	<b>9</b>
1.1 Conceito.....	9
<i>1.1.1 Responsabilidade Civil Subjetiva.....</i>	<i>10</i>
<i>1.1.2 Responsabilidade Civil Objetiva em Geral.....</i>	<i>11</i>
<i>1.1.3 Responsabilidade Civil Objetiva do Estado.....</i>	<i>13</i>
<i>1.1.3.1 Responsabilidade Civil do Estado por omissão.....</i>	<i>20</i>
1.2 Causas Excludentes da Responsabilidade Civil.....	24
<i>1.2.1 Caso Fortuito e Força Maior.....</i>	<i>24</i>
<i>1.2.2 Culpa de Terceiro.....</i>	<i>26</i>
<i>1.2.3 Culpa da Vítima.....</i>	<i>26</i>
<b>2 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL DO STF – RE 841.526.....</b>	<b>29</b>
2.1 Primeira Instância.....	29
2.2 Segunda Instância.....	33
<i>2.2.1 Dos votos.....</i>	<i>33</i>
2.3 RE 841.526.....	34
2.4 Análise Crítica do RE 841.526.....	43
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>47</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>49</b>

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho de pesquisa tem por objetivo questionar se há ou não responsabilidade civil do Estado diante do falecimento de detentos em estabelecimentos prisionais, baseando-se em conceitos, doutrinas, normas e entendimentos jurisprudenciais. Este tema possui relevância notória, haja vista que foi alvo de discussão pelo Supremo Tribunal Federal e conseqüentemente fixada tese de repercussão geral a seu respeito.

A discussão chama a atenção pois diversos são os aspectos a serem analisados para se chegar a alguma conclusão, de modo que todo o contexto da situação fática da morte, analisada à luz do ordenamento jurídico brasileiro deve ser levado em consideração para uma conseqüente responsabilização do ente estatal.

Para tanto, o tema será dividido em dois capítulos. No primeiro será exposta toda a parte histórica e conceitual do tema responsabilidade civil. As doutrinas que fundamentam os entendimentos firmados desde os primeiros indícios da presença do instituto responsabilidade civil tal como entendemos atualmente, bem como as normas firmadas a esse respeito inicialmente.

A ideia de responsabilidade subjetiva e sua evolução temporal também serão abordados neste capítulo, a fim de subsidiar os institutos posteriormente constituídos tais como a responsabilidade civil objetiva e suas linhas de fundamentação diferenciadas como as teorias do risco administrativo e do risco integral.

Posteriormente adentraremos ao instituto da responsabilidade civil do Estado especificamente, com base na sua atual previsão constitucional, bem como suas peculiaridades quando se tratar de responsabilização por atos omissivos deste ente. O referido assunto será tratado em subcapítulo destinado exclusivamente a discorrer acerca das discussões doutrinárias a este respeito.

Será abordado ainda no geral, e especificamente o assunto “causas excludentes do nexo de causalidade”, haja vista ser de importância ímpar conhecer tais causas que influenciam significativamente na constatação de haver ou não no caso concreto a incidência da responsabilidade civil, principalmente na modalidade objetiva.

No segundo capítulo será apresentado o caso que tratou da morte do detento Vanderlei Antunes Quevedo na penitenciária em que se encontrava recluso, no estado do Rio Grande do Sul. Serão abordadas as fases processuais do presente caso, assim como o recurso extraordinário com repercussão geral consequente deste.

Serão analisadas inicialmente as decisões em primeira e segunda instâncias, e posteriormente, demonstrada a discussão acerca do assunto no pleno do STF, fundamentando a fixação da tese com base em conteúdos abordados nos capítulos iniciais tais como a evolução histórica da responsabilidade civil, a responsabilidade civil do Estado por omissão, garantias constitucionais pertencentes às pessoas presas, entre outros.

Ao final do segundo capítulo será exposta a minha opinião acerca da decisão firmada pelo Supremo Tribunal Federal, trazendo aspectos que ao meu ver não foram abarcados pela tese de repercussão geral fixada, bem como apresentando os pontos mais relevantes da decisão para a conclusão deste trabalho de monografia.

# 1 RESPONSABILIDADE CIVIL

Antes de se adentrar à questão principal trazida por este trabalho, qual seja, a responsabilidade civil do Estado diante do falecimento de detentos nos estabelecimentos prisionais, é importante que seja feita uma exposição a respeito do conceito da responsabilidade civil, evolução histórica, causas excludentes, a responsabilidade civil exclusivamente no que diz respeito ao Estado, bem como formas de incidência dessa responsabilidade para que se possa ter uma melhor compreensão sobre o assunto.

## 1.1 CONCEITO

A responsabilidade civil consiste em instituto bastante presente na sociedade, no geral, como forma de reestabelecer um equilíbrio rompido a partir da ocorrência de um determinado dano.

Tal instituto tem como conceito por Maria Helena Diniz “a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal<sup>1</sup>.”.

Já Sérgio Cavalieri Filho diz que “a responsabilidade civil opera a partir do ato ilícito, com o nascimento da obrigação de indenizar, que tem por finalidade tornar *indemne* o lesado, colocar a vítima na situação em que estaria sem a ocorrência do fato danoso<sup>2</sup>.”.

Fato é que conforme o artigo 927 do Código Civil Brasileiro fica obrigado a reparar o dano aquele que cometeu ato ilícito gerador deste<sup>3</sup>. Assim sendo, a responsabilidade civil trata-se de instituto decorrente da violação de uma obrigação anteriormente firmada, seja legalmente, seja voluntariamente. E, ainda, a responsabilização deve ser exclusivamente daquele que descumpriu tal obrigação, logo, deve haver aqui uma identificação do responsável pelo dano<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 50.

<sup>2</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 16.

<sup>3</sup> BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**

<sup>4</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 16 e 17.

Nas palavras de Rogério Marrone “o instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, posto que consiste na obrigação que tem o autor de um ato ilícito de indenizar a vítima pelos prejuízos a ela causados<sup>5</sup>”.

A responsabilidade civil pode ser contratual ou extracontratual. A contratual advém do descumprimento de um contrato anteriormente firmado entre partes. Já a extracontratual advém da culpa do autor em relação ao dano sofrido pelo outro, é uma transgressão à lei. As partes no primeiro caso possuem uma relação previamente estabelecida, enquanto que no segundo caso, não existe vínculo entre o autor do dano e a vítima<sup>6</sup>.

O sistema brasileiro não se prende tanto a essa distinção pois em seu ordenamento jurídico as regras acerca da responsabilidade contratual também se aplicam à extracontratual e ambas se utilizam do mesmo objeto: “a violação de um dever jurídico preexistente<sup>7</sup>”.

No Brasil consagraram-se dois tipos de responsabilidade civil, a subjetiva e a objetiva.

#### 1.1.1 Responsabilidade Civil Subjetiva

A responsabilidade civil a que se refere o Código Civil em geral, ou seja, via de regra, diz respeito à responsabilidade civil subjetiva, qual seja, aquela que tem como base a teoria da culpa. Tal teoria tem fundamento no elemento culpa ao analisar a responsabilidade do agente, de modo que, caso não haja o elemento culpa em sentido amplo, que seriam o dolo ou culpa em sentido estrito, então não haverá de se falar em responsabilidade civil<sup>8</sup>.

Sergio Cavalieri Filho diz ser a culpa o principal pressuposto da responsabilidade civil subjetiva, haja vista que “ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela em seu agir<sup>9</sup>.” Leva-se a entender que

---

<sup>5</sup> SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil. Responsabilidade Civil.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 17.

<sup>6</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil.** 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 38

<sup>7</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil.** 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 31.

<sup>8</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil.** 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 26.

<sup>9</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil.** 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 32.

apenas quando houver a ausência dos cuidados devidos à ação que causou o dano, é que então haverá o dever de indenizar.

Tal responsabilidade possui três pressupostos que formam o chamado ato ilícito, quais sejam: a conduta culposa do agente, o nexo de causalidade e o dano<sup>10</sup>. O atual Código Civil Brasileiro traz esses pressupostos de forma expressa em seu artigo 186, ao dizer que: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito<sup>11</sup>.”.

Nos termos do próprio artigo, pode-se identificar os três pressupostos desta responsabilidade, quais sejam: a conduta culposa do agente, que seria aquela ação ou omissão voluntária, negligenciada ou imperita; o nexo de causalidade trazido pela palavra “causar”; e o dano representado ao destacar violação de direito e literalmente causação de dano<sup>12</sup>.

Conclui-se, portanto, acerca da responsabilidade subjetiva que esta se configura com a presença dos elementos conduta culposa, dano e nexo de causalidade. De modo que não haverá dano indenizável desde que não haja na conduta nenhum dos elementos contidos no conceito de culpa, quais sejam negligência, imprudência e imperícia, sendo ainda abrangido o dolo<sup>13</sup>.

Dados estes esclarecimentos e devidas conclusões, passamos ao próximo item a fim de entender outro tipo de responsabilidade civil apresentado pela doutrina e aplicá-lo na análise proposta por esta pesquisa: a responsabilidade civil objetiva, ou responsabilidade civil prescindível de culpa<sup>14</sup>.

### 1.1.2 Responsabilidade Civil Objetiva em Geral

A responsabilidade civil subjetiva foi a primeira a surgir em diversos ordenamentos jurídicos<sup>15</sup>. Ocorre que com o passar do tempo foi-se observado que em determinados casos existia uma grande dificuldade de comprovação da culpa do agente por

---

<sup>10</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 32.

<sup>11</sup> BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**

<sup>12</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 33.

<sup>13</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 24.

<sup>14</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 59

<sup>15</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 27.

parte da vítima, e por conta disso, ela acabaria sendo prejudicada, visto que não conseguiria, em decorrência da ausência de comprovação de culpa, receber a compensação devida quanto ao dano sofrido. Com isso surge a responsabilidade civil objetiva<sup>16</sup>.

A responsabilidade civil objetiva tem como principal característica a não obrigatoriedade de se comprovar o elemento culpa<sup>17</sup>, estabelecendo outros pressupostos para a sua caracterização. Esta responsabilidade é exceção em nosso ordenamento jurídico, no entanto é defendida por diversos doutrinadores. Raquel Bellini de Oliveira expõe que:

“Tal norma exprime o princípio máximo da dignidade humana, levando em consideração os substratos que lhe são inerentes, quais sejam a igualdade, a integridade psicofísica, a liberdade e a solidariedade. Uma vez estabelecida pelo legislador, a cláusula geral de responsabilidade civil objetiva traduz, pois, hipótese de aplicação indireta da Constituição<sup>18</sup>”.

Deste modo, a responsabilidade civil objetiva busca alcançar as hipóteses em que a culpa seja algo de difícil comprovação, ou nem mesmo exista, e, conseqüentemente, dificulte a compensação do dano indenizável. Tal pressuposto se dá devido à constatação de que a ideia de dano indenizável, nem sempre está ligado ao instituto da culpa *lato sensu*<sup>19</sup>.

A responsabilidade objetiva é uma exceção, apenas utilizada para casos em que houverem como fundamento a teoria do risco, haja vista que a regra, como já destacado anteriormente, é a utilização da responsabilidade civil subjetiva ou clássica<sup>20</sup>. Esta modalidade de responsabilidade incomum é também conhecida como “responsabilidade pelo risco”<sup>21</sup>.

Chegamos, portanto, a um dos pontos mais relevantes para o presente estudo: a responsabilidade civil objetiva. Ocorre que nem sempre a responsabilidade civil objetiva foi da maneira que conhecemos, ou obteve a forma na qual se mostra hoje em dia.

---

<sup>16</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 27.

<sup>17</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 26.

<sup>18</sup> SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. **A Cláusula Geral de Responsabilidade Civil Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.21.

<sup>19</sup> SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 26.

<sup>20</sup> BOMFIM, Silvano Andrade do. **Responsabilidade Civil dos Prestadores de Serviços no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor**. v.12. São Paulo: Método, 2013. p. 172

<sup>21</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 179.

A princípio, a responsabilidade seria puramente subjetiva, de modo que a culpa deveria ser demonstrada para que houvesse responsabilidade, daí a teoria da culpa. Sem culpa, não haveria responsabilidade<sup>22</sup> e conseqüentemente não há compensação quanto ao dano sofrido pela vítima.

Posteriormente, adveio a ideia de culpa presumida como admissível para a identificação de responsabilidade civil. Neste momento, não houve o afastamento da teoria da culpa, mas uma nova interpretação que trazia como presumidamente culpado o causador do dano, até que se provasse o contrário. Tal teoria já se aproximava do que se entende atualmente por responsabilidade objetiva, a qual veio logo depois<sup>23</sup>.

Com essa nova modalidade de responsabilidade civil, qual seja a responsabilidade civil objetiva, admitia-se a hipótese de responsabilização sem culpa, obtendo-se tão somente o dano e o nexo de causalidade como pressupostos<sup>24</sup>. Conclui-se, portanto, que a responsabilidade objetiva adveio da própria responsabilidade subjetiva por meio evolutivo<sup>25</sup>.

O presente estudo busca relacionar esse tipo de responsabilidade ao fato jurídico “morte de detento em estabelecimento prisional” em suas diversas hipóteses, e, para relacionar tais pontos deve-se entender primariamente que o Estado, assim como os particulares, do mesmo modo que conta com diversos direitos e deveres, possui também responsabilidade sobre seus atos, tanto ilícitos quanto lícitos, quando estes causarem danos a outrem<sup>26</sup>.

### 1.1.3 Responsabilidade Civil Objetiva do Estado

O estado nem sempre foi responsável por seus atos. Houve uma evolução doutrinária a que se deve a figura da responsabilidade do Estado ao que se tem nos dias de hoje. Tal evolução adveio, a princípio, de uma total irresponsabilidade estatal, fruto do absolutismo e da famosa expressão “*the King can do no wrong*”, que quer dizer “o Rei não erra”, até o que

---

<sup>22</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.181.

<sup>23</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.181.

<sup>24</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.181.

<sup>25</sup> SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 27.

<sup>26</sup> BOLZAN, Fabrício. **Responsabilidade Civil do Estado**. Disponível em: <<https://fabriciobolzan.jusbrasil.com.br/artigos/121819348/responsabilidade-civil-do-estado>> Acesso em: 20 de outubro de 2017.

se conhece hoje como “responsabilidade patrimonial civilística”, nas palavras de Mário César Bucci, este já como espelho do Estado de Direito e suas garantias<sup>27</sup>.

Em termos de responsabilidade estatal, esta evoluiu desta ideia primária de irresponsabilidade advinda do absolutismo, e passou a colocar em questão o elemento culpa como requisito da responsabilidade estatal quanto ao agente ou ao serviço ou ainda à administração. E, posteriormente a estas, surgiu o que se entende até hoje como fundamento para a responsabilidade civil do Estado, que seria a responsabilidade sem culpa que leva em conta a teoria do risco administrativo ou a teoria do risco integral, a primeira teoria também conhecida por responsabilidade objetiva<sup>28</sup>.

Hely Lopes Meireles determina que hoje em dia não vige uma responsabilidade civilística, pois desta adveio ainda a responsabilidade pública, e esta última, em sua opinião, é a que nos encontramos atualmente<sup>29</sup>, passando de um Estado que não se responsabilizava por seus atos de maneira alguma, para o que se conhece hoje como um Estado responsável por compensar os danos causados aos particulares devidos, seja por ato lícito ou ilícito, nos moldes da legislação e doutrina próprios de cada ordenamento<sup>30</sup>.

Há de se frisar, portanto, que nem sempre o ato ilícito estará atrelado necessariamente ao dano, de modo que nem todo ato ilícito é danoso e vice-versa<sup>31</sup>. A atividade estatal, ainda que lícita pode vir a causar danos a particulares. Tais atividades são executadas pelos agentes estatais e quando danosas são absolutamente passíveis de indenização. Essa é a chamada responsabilidade civil objetiva do Estado, e esta será objetiva em decorrência de determinação constitucional. O artigo 37, §6º da Constituição Federal diz que:

“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<sup>32</sup>.”.

---

<sup>27</sup> BUCCI, Mário César. **Estudos de Responsabilidade Civil**. v.3. São Paulo: Ícone, 2003, p. 1009.

<sup>28</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1125.

<sup>29</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 621-622.

<sup>30</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1124.

<sup>31</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 33-34.

<sup>32</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988.

Se a Constituição determinou estes termos, então não poderá norma infraconstitucional dispor de maneira diversa. Deste modo, e pelo todo visto até aqui, ao Estado caberá tão somente a responsabilidade civil objetiva<sup>33</sup>, não excluindo a hipótese de regresso contra os agentes que tenham causado o dano com culpa ou dolo, sendo neste caso identificada a responsabilidade subjetiva destes<sup>34</sup>.

Com o surgimento da responsabilidade civil objetiva, demandava-se uma fundamentação de cunho doutrinário para tal. A doutrina que cuidava do direito público voltou sua atenção para a resolução deste ponto e surgiram três teorias: a teoria da culpa administrativa, a do risco administrativo e a do risco integral<sup>35</sup>.

A primeira, também chamada de culpa anônima<sup>36</sup>, diz respeito à demonstração de culpa da administração por meio de três situações que demonstram “falta de serviço”: a não prestação do serviço, o serviço ser executado de forma ruim, ou ainda, retardada. Todas essas formas de “falta de serviço” constituem culpa da administração de acordo com esta corrente doutrinária<sup>37</sup>.

Não se tem aqui o questionamento acerca da culpa do agente administrativo, mas apenas a deficiência ou ausência do serviço da administração pública<sup>38</sup>. Nesse caso, por diversas vezes presume-se a culpa do Estado, invertendo-se o ônus da prova para que o Estado tenha que provar o pleno funcionamento do serviço<sup>39</sup>.

A segunda teoria não exige qualquer ausência de serviço, mas, tão somente, o dano que o ato lesivo e injusto tenha causado à vítima da Administração<sup>40</sup>. Chamada de teoria do risco administrativo, firmou a ideia de que para que surja a responsabilidade civil objetiva, é necessária basicamente a demonstração do dano e da conduta, ligadas pelo nexo de

---

<sup>33</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 189.

<sup>34</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1136-1137.

<sup>35</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 622

<sup>36</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 285.

<sup>37</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 623

<sup>38</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 623.

<sup>39</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 286.

<sup>40</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 623.

causalidade<sup>41</sup>. Tal teoria torna prescindível, ou melhor, irrelevante a comprovação de culpa do agente para a constatação da responsabilidade do Estado. A culpa ou dolo do agente somente será relevante para o caso de ação de regresso por parte do Estado contra ele<sup>42</sup>.

Percebe-se, portanto, que a teoria do risco elimina o elemento “culpa” da equação e passa a dar mais peso à relação de causalidade existente entre a conduta e o dano. O que fundamenta essa teoria é o risco que a atividade estatal tem para os particulares, de modo que o dano por qualquer um deles sofrido deva ser restaurado por todos, ou seja, pela coletividade. Tal ressarcimento se dá pelo tesouro público, razão pela qual se observa como basilares dessa teoria: o risco e a solidariedade<sup>43</sup>.

Todavia, tal teoria, embora não se utilize do elemento culpa para a comprovação da responsabilidade, permite à Administração a demonstração de culpa da vítima, por exemplo, como forma de excluir ou atenuar a indenização por parte do Estado<sup>44</sup>.

Logo, a teoria do risco administrativo não diz que o lesado pela Administração Pública deverá em qualquer hipótese ser indenizado, mas apenas que a este particular não caberá comprovar a culpa do Estado, podendo o Estado demonstrar causas excludentes do nexo de causalidade para atenuar ou mesmo excluir o seu dever de indenizar<sup>45</sup>.

A terceira teoria é a chamada teoria do risco integral. Conhecida por ser uma espécie radical de teoria do risco,<sup>46</sup> esta teoria tem como fundamento a ideia que a administração deve indenizar qualquer dano, tenha ela dado causa a ele ou não. A teoria do risco integral defende um dever irrestrito de indenizar, de modo que a indenização seja cabível ate mesmo quando a própria vítima tenha dado causa ao dano, por meio de culpa ou dolo<sup>47</sup>.

Esta última teoria não foi adotada, como regra, pelo sistema brasileiro por ser considerada muito extremada, brutal, porém se aplica a situações específicas trazidas pela

---

<sup>41</sup> BUCCI, Mário César. **Estudos de Responsabilidade Civil**. v.3. São Paulo: Ícone, 2003, p. 1009.

<sup>42</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1137.

<sup>43</sup> BUCCI, Mário César. **Estudos de Responsabilidade Civil**. v.3. São Paulo: Ícone, 2003, p. 1010.

<sup>44</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 624.

<sup>45</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 287.

<sup>46</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 288

<sup>47</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 624.

legislação. As exceções são acidentes nucleares, danos advindos de atividades terroristas e atos de guerra, ou similares, contra aeronaves de empresas aéreas brasileiras, além de alguns casos nas relações obrigacionais trazidas pelo Código Civil<sup>48</sup>.

Finalizadas as teorias e conceituando o referido instituto, nas palavras do grande Diógenes Gasparini, a responsabilidade civil do Estado é:

“(...) a obrigação que se lhe atribui de recompor os danos causados a terceiros em razão de comportamento unilateral comissivo ou omissivo, legítimo ou ilegítimo, material ou jurídico, que lhe seja imputável<sup>49</sup>.”.

Como já visto acima, a responsabilidade civil objetiva tem por fundamento doutrinário, via de regra, a teoria do risco administrativo e nesta teoria não é importante a demonstração da culpa do agente, ou seja, culpa da Administração Pública, mas apenas o liame entre a conduta e o dano<sup>50</sup>.

Há de se observar, contudo, que a Administração poderá exigir do agente público causador do dano, caso tenha agido com culpa ou dolo, o ressarcimento dos prejuízos causados ao Estado por meio de ação regressiva<sup>51</sup>.

O liame que deve existir entre a conduta e o dano é o chamado nexo de causalidade, ou nexo causal. Caso não seja constatada esta triangulação, não se admitirá falar em responsabilidade civil e, conseqüentemente, não haverá motivos para ser exigida uma indenização ou compensação<sup>52</sup>.

O nexo de causalidade é, portanto, um dos pressupostos da responsabilidade civil. Deste modo, não se pode responsabilizar alguém que não deu causa de fato ao resultado danoso. A ausência deste pressuposto exime não somente a responsabilidade objetiva, que o tem como elemento principal, mas também a subjetiva<sup>53</sup>. Entende-se, portanto, que pode haver

---

<sup>48</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 720-721.

<sup>49</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1123.

<sup>50</sup> BUCCI, Mário César. **Estudos de Responsabilidade Civil**. v.3. São Paulo: Ícone, 2003, p. 1009.

<sup>51</sup> BUCCI, Mário César. **Estudos de Responsabilidade Civil**. v.3. São Paulo: Ícone, 2003, p. 1015.

<sup>52</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 67.

<sup>53</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 61-63.

tanto a culpa, quanto o dano, se não houver a relação de causalidade entre eles, a obrigatoriedade de reparação do dano deixa de existir<sup>54</sup>.

Caio Mario define o nexos de causalidade como sendo um elemento extremamente delicado e muito difícil de ser determinado<sup>55</sup>. A complexidade se dá quanto à determinação do acontecimento que tenha dado causa ao dano, isto porque o acontecimento antecedente ao dano pode não ser apenas um. Tal hipótese é conhecida como “causalidade múltipla”<sup>56</sup>.

Para solucionar esta complicação, surgiram teorias delimitadoras para esses pontos problemáticos acerca do nexos causal e sua determinação. São elas: a teoria da equivalência dos antecedentes e a teoria da causalidade adequada<sup>57</sup>.

A teoria da equivalência dos antecedentes define como causa toda condição que tenha concorrido para o resultado, independente de sua proximidade ou importância em relação ao dano.<sup>58</sup> Para essa teoria, todas as circunstâncias que concorrem para o evento danoso se equivalem. De modo que a exclusão de qualquer uma delas, excluiria também seus efeitos<sup>59</sup>.

Esta teoria recebeu bastantes críticas, pois admite regressão sem fim a causas anteriores ao dano<sup>60</sup>. A incidência desta teoria admitiria, por exemplo, como responsável pela morte de alguém que foi baleado por arma de fogo, aquele que vendeu a matéria prima para a confecção da arma. Assim entendeu-se que a teoria da equivalência dos antecedentes provocaria diversas injustiças<sup>61</sup>.

Já a teoria da causalidade adequada define como causa para aquele dano, aquela que mais se adequar à produção do resultado. Não é suficiente que aquela causa tenha sido condição essencial para a produção do dano, pois ela também deve ser a mais adequada.

---

<sup>54</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 76.

<sup>55</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 76.

<sup>56</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 63.

<sup>57</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 63-65.

<sup>58</sup> CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexos causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 37.

<sup>59</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 64.

<sup>60</sup> CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexos causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 37.

<sup>61</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 64.

A causa, para esta teoria, será apenas aquela condição que foi mais determinante para o evento danoso<sup>62</sup>.

O ordenamento jurídico brasileiro adotou a segunda teoria, conforme disposto no artigo 403 do atual Código Civil:

“Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual<sup>63</sup>.”

Existem algumas causas que excluem o nexo de causalidade e, conseqüentemente, excluem a responsabilidade. A responsabilidade civil objetiva, a qual o Estado se submete, se fundamenta pela teoria do risco administrativo, como já vimos, e tal teoria admite que a Administração comprove essas causas excludentes a fim de atenuar ou até excluir sua responsabilidade<sup>64</sup>.

São causas excludentes do nexo causal a força maior, caso fortuito, fato exclusivo da vítima e de terceiro. Essas causas excluirão também a responsabilidade objetiva do Estado<sup>65</sup>. Poderão existir ainda, múltiplas causas determinantes para o dano, e, existindo essa concorrência de causas para a produção do resultado danoso, haverá a hipótese de atenuação da responsabilidade estatal<sup>66</sup>.

Há quem defenda a inadmissão dessa atenuação ou exclusão da responsabilidade devido à adoção da teoria do risco, todavia, pela teoria da causalidade adequada, adotada pelo ordenamento brasileiro, deve-se entender que quantas forem as causas determinantes para o resultado danoso, estas todas deverão ser responsáveis por ele<sup>67</sup>.

Nas palavras de Yussef Cahali, por exemplo, acerca da quebra do nexo de causalidade, que seria uma das causas a excluir ou afastar a responsabilidade:

“Desenganadamente, a responsabilidade objetiva da regra constitucional (...) se basta com a verificação do nexo de causalidade entre o procedimento

<sup>62</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 65

<sup>63</sup> BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**

<sup>64</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 624.

<sup>65</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 293.

<sup>66</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 294.

<sup>67</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 295.

comissivo ou omissivo da Administração Pública e o evento danoso verificado como consequência; o ato do próprio ofendido ou de terceiro, o caso fortuito ou de força maior, arguidos como causa do fato danoso, impediriam a configuração do nexo de causalidade (assim, então, rompido), elidindo daí eventual pretensão indenizatória<sup>68</sup>.”.

É fato que existem essas causas excludentes ou atenuantes da responsabilidade civil, e por este motivo, ainda que haja discussões acerca do tema, analisaremos algumas delas mais a frente, devido à sua tamanha importância para o estudo em questão.

Ainda no âmbito da responsabilidade civil do Estado, devemos estudar a hipótese de cabimento desta responsabilidade decorrente de atos estatais omissivos, e, tratando-se de danos causados por omissão do poder público, a doutrina não se mostra tão uníssona quanto à aplicação do dispositivo constitucional que dispõe sobre responsabilidade objetiva.

Alguns autores entendem que para omissões que causem dano, a responsabilidade aplicável não seria a regra do artigo 37, §6º da Constituição Federal, mas sim a subjetiva, ou seja, seria necessária a comprovação de culpa da administração para a consequente compensação do dano<sup>69</sup>. Este será nosso objeto de estudo no item a seguir.

#### 1.1.3.1 Responsabilidade civil do Estado por omissão

O Estado pode gerar um dano a particular por meio de atos lícitos e ilícitos, porém, não somente atos, como também omissões. Sua conduta pode ser agir quando não deveria ou mesmo quando deveria, porém, resultando em danos a particulares; ou sua conduta pode ser se omitir diante de um dever que lhe cabia e este não o faz<sup>70</sup>.

Diferentemente dos atos comissivos que podem gerar responsabilidade sejam eles lícitos ou ilícitos, no caso de uma omissão, deve-se configurar necessariamente um ato ilícito para que haja o dever de compensação do prejuízo causado, ou seja, a responsabilização<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 40

<sup>69</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 727-728.

<sup>70</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 297.

<sup>71</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 728.

Ocorre que quando se analisa a omissão do Estado, alguns doutrinadores defendem que não cabe falar da responsabilidade trazida pelo artigo 37, §6º da Constituição Federal, a chamada responsabilidade objetiva<sup>72</sup>. Isto ocorre pois existe uma corrente doutrinária que defende que em casos de omissão do Poder Público, incide a responsabilidade civil subjetiva, e não objetiva, devendo a vítima comprovar a culpa do Estado no que diz respeito à sua omissão, o nexo de causalidade e o resultado danoso<sup>73</sup>.

Não obstante, também se faz presente parte da doutrina que sustenta como sendo aplicável a responsabilidade objetiva independente de se tratar de ação ou omissão da Administração Pública. Isto devido à dificuldade existente, para aquele que sofreu o dano, em comprovar a culpa do ente estatal<sup>74</sup>. Sergio Cavalieri Filho se posiciona no sentido de que o artigo 37, §6º da Constituição aplica-se não somente aos casos de ação do Poder Público, mas também aos casos de omissão deste<sup>75</sup>.

O STF já se pronunciou neste sentido também, ao julgar causas tais como esta:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO**. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. AGENTE PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 327.904, sob a relatoria do Ministro Ayres Britto, assentou o entendimento no sentido de que somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto **por ato ou omissão** dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento<sup>76</sup>. (grifos ausentes no original)

Quando se analisa a omissão do Estado que gera um dano, esta não vai gerar o dano de forma direta, posto que a omissão deveria evitar o resultado danoso. Sendo assim, em casos de omissão os danos serão advindos de outras causas como fatos de terceiros ou acontecimentos naturais<sup>77</sup>.

---

<sup>72</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 727.

<sup>73</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 365.

<sup>74</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 727.

<sup>75</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 297.

<sup>76</sup> RE 593525 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-216 DIVULG 07-10-2016 PUBLIC 10-10-2016

<sup>77</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 728.

Isto posto, entende-se que a omissão do Estado só é geradora de responsabilidade quando existir um dever de agir específico, bem como a possibilidade de agir. Para alguns, a culpa é inerente à omissão, visto que naquela ocasião o agente público deveria agir e não agiu, sem que houvesse nenhuma justificativa para tanto<sup>78</sup>.

O Estado, portanto, apenas será responsabilizado pela omissão quando houver para ele uma obrigação de agir. Óbvio que em caso de omissão o Estado não será o causador do dano, devido à ausência de conduta por parte deste, no entanto, a falta do serviço deu causa ao resultado danoso, estando presente o nexo de causalidade<sup>79</sup>.

Pelo binômio necessidade-possibilidade, o princípio da reserva do possível é um ponto muito delicado neste aspecto, pois muitas vezes pode ser arguido para justificar deveres que não foram cumpridos. Busca-se, com isto, o equilíbrio, o que seria razoável exigir do Estado diante desse conflito, quando deveria agir para evitar o dano e não o fez<sup>80</sup>.

Em termos de omissão, outros doutrinadores buscam ainda a distinção entre omissão genérica e omissão específica, pois estas também são diferenças importantes trazidas pela doutrina, devido às diferentes consequências que estas desencadearão<sup>81</sup>.

A omissão específica consiste na situação em que o Estado, devendo agir por determinação legal específica, não o faz. Neste caso o Estado estaria em posição de garante, ou seja, possuindo um dever especial para agir em determinada situação, e diante dela não o faz<sup>82</sup>.

Já no caso da omissão genérica, o Estado possui um dever tão somente genérico de evitar o dano, sendo importante neste caso a comprovação da culpa do Poder Público na ocorrência do resultado danoso para uma consequente responsabilização<sup>83</sup>.

Nos casos em que se observar omissão específica da Administração Pública, incidirá sobre ela a responsabilidade objetiva, de modo que apenas com a comprovação de que a omissão do Estado decorreu o resultado danoso, já caberá indenização àquele que sofrera o

---

<sup>78</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 728.

<sup>79</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 13 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 818.

<sup>80</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 727.

<sup>81</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 297.

<sup>82</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 298.

<sup>83</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 298-299.

dano<sup>84</sup> e seguindo este mesmo raciocínio, caso não se configure o nexo de causalidade ou este seja quebrado por alguma causa excludente, então não será possível responsabilizar o Estado.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro tem acórdão neste sentido, conforme segue abaixo:

**APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA POR VIÚVA E FILHA DE DETENTO FALECIDO EM DECORRÊNCIA DE DOENÇA (ESQUISTOSSOMOSE MANSÔNICA). MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA DO ESTADO E A MORTE DO PRESO QUE NÃO RESTOU DEMONSTRADO NOS AUTOS.** 1) O ente estatal tem o dever de zelar pela incolumidade daqueles sob sua custódia, com responsabilidade objetiva pelos danos comprovados, com fulcro no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Na mesma linha, o artigo 5º, XLIX, da Carta Maior impõe ao Estado o dever de zelar pela integridade física e mental dos internos. 2) Entretanto, no caso, não restou demonstrada a presença do nexo causal entre a autuação do Estado e a morte do detento, pois não há nenhum elemento que permita concluir que o custodiado contraiu a doença durante os aproximadamente cinco meses em que estivera encarcerado ou que tenha havido omissão do Estado em prestar-lhe assistência médica. 3) Destaca-se que a prova oral não é elucidativa, pois as pessoas ouvidas em juízo afirmaram não ter conhecimento de que a vítima apresentava problemas de saúde. Além disso, não há relatos de que o de cujus tenha procurado o ambulatório da unidade prisional durante o período em que estivera sob a custódia do Estado. 4) Nesse diapasão, não há como se imputar ao ente estatal a responsabilidade pelo falecimento. 5) Recurso ao qual se nega provimento<sup>85</sup>. (grifos ausentes no original)

O STF por sua vez, se posicionou no mesmo sentido que ainda que a conduta estatal seja omissiva, a responsabilidade será objetiva, bastando a comprovação do nexo de causalidade entre o dever de agir e o resultado danoso para a responsabilização do ente público. No entanto, este será o tipo de responsabilidade empregado nos casos de omissão específica, devendo ser comprovado o dever específico de agir do Estado<sup>86</sup>.

No caso a ser analisado mais a frente temos o dever especial de proteção dos presidiários que é imposto ao Estado pelo artigo 5º, XLIX, da Constituição Federal de 88, que

<sup>84</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 299.

<sup>85</sup> 0000481-43.2012.8.19.0064 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES - Julgamento: 13/10/2015 - QUINTA CÂMARA CÍVEL

<sup>86</sup> Breves anotações sobre a responsabilidade civil do Estado em caso de morte de preso durante sua custódia em estabelecimentos prisionais públicos, especialmente à luz de recentes julgados do STF. <[www.conteudojuridico.com.br/artigo,breves-annotacoes-sobre-a-responsabilidade-civil-do-estado-em-caso-de-morte-de-presos-durante-sua-custodia-em-es,55783.html](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,breves-annotacoes-sobre-a-responsabilidade-civil-do-estado-em-caso-de-morte-de-presos-durante-sua-custodia-em-es,55783.html)> Acesso em 16 de fevereiro de 2018.

diz que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral<sup>87</sup>”. Sendo este um dever específico do Estado, caso haja uma omissão ou falta do serviço quanto a este dever, a responsabilidade será objetiva, bastando a demonstração do nexo de causalidade entre a omissão e o resultado para a responsabilização do Estado.

Seriam requisitos para a responsabilização do Estado por omissão a consumação do dano, a omissão do Poder Público, sendo este um ato ilícito, o vínculo causal entre o comportamento estatal e o evento danoso, e a ausência de causas excludentes da responsabilidade civil<sup>88</sup>.

## 1.2 CAUSAS EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

É fato que o Estado atualmente tem reconhecida mundialmente sua obrigação de ser responsabilizado pelos danos que causar aos particulares, de acordo com as particularidades de cada ordenamento jurídico. No entanto, não será sempre absoluta essa responsabilidade. O dever de compensar os danos e prejuízos causados aos particulares somente será devido caso o particular não tenha concorrido para o referido dano, ou quando um terceiro também não tenha de alguma forma contribuído para a causação do prejuízo<sup>89</sup>. Esses são exemplos de causas que excluiriam a responsabilidade do Estado caso fossem comprovadas.

Haja vista que estas causas enfraquecem ou rompem o nexo de causalidade existente entre a conduta estatal e o dano causado ao particular. Sendo este nexo de causalidade o fundamento da responsabilidade civil, então sua atenuação ou rompimento geram por consequência a inexistência de responsabilidade<sup>90</sup>.

Não somente estas, mas existem também outras causas conhecidas como excludentes ou atenuantes da responsabilidade civil objetiva. Entre elas temos o caso fortuito ou força maior, a culpa da vítima e a culpa de terceiro. Essas são algumas das causas que esclareceremos a seguir para uma melhor compreensão do tema proposto.

### 1.2.1 Caso Fortuito e Força Maior

---

<sup>87</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988.

<sup>88</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 301.

<sup>89</sup> GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1129.

<sup>90</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 724-725.

Os conceitos de caso fortuito e força maior são confundidos por diversos autores em inúmeras obras doutrinárias, de modo que a doutrina em alguns casos nem mesmo se preocupa em distinguir um do outro, concluindo serem basicamente sinônimos. Ou ainda, quando tentam distingui-los, quase não encontram elementos suficientes para esta diferenciação.

Arnaldo Rizzardo, por exemplo, não distingue tais conceitos, e ao se dirigir a esses institutos cita o que trazia como conceito deles o antigo Código Civil (1916), que diz em seu artigo 1058, serem o caso fortuito e força maior verificados em fatos necessários, cujos efeitos não se poderiam poupar ou deter<sup>91</sup>.

Já a autora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, determina como caso fortuito o dano que decorre de ação humana ou erro da Administração, nesse caso não se exclui a responsabilidade estatal. Força maior é definida pela autora como um acontecimento que não se pode prever ou mesmo evitar, afastando, nesta hipótese, a responsabilidade da Administração<sup>92</sup>.

Para Cavalieri a importância não está em distinguir tais causas, visto não haver unanimidade na definição de tais conceitos, mas em diferenciar dois tipos de casos fortuitos, quais sejam o fortuito interno do fortuito externo<sup>93</sup>.

O fortuito chamado interno seria aquele fato imprevisível e, em decorrência dessa imprevisibilidade, também inevitável. Esse fato estaria relacionado com o risco inerente à atividade exercida pelo prestador do serviço<sup>94</sup>.

O fortuito externo não foge muito do anterior em relação à sua definição. Ambos são bastante parecidos, porém este é estranho ao serviço. Trata-se da mesma forma de fato imprevisível e inevitável, no entanto não se liga à empresa responsável pela obrigação<sup>95</sup>.

A responsabilidade do Estado, por ser responsabilidade objetiva, a mesma adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, somente será afastada pelo chamado fortuito

---

<sup>91</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 85.

<sup>92</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 725.

<sup>93</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 363.

<sup>94</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 363.

<sup>95</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 364.

externo, o qual alguns autores chamam de força maior. Ou seja, o fortuito interno não se trata de acontecimento suficiente para eximir o Estado de sua responsabilidade<sup>96</sup>.

A força maior, portanto, condiz com um evento natural que gera o resultado danoso, excluindo a responsabilidade estatal por comprovar a inexistência de nexo de causalidade entre uma ação ou omissão do Estado e o dano<sup>97</sup>.

### 1.2.2 Culpa de Terceiro

A culpa de terceiro, ou fato de terceiro, também é considerada, em alguns casos, uma causa de rompimento do nexo de causalidade existente entre conduta e dano, afastando a responsabilidade civil<sup>98</sup>.

Neste caso, concorre de forma crucial para o evento danoso um terceiro. O fato de terceiro, para que seja uma causa excludente da responsabilidade, deve quebrar a relação causal aparente entre vítima e suposto autor do dano, de modo a dar causa ao resultado de maneira independente<sup>99</sup>.

Nos moldes do artigo 930 do Código Civil, o autor do dano poderá mover contra o terceiro, causador real do dano, ação regressiva, para reaver os valores indenizados à vítima indevidamente<sup>100</sup>.

De acordo com o disposto no texto legal, portanto, caberá ao autor direto do dano o dever de indenizar, cabendo-lhe, no entanto, mover ação regressiva contra o terceiro que de fato deu causa ao evento danoso<sup>101</sup>.

### 1.2.3 Culpa da Vítima

A culpa da vítima, assim como a culpa de terceiro, pode excluir o nexo de causalidade entre a conduta e o dano. Porém ao analisar a existência de culpa da vítima na

---

<sup>96</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 294.

<sup>97</sup> CAHALI, Youssef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 40

<sup>98</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 726.

<sup>99</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 87.

<sup>100</sup> BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**

<sup>101</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 152.

produção do dano, deve-se levar em conta o quão relevante foi a sua conduta para este resultado<sup>102</sup>.

Se a culpa foi exclusivamente da vítima ou se a culpa da vítima foi concorrente com a culpa da Administração. Se a culpa for exclusiva da vítima, o Poder Público se isenta da responsabilidade de reparação do dano. Caso a culpa seja concorrente, então o Poder Público responderá proporcionalmente à sua culpa pelo dano causado<sup>103</sup>.

O artigo 945 do Código Civil determina que caso a vítima tenha concorrido para o evento danoso, então a indenização que lhe é de direito será proporcional à gravidade da sua culpa em relação à do autor do dano<sup>104</sup>. Neste caso não há a exclusão do nexo de causalidade, mas sim a concorrência de culpas.

Tecnicamente, para Cavalieri Filho, o correto seria fato exclusivo da vítima, quando se tratar de causa excludente da responsabilidade, haja vista que o que se discute não é a culpa, mas sim o nexo de causalidade existente entre os elementos conduta e dano<sup>105</sup>.

Configura-se, portanto causa excludente da responsabilidade civil a culpa exclusiva da vítima, de modo que se a conduta da vítima desencadeou o dano sofrido, tornando-se fato gerador do resultado danoso, então a responsabilidade inexistente, devido à ruptura do nexo de causalidade entre a conduta do Estado, ou de terceiro e o dano<sup>106</sup>.

Em suma, tem-se que uma vez quebrado o nexo de causalidade entre a conduta e o dano, em casos de responsabilidade objetiva, então não haverá de se falar em responsabilidade, o que no caso da teoria do risco administrativo para a responsabilidade estatal, a eximiria do dever de indenizar a vítima pelo dano sofrido e comprovadamente causado por motivo totalmente ou parcialmente alheio à Administração.

Concluimos o primeiro capítulo deste trabalho de pesquisa entendendo que a responsabilidade subjetiva, regra no nosso Código Civil, a qual tem como elementos a conduta, o dano, o nexo causal e a culpa, deu espaço na história para o nascimento da responsabilidade

---

<sup>102</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 725.

<sup>103</sup> DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 725-726.

<sup>104</sup> BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**

<sup>105</sup> FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 86.

<sup>106</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 97.

objetiva, cuja diferença está justamente na dispensabilidade de comprovação do elemento culpa para a sua caracterização, bastando a comprovação do nexo de causalidade existente entre conduta e dano, já que adotada a teoria do risco administrativo via de regra.

Esta última responsabilidade restou firmada na Constituição Federal de 1988, como regra de aplicação à Administração Pública quanto aos danos que causar, em seu artigo 37, §6º. A comprovação, no entanto, das causas excludentes do nexo causal, seriam, caso comprovadas pelo Estado, suficientes para a quebra do nexo causal e, conseqüentemente, eximir o Estado do dever de indenizar a vítima.

Acerca da responsabilidade estatal, esta ainda pode se dar por ação ou omissão. E, para esta última hipótese, alguns doutrinadores não concordam com a aplicação do dispositivo constitucional que trata da responsabilidade objetiva, entendendo até pela diferenciação de aplicação do instituto da responsabilidade caso se trate de omissão própria ou impropria, no entanto, os tribunais têm jurisprudência pacificada no sentido que independente de se tratar de dano causado por ação ou omissão, para o caso de morte de detento, sempre haverá a incidência da responsabilidade objetiva.

## **2 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL DO STF – RE 841.526**

No recurso a ser estudado, o caso concreto tratou da morte de Vanderlei Antunes Quevedo no estabelecimento prisional em que se encontrava recluso. O laudo da perícia acerca da causa de sua morte não foi absolutamente conclusivo a ponto de esclarecer se a morte teria sido em razão de suicídio ou homicídio. Com isso, discutiu-se acerca da responsabilização ou não do Estado do Rio Grande do Sul por este fato, com fundamento na obrigação estatal contida na constituição acerca da preservação da integridade física e moral dos presos.

Se o Direito é dito pelos nossos tribunais de acordo com as circunstâncias e peculiaridades específicos de cada caso, torna-se imprescindível a análise do presente caso para esta pesquisa, dada sua importância e ligação direta com o tema apresentado. A exploração dessa decisão faz todo o estudo até aqui apresentado dialogar com a real aplicação da responsabilidade civil no que diz respeito à problemática trazida pelo tema da pesquisa. Além disso, a consequente fixação pela Suprema Corte de uma tese de repercussão geral sobre o assunto é um passo significativo na resolução de conflitos desta natureza.

Neste capítulo serão apresentadas as fases do processo que deu causa ao presente recurso, bem como as razões que levaram à repercussão geral. Analisaremos as decisões em primeira instância, segunda instância e, finalmente, o recurso extraordinário.

### **2.1 PRIMEIRA INSTÂNCIA**

Trata-se de ação de indenização por danos morais e materiais contra o Estado do Rio Grande do Sul, em razão da morte de Vanderlei Antunes Quevedo, recluso na Penitenciária Estadual do Jacuí. Processo nº 00103098837, distribuído para a 1ª Vara de Fazenda Pública de Porto Alegre, movido por Vandrey Jardim de Quevedo e sua mãe Simone Jardim, nesta ocasião também sua representante, respectivamente filho e companheira da vítima.

Consta na inicial que Vanderlei Antunes Quevedo foi preso no dia 14/12/1998, por supostamente ter cometido o crime de roubo, ainda em prisão preventiva, e foi

encontrado morto no dia 24/12/1998 por volta das 10 horas. De acordo com a peça, a vítima faleceu em razão de enforcamento, porém não existem laudos conclusivos acerca da morte dada a ausência de inquérito para investigar este acontecimento e a ausência do Instituto de Criminalística no local.

A mãe da vítima afirmava não conseguir visitá-lo, pois nas ocasiões em que esteve no estabelecimento prisional com esse objetivo, foi informada que seu filho não estava sendo encontrado e não poderia ser visto. Outra visitante afirmou que Vanderlei reclamava estar saturado de ser torturado no presídio, e que já havia reportado a situação aos carcereiros, no entanto nenhuma providência foi tomada.

Houve laudos juntados ao processo demonstrando que a morte foi decorrente de estrangulamento. Em laudo também foi constatado que a vítima ingeriu bebida alcoólica na penitenciária. Como fundamento foi utilizada a Lei de Execução Penal no que diz respeito ao direito à vida e à integridade física e moral do detento que devem ser assegurados, além do artigo 10 da mesma lei que transcreve o dever do Estado de ressocialização do condenado e prevenir o crime em relação a ele.

O requerente alegou negligência do Estado por se omitir e não evitar o resultado morte do detento, na oportunidade em que deveria zelar por sua integridade física e não o fez, resultando em inequívoca obrigação de indenizar, em face da falta do serviço, por dano moral e material seu filho e sua companheira que dependiam dele economicamente.

Em sede de contestação, a procuradoria determinou que foi instaurado inquérito para determinar a causa da morte de Vanderlei, e que o auto de necropsia sugeria suicídio e não homicídio, devendo o feito ser suspenso até que o inquérito fosse concluído.

Para a procuradoria o Estado só poderia ser responsabilizado caso a autoria fosse determinada, de modo que se observasse uma atuação de agente estatal que tenha dado causa ao resultado morte, com fundamento no artigo 37 §6º da Constituição Federal. Alegou ser o Estado ilegítimo para figurar no polo passivo da relação jurídica por não haver dado causa ao resultado danoso por ação ou omissão.

Contestou, ainda, que a causa da morte foi suicídio da vítima, não cabendo indenização por parte do Estado pois o resultado se deu tão somente com a ação da vítima que por vontade própria tirou sua vida.

De acordo com a procuradoria, não cabe falar em responsabilidade do Estado devido a sua natureza objetiva, artigo 37 §6º da Constituição Federal. Entende que se não foi um agente estatal que deu causa ao dano sofrido pelo apenado, então não pode ser a Administração responsabilizada.

Ainda entendeu que não há de se falar em responsabilidade subjetiva como foi trazido pelo autor a ideia de negligência do Estado. Que não houve omissão por parte da Administração diante de dever algum que lhe fora imposto, muito menos culpa ou dolo.

Para a procuradoria, o Estado agiu dentro de suas possibilidades, reconhecidas as dificuldades do serviço público em atender a tudo que lhe é demandado. Conforme constatado, o apenado possuía comportamento normal, o que não levantava nenhuma suspeita de que este fosse cometer suicídio. Portanto, o Estado não poderia dispor de um agente carcerário para estar vigiando cada detento 24 horas por dia.

Foi defendido o entendimento que a falta do serviço deve ser em concreto, de modo que esse instituto não seja banalizado e todo e qualquer acontecimento tenha fundamento na falta do serviço. O pedido foi no sentido da inviabilidade da indenização por danos morais por parte do Estado, e, caso entendesse pelo provimento da demanda do requerente, então que reajustasse os valores indenizatórios.

No âmbito do dano material, sustentou-se que o recluso não possuía renda a fim de sustentar a família, que não haviam provas da sua contribuição até o presente momento para o sustento da companheira e do filho, e menos ainda existia prova de alguma pretensão de o fazer futuramente, sendo descabido o pedido de indenização neste sentido.

Ao sentenciar o referido processo em primeira instância, no dia 18 de julho de 2007, o juiz Eugênio Couto Terra, Juiz de Direito Substituto, deu parcial provimento aos pedidos da parte autora. Negou provimento ao pedido do réu de suspender o feito em razão da determinação de autoria do fato por meio da conclusão do inquérito policial. No entanto o

referido inquérito foi arquivado sem essas conclusões, e, dada a independência da responsabilidade civil em relação à criminal, o magistrado entendeu que a suspensão não seria necessária ao processo.

Da inépcia da inicial alegada em contestação, em razão da ausência de provas acerca da condição econômica de dependência dos autores em relação à vítima, o magistrado também negou provimento por entender não ser esta uma causa presente no parágrafo único do artigo 195 do Código de Processo Civil, que enuncia as hipóteses de inépcia da petição inicial.

Do pedido de reconhecimento da ilegitimidade do Estado como parte do polo passivo da relação também foi negado provimento pois o julgador entendeu ser legítimo o Estado figurar como parte em razão do disposto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal de 88, que determina que ao Estado incumbe assegurar aos presos o respeito à integridade física e moral. Além disso, determinou que por ter ocorrido o dano nas imediações de um estabelecimento prisional estadual resta inequívoca a legitimidade do Estado como parte do polo passivo.

Adentrando ao mérito da questão, entendeu o magistrado que pela teoria do risco administrativo a responsabilidade objetiva do Estado resta comprovada, independente da causa da morte ter sido suicídio ou homicídio, já que não se comprovou um ou outro, devido à inobservância do disposto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal de 88. Em razão desta, já se justifica o direito de serem indenizados o filho e a companheira da vítima.

No texto da sentença consta ainda que, mesmo que se entendesse pela responsabilidade subjetiva do Estado, neste caso restaria clara e evidente a negligência do Estado em relação ao seu dever de guarda e proteção do detento.

Posteriormente ao exposto, condenou a ré ao pagamento de pensionamento, a contar da data do fato, no valor de um salário mínimo ao mês -R\$380,00-, sendo 50% para a esposa e 50% para o filho até que complete 21 anos, após este evento o pensionamento deveria ser pago, na íntegra, à esposa, até a data em que o de cujus completaria 72 anos. A título de dano moral condenou-a ao pagamento de valor equivalente a 300 salários mínimos a ser corrigido pelo IGPM até a data do efetivo pagamento, acrescido de juros legais de 6% ao ano, a contar da data da morte, de acordo com a Súmula 54, do STJ.

## 2.2 SEGUNDA INSTÂNCIA

Ambas as partes interpuseram recurso de apelação contra a decisão do juiz de primeiro grau. A parte autora recorreu no que diz respeito ao quantum dos juros fixados ao pagamento da indenização. Na decisão o magistrado fixou à indenização por danos morais, juros de 6% ao ano, no entanto os autores buscaram a reforma para que fosse estipulado juros de 12%. Bem como postularam pelo aumento dos honorários e custas fixados na referida sentença.

A parte ré recorreu atacando o mérito da decisão como um todo, devido à improcedência dos seus pedidos em instância a quo. O Estado do Rio Grande do Sul defendeu ter inexistido omissão do Estado no presente caso que tenha dado causa ao dano. Entendeu ser o caso analisado acerca da responsabilidade subjetiva. Não tendo havido culpa ou dolo do Estado para contribuir com o resultado danoso. De mesma forma, quanto à falha do serviço, não houve causalidade entre conduta de algum agente estatal e o dano sofrido pela vítima.

Alegaram, ainda a inexistência de provas acerca do pensionamento postulado pelos autores, no sentido de que se não haviam provas de que o apenado contribuía financeiramente para o sustento do filho e da companheira, nem mesmo que ele possuía uma renda, então estes não podem requerer esta vantagem econômica em razão de sua morte.

Os recursos foram julgados parcialmente procedentes no dia 13 de maio de 2010, pela Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul; Desembargador presidente e relator, Dr. Luís Augusto Coelho Braga.

### 2.2.1 Dos votos

O Des. Relator votou conforme o parecer apresentado pelo Ministério Público acerca do recurso de apelação. Entendeu que conforme o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, responde o Estado objetivamente pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, sendo desnecessária a comprovação de dolo ou culpa.

Que nas hipóteses de omissão do Estado, caso a omissão seja específica, caberá responsabilidade objetiva, caso a omissão seja genérica, a responsabilidade será subjetiva. No presente caso, entendeu tratar-se de omissão específica, pois cabia ao Estado zelar

pela integridade física dos reclusos nos estabelecimentos penitenciários, por estarem sob sua custódia, e assim não o fizera, tendo falhado em relação a este dever.

Já no que diz respeito ao quantum indenizatório fixado pelo juiz de primeiro grau, este foi reduzido e modificado o valor dos juros conforme a legislação vigente, porquanto considerados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Fixou a indenização em 100 salários mínimos, vigentes à época da sentença, ou seja, R\$ 38.000,00 para cada autor, acrescidos de correção monetária na forma estabelecida em sentença e juros moratórios, a contar do evento danoso, de 6% ao ano até a vigência do Código Civil de 2002 e, a partir daí, 12% ao ano, de acordo com o artigo 406 do Código Civil e artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Todos os demais desembargadores votaram de acordo com o relator, e de maneira unânime foram parcialmente providos os apelos.

### **2.3 RE 841.526**

No dia 07 de julho de 2010 foi interposto pelo Estado do Rio grande do Sul recurso extraordinário.

A procuradoria demonstrou cabível o recurso por ser a responsabilidade civil do Estado matéria de direito constitucional, devido à literalidade do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, razão pela qual deveria ser analisada em sede de recurso extraordinário.

A repercussão geral foi defendida com o entendimento que o Estado não pode ser responsabilizado objetivamente por todo e qualquer acontecimento nas imediações dos estabelecimentos prisionais, posto que o texto constitucional exige a demonstração do nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente estatal.

Foi apresentada a importância do tema devido à quantidade de casos semelhantes que virão a ser julgados pelo judiciário nesse sentido. Por isso a relevância da reforma da decisão do TJRS.

Adentrando ao mérito, em razões, defendeu primeiramente a tese de ausência do nexo de causalidade por fato da vítima. Sustentou que mesmo diante de inúmeras dúvidas,

que não foram sanadas em nenhum momento do processo, acerca da causa da morte, se suicídio ou homicídio, ainda assim, tanto o juiz de primeiro grau quanto o tribunal do Estado decidiram pela condenação do Estado. Mesmo que o próprio texto constitucional exigisse a comprovação da causalidade, os julgadores ignoraram tal prescrição constitucional e decidiram por responsabilizar o Estado civilmente.

Se não houve a comprovação da causa morte, não se poderia dispensar a hipótese de suicídio, ainda mais havendo tantos indícios de ter sido esta a causa. Portanto, levantada a hipótese de suicídio do apenado, sem que tenha levantado nenhuma suspeita de distúrbios que o levassem a este resultado, não haveria como o Estado tomar mais nenhuma cautela quanto ao referido dano.

Não há como exigir do Estado um dever de guarda absoluto acerca da integridade física dos detentos. E o no que diz respeito ao suicídio, em especial, apenas a vítima pode dar causa ao resultado morte, não havendo nexos de causalidade entre a conduta do Estado e a morte, excluindo do Estado o dever de indenizar.

Sustentou-se, portanto, a tese de que estaria presente no caso em análise o fato da própria vítima como causa excludente do nexo de causalidade, e, por conseguinte, excludente da responsabilidade civil do Estado, admitido pela teoria do risco administrativo, adotada pela doutrina e jurisprudência brasileiras.

O impetrante defendeu ainda que ao entenderem os julgadores de primeiro grau e do d. tribunal, pela responsabilização da Administração ao presente caso, parecem adotar a teoria do risco integral, onde são desconsideradas as peculiaridades de cada caso, responsabilizando o Estado por todo e qualquer dano. Teoria que não mais se utiliza em nosso sistema como regra, por afrontar a justiça material e os princípios do direito.

Como segunda tese, o requerente ainda levanta a análise dos elementos que constituem a obrigação da Administração de indenizar por dano causado a terceiro, devendo-se distinguir os atos comissivos dos atos comissivos cometidos pelos agentes públicos, vez que possuem consequências jurídicas distintas.

Demonstrou que em caso de responsabilidade do Estado por omissão, não se utiliza a regra constitucional da responsabilidade objetiva, mas sim a responsabilidade subjetiva para que surja o dever de indenizar, sendo neste caso imprescindível a presença do elemento culpa entre a omissão estatal e o dano sofrido, o qual não está presente no caso em análise. Subsidiou suas teses com alguns entendimentos doutrinários e por fim, requereu a absolvição do Estado do Rio Grande do Sul em face da condenação anterior.

Em contrarrazões, o recorrido alegou em sede de preliminares pela intempestividade do recurso impetrado. Entendeu ser ilegítimo o Estado justificar sua falha em razão da precariedade da situação carcerária, sendo um dever do Estado zelar pelos apenados e reinseri-los na sociedade, não somente segregá-los.

Defendeu, ainda, que a indenização é devida porquanto evidente o nexo causal entre a omissão estatal e a morte do detento, e que esta seria ainda uma forma de fazer com que o Estado “olhe” com maior atenção para a população carcerária.

Requereu por fim, pelo não reconhecimento da tempestividade do presente recurso, bem como pelo seu não provimento. O Tribunal negou seguimento ao recurso, posto que a decisão impugnada seguia o entendimento do Supremo Tribunal Federal, e por entender que para a modificação da referida decisão seria necessário o reexame das provas e fatos constantes nos autos, o que em sede de recurso extraordinário não pode ser realizada.

A decisão do tribunal foi agravada pelo recorrente levantando as mesmas razões, em síntese, por entender que pela chamada reserva do possível o Estado não poderia ser segurador universal.

Em contraminuta, o recorrido entendeu como exposto nas contrarrazões, postulando pelo reconhecimento do nexo de causalidade entre a omissão estatal e o dano e o consequente cabimento da indenização fixada.

O recurso foi recebido em 07 de abril de 2011, tendo como relator o Ministro Luiz Fux. No dia 18 de setembro de 2012 foi julgada a Repercussão Geral do presente agravo inicialmente sob o número 638.467. Nesta ocasião o Ministro Luiz Fux se posicionou pelo reconhecimento da existência de repercussão geral no recurso, por entender ser a

responsabilidade civil do Estado um assunto relevante nos âmbitos econômico, político, social e jurídico, indo muito além do caráter subjetivo da causa.

O Ministro Dias Toffoli, por sua vez, entendeu por não reconhecer a repercussão geral no recurso em análise, posto que o requerente não estava buscando a análise do dispositivo constitucional, mas sim o exame do mérito do processo acerca das circunstâncias da morte da vítima, o que levou à condenação do Estado em indenizar o autor.

Por último o Ministro Marco Aurélio fixou configurada repercussão geral ao referido agravo em recurso extraordinário, vencido o Ministro Dias Toffoli. Posteriormente, no entanto, em decisão definitiva, o relator entendeu pelo provimento do referido agravo e sua conversão em recurso extraordinário para que fosse analisado mais a fundo o dispositivo constitucional em cheque. Nesta ocasião, o agravo foi convertido no RE 841.526.

Em julgamento do recurso extraordinário, no dia 30 de março de 2016, à unanimidade, os ilustres Ministros negaram provimento ao recurso e fixaram a tese: “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 de detento”. A seguir, analisaremos os votos dos Ministros, bem como as teses utilizadas para a resolução do caso concreto trazido em recurso.

Em seu voto, o Ministro Relator Luiz Fux inicia suscitando a importância do Estado se submeter ao império da lei, por ser o Brasil um Estado Democrático de Direito, bem como a importância da responsabilidade civil do Estado.

Por ser o Estado detentor do poder de punir, reconheceu ser o Estado, então, obrigado a zelar pela integridade física e moral dos apenados que se encontrem no cárcere. Razão pela qual estaria presente no recurso uma densa matéria constitucional, qual seja a responsabilidade civil do Estado, trazida pelo artigo 37, §6º, da Constituição Federal, e a garantia do artigo 5º, inciso XLIX, da mesma Carta.

Posteriormente apresenta as fases da responsabilidade civil com a evolução do Estado absolutista até se chegar ao modelo atual. Após fazer toda a parte contextual dos institutos, o Ministro se pronunciou no sentido que o texto constitucional não faz distinção

acerca da reponsabilidade ser objetiva a depender ser por ação ou omissão o dano causado pelo Estado, entendendo ser prescindível esta determinação para tanto.

No entanto, reconheceu ser fundamental ressaltar que ainda que o Estado responda de forma objetiva também por suas omissões, o nexos de causalidade somente restara firmado quando for identificado um dever específico do Estado de agir para impedir o dano, afinal, entendimento diverso daria a entender estar sendo adotada a teoria do risco integral, a qual não é defendida pela Constituição Federal.

Se o Estado deveria agir e não o faz, então, embora não haja uma causalidade fática, o julgador entende haver uma causalidade juridicamente estabelecida, devendo-se levar em conta ainda a possibilidade de agir, pois caso haja algo que impeça a atuação do Poder Público, esta deverá ser demonstrada a fim de excluir o nexos de causalidade.

A fim de assegurar os direitos de todos, em decorrência de sermos um Estado de Direito, a Constituição de 88 trouxe garantias especialmente àqueles que sofreram abusos na época da ditadura no Brasil.

Portanto, a garantia trazida pelo artigo 5º, inciso XLIX, que assegura aos presos o respeito à integridade física e moral não pode ser ignorado, e determina claramente uma obrigação do Estado. Esta por ser uma norma constitucional, possui força normativa e, portanto, seu conteúdo deve ser efetivamente obedecido.

No caso em análise, o apenado é submetido ao cárcere, e ao convívio de outros apenados em situações caóticas. Nesta situação, o Estado deve lhe assegurar a integridade física e moral, nos termos da garantia constitucional. O Ministro Relator entendeu que o Estado é obrigado a tomar as providências necessárias para que tais realizações ocorram, bem como, neste contexto, atribui ao detento a posição de exigir a ação estatal neste sentido.

A violência presente nos presídios é notória, e a garantia constitucional do artigo 5º, inciso XLIX está longe de ser cumprida, na opinião do relator. Devendo-se tais conflitos possivelmente estarem associados ao aumento da população carcerária e o ínfimo investimento estatal nesta área, resultando em descabidos danos como a morte de detentos.

Acerca do tema discutido no recurso, o tribunal vem decidindo pela admissão da responsabilidade civil do Estado pela morte de detentos em estabelecimentos prisionais devido à sua omissão quanto ao cumprimento do dever especial trazido pelo artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal.

Neste momento do voto, o Ministro relata a importância de ir além neste assunto, considerando algumas exceções em relação a esta regra geral. O relator destaca que no caso de ser inviável a atuação do Estado para evitar a morte do apenado, rompe-se o nexo de causalidade entre o dano e a omissão, situação em que não caberia responsabilidade por parte do Estado, haja vista admitir-se na Constituição Federal a teoria do risco administrativo e não a do risco integral.

A morte dos encarcerados pode ter diversas causas, e a suprema corte já decidiu pela responsabilização do Estado inclusive em casos de suicídio. Acerca do suicídio, este pode ocorrer por inúmeros motivos. Há hipóteses em que ele pode ser previsível por um histórico carcerário do preso, o qual revelaria indícios de distúrbios ou problemas do tipo, em outros casos, o evento pode ser algo totalmente isolado, totalmente imprevisível a todos que cercam a vítima, inclusive entes mais próximos.

Quanto às mortes naturais também existem os casos de omissão do Poder Público, ao estar diante de um detento com problemas de saúde que deveria dispor de tratamento médico, no entanto, o Estado não o faz, resultando na morte deste preso previsivelmente. Existem também casos em que o detento não possui nenhum problema de saúde e sofre um mal súbito, ou possui doença desconhecida e acaba por falecer. Neste caso, o Estado não poderia prever o resultado, e caso este detento estivesse fora do cárcere, a morte também ocorreria.

Em casos de mortes acidentais, da mesma forma haverão situações em que o Poder Público poderá se precaver quanto às condições de segurança necessárias, porém o acidente ocorrerá por força maior, ou fato do próprio preso, ou ainda por fato absolutamente imprevisível, sendo impossível a Administração tomar providências a fim de prevenir esses acontecimentos.

Mesmo nos casos de homicídio, existem situações em que o Estado não poderá ser responsabilizado. Por exemplo quando um detento mata o outro em legítima defesa. Neste caso o ato será lícito e sua conduta não poderá suscitar responsabilidade da Administração.

O Ministro Relator Luiz Fux concluiu seu raciocínio no sentido de que em todos os casos destacados acima haverá situações em que o Estado não poderá evitar o resultado morte, posto que em todos os casos rompe-se o nexo de causalidade entre a morte e a omissão do Estado, não podendo este último ser responsabilizado. Porquanto adotada a teoria do risco administrativo, admite-se a oposição de causas excludentes do nexo de causalidade, devendo ser comprovadas pela Administração, sendo inadmitida a aplicação da teoria do risco integral, visto que esta teoria não foi recepcionada pela Constituição Federal de 88.

A tese de repercussão geral inicialmente sugerida pelo relator afirmava que “A morte de detento gera responsabilidade civil do Estado, por inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º inciso XLIX da Constituição Federal, admitindo-se a comprovação pelo poder público de causa excludente do nexo de causalidade entre a sua omissão e o dano sofrido pela vítima, exonerando-o do dever de reparação”.

Ao aplicar a referida tese ao caso concreto, o relator entendeu que nas instâncias anteriores o Estado não foi capaz de comprovar a tese de que o encarcerado teria cometido suicídio, bem como não comprovou qualquer outra tese excludente do nexo de causalidade existente entre a omissão estatal referente ao ser dever constitucional de proteção e a morte do detento, e portanto, diante desta limitação fática, o voto do relator foi no sentido de responsabilizar o Estado pela morte do preso neste caso, não modificando o acórdão alvo do presente recurso extraordinário, razão pela qual negou provimento.

O Ministro Edson Fachin votou, acompanhando o voto do relator, pelo desprovimento do recurso, em suma entendendo ser do Poder Público o ônus de comprovar a existência de causa excludente do nexo de causalidade. Tendo, ainda, como ilícito omissivo próprio a violação a um dever jurídico, e como ilícito omissivo impróprio a ausência de atos capazes de evitar determinado resultado. Entendeu ser a conduta do Estado um ilícito omissivo próprio, posto que houve violação a um especial dever jurídico constitucional.

Dadas estas considerações, sugeriu que a tese fosse fixada da seguinte maneira: “a morte de detento gera responsabilidade civil do Estado, por inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX da Constituição Federal, cujo não atendimento constitui ilícito omissivo próprio, admitindo-se a comprovação pelo Poder Público de causa excludente do nexo de causalidade entre a sua omissão e o dano sofrido pela vítima, exonerando-o do dever de reparação”.

O Ministro Luís Roberto Barroso também entendeu conforme o eminente Relator, e se disse confortável com a tese por ele afirmada. Da mesma forma o Ministro Marco Aurélio e a Ministra Rosa Weber votaram pelo desprovimento do recurso, frisando a necessidade de comprovação do nexo de causalidade para a consequente responsabilização, a fim de não se admitir a teoria do risco integral.

O Ministro Teori Zavascki igualmente votou pelo desprovimento do recurso, sugerindo uma reflexão a fim de adequar e esclarecer melhor a tese sugerida pelo relator. De acordo com o Ministro a tese inicialmente sugerida pelo relator deixou dúvidas em sua primeira parte, e, portanto, sugeriu que a parte inicial da tese do ministro relator fosse invertida, a fim de não restar qualquer dúvida acerca de sua interpretação.

A tese sugerida pelo Ministro Teori foi: “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, admitindo-se a comprovação pelo poder público de causa excludente do nexo de causalidade entre a sua omissão e o dano sofrido pela vítima, exonerando-o do dever de reparação.”.

A Ministra Carmem Lúcia considerou basicamente os mesmos aspectos levantados pelo voto do Ministro relator, entendendo ser o Estado responsável pelo que quer que aconteça com o preso nas dependências do estabelecimento prisional, haja vista tê-lo retirado de sua casa para o cumprimento da pena. Ao final votou pelo desprovimento do recurso e admitiu a tese sugerida pelo relator, após ajustada pelo Ministro Teori. O Ministro Ricardo Lewandowski também concordou com a tese reajustada pelo Ministro Teori, bem como votou pelo desprovimento do recurso.

Posteriormente, tendo em vista o objetivo do plenário de decidir uma tese mais minimalista e sucinta, o Ministro Marco Aurélio sugeriu que fosse excluída a segunda parte da tese anteriormente levantada por entender que a primeira parte, após modificada pelo Ministro Teori, seria suficientemente sucinta e concisa.

Em razão desta manifestação do Ministro a tese fixada e acolhida por unanimidade foi: “**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.**”. O recurso restou desprovido por unanimidade.

## 2.4 ANÁLISE CRÍTICA DO RE 841.526

Com base no conteúdo exposto até o presente momento deste trabalho, resta-nos aplicar toda a base teórica vista no primeiro capítulo ao caso prático sugerido no segundo capítulo, a fim de entender o que a decisão da Suprema Corte firmou acerca do assunto, bem como analisar os pontos relevantes e eventuais pontos faltantes ao veredicto.

Ainda trazendo como fundamento todos os conceitos, regras e exceções vistos acima, vamos analisar a discussão dos ministros do STF, bem como buscar analisar outras hipóteses abarcadas por este tema, de acordo com a tese de repercussão geral fixada e todo o conteúdo doutrinário trazido acima.

A princípio vale ressaltar que em nenhum momento levantou-se dúvidas no pleno acerca do tipo de responsabilidade que incidiria no presente caso concreto. Desde o início os Ministros falavam em responsabilidade objetiva do Estado acerca da omissão. Isto por entenderem que ao Estado sempre caberá o ônus de suscitar causa excludente donexo causal, a fim de não se adotar a teoria do risco integral.

No voto do próprio ministro relator afirmou-se a aplicação do artigo 37, §6º, da Constituição Federal, acerca da responsabilidade objetiva do Estado. Entende-se, portanto que o referido modelo de responsabilidade não se aplica somente aos casos de condutas comissivas do Estado, mas também aos de condutas omissivas. Logo, não há que se falar em responsabilidade subjetiva para casos de omissão da Administração Pública.

Foi explorada, também, a ideia central de que quando for violado o dever constitucional específico do Estado de zelar pela integridade física e moral dos presos, haverá então a responsabilização do Estado, admitindo-se, no entanto, a comprovação de causas excludentes do nexode causalidade por parte do Estado, por ser adotada no Brasil a teoria do risco administrativo, e não a teoria do risco integral.

Por este motivo, e após várias discussões chegou-se à conclusão de que a melhor tese a ser fixada seria: “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”, entendendo que esta tese abarcaria os casos de morte pela omissão estatal, admitindo-se a demonstração de causa excludente do nexocausal.

Ocorre que essa discussão, quando travada no pleno do STF, buscou ser clara o suficiente a fim de não levantar dúvidas acerca da interpretação da tese fixada. No entanto, foi retirada da tese final a hipótese de demonstração do rompimento donexo causal por parte do Estado para eximi-lo do dever de reparar o dano, a qual se encontrava na tese sugerida a princípio pelo relator. Este seria um caso de admissão da teoria do risco integral, a qual não foi adotada pela nossa Constituição.

O relator traz em seu voto a afirmação de que a causalidade em casos de omissão se dá a partir da constatação de um dever específico que não foi observado. Nessa situação, embora não houvesse causalidade fática quanto à omissão e o evento danoso, haveria uma causalidade jurídica anteriormente estabelecida. No entanto, mais a frente do seu voto, o próprio relator cita situações em que o Estado não deveria ser responsabilizado pela morte do preso.

Ao meu ver, a tese fixada ao final, desconsidera os casos excepcionais trazidos pelo Ministro Luiz Fux ao fundamentar seu voto, em que o Estado não seria responsável pela morte dos detentos, ainda que sob sua custódia. Seriam, por exemplo, os casos de morte por ataque cardíaco quando não há histórico de doenças de coração, ou de suicídio quando não há histórico de transtornos mentais, quando nas palavras do relator, nem mesmo a família ou entes mais próximos poderiam prever tal fatalidade.

Se não se reconhece com base na tese fixada nem mesmo em casos como estes citados acima, a hipótese de rompimento donexo causal e, conseqüentemente, a exclusão do dever de reparação do dano por parte do Estado. Então, claramente admite-se a teoria do risco integral, e, portanto, o Estado se torna responsável por todo tipo de morte que aconteça nos presídios.

O Ministro Marco Aurélio ao se pronunciar sobre este assunto, afirmou a precariedade do sistema carcerário brasileiro e entendeu que possivelmente em todos os casos de falecimento de detentos nos estabelecimentos prisionais haverá a inobservância do dever específico trazido pelo artigo 5º, inciso XLIX da Constituição Federal, justamente devido a este contexto em que o detento naturalmente se encontra.

Entendo que a tese restou generalizada demais, e que o Ministro Marco Aurélio ao se posicionar do modo como se posicionou, demonstrou ser a favor da aplicação da teoria do risco integral, teoria esta não recepcionada pela Constituição Federal, quando entende que o Estado sempre será responsável pela morte dos presos sob sua guarda, exclusivamente por conta da situação do cárcere do nosso país, pressupondo, por esta razão, a inobservância do dever de assegurar aos presos o respeito à integridade física e moral.

É fato que o sistema carcerário se encontra em péssimas condições, bem como outros âmbitos da nossa sociedade, tais como a saúde, ou a educação, no entanto, esta não pode ser a causa de todas as mortes que ocorrem nos presídios e conseqüentemente responsabilidade do Estado. Todos os indivíduos devem ser atingidos pelas garantias constitucionais gerais trazidas pelo nosso ordenamento jurídico, quanto mais pelas garantias específicas trazidas pelo texto constitucional.

Não se pode fechar os olhos para esta problemática social, que inclusive é clara e evidente, no entanto, também entendo que não seja razoável afirmar que o Estado sempre será responsável pelas fatalidades que ocorrerem nos estabelecimentos prisionais. Esta foi inclusive uma consideração do Ministro Luís Roberto Barroso acerca do comentário do Ministro Marco Aurélio.

Deve-se admitir que, assim como trazido no caso concreto, muitas são as situações em que a morte do detento no estabelecimento prisional resta inconclusiva. Com base neste fato, percebe-se que o Estado por diversas vezes falha não somente no dever de proteção, mas também na parte investigativa, de modo que não se consegue determinar a possível causa da morte e conseqüentemente não se tem uma base sólida para afirmar a responsabilização ou não, com base em possíveis causas excludentes do nexo causal, do real agente do dano.

Fala-se em responsabilidade pela omissão do Estado quanto ao dever específico de proteção à integridade física e moral do preso, no entanto ao meu ver, este seria um caso de violação não somente deste dispositivo, como também do princípio basilar da dignidade da pessoa humana.

Dadas tais explanações, entendo que cada caso deve ser analisado de acordo com suas peculiaridades, entendendo que o contexto do falecimento de um detento nem sempre

se assemelha a outro, merecendo atenção digna para que não haja injustiças quanto à responsabilização daqueles que não tenham dado causa ao resultado morte.

Por fim, acredito que a tese fixada não conseguiu abarcar todos os casos de morte de detentos, exatamente pelo todo exposto acima. Admitidas as peculiaridades de cada caso, a tese não determina quando haverá a violação à garantia constitucional do artigo 5º, inciso XLIX, bem como generaliza a situação que nitidamente é bem mais complexa, comprovada inclusive conforme fundamentação trazida pelo Ministro Luiz Fux.

Além disso, também entendo que a tese viola o dispositivo constitucional que dispõe sobre a responsabilidade objetiva do Estado, haja vista que o dispositivo é claro ao tratar da responsabilidade estatal, independente de ser por ação ou omissão, entendendo ser objetiva em qualquer dos casos. Logo, adotada a teoria do risco administrativo, a fundamentação do Ministro Marco Aurélio, a qual foi admitida pelos outros ministros para a fixação da tese de repercussão geral, fere esta teoria cuja consolidação é clara neste aspecto.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho de monografia tinha por objetivo analisar a responsabilidade civil diante da morte de detentos dentro de estabelecimentos prisionais, haja vista ser essa uma situação recorrente no sistema carcerário brasileiro, reconhecida a sua precariedade e decadência atuais.

Restou comprovada a importância do tema escolhido, visto que o assunto foi discutido no pleno da corte superior do Brasil, qual seja o Supremo Tribunal Federal. Tal discussão demonstra que a análise dessa situação é recorrente e os entendimentos dos tribunais acerca do assunto não são uníssomos, pressupondo múltiplos entendimentos doutrinários para fundamentarem cada decisão.

Concluimos o primeiro capítulo deste trabalho de pesquisa entendendo que a conduta, o dano, o nexo causal e a culpa, são elementos da chamada responsabilidade subjetiva, a qual foi adotada como regra pela Constituição Federal. Com o passar do tempo, tal responsabilidade deu espaço para o nascimento do que se entende por responsabilidade civil objetiva, que tem como diferencial a ausência do elemento culpa em sua equação, bastando a comprovação do nexo de causalidade para haver a sua incidência.

A teoria que fundamenta tal responsabilidade adotada pelo nosso ordenamento jurídico foi a teoria do risco administrativo, a qual admite a comprovação de causas que excluam o nexo de causalidade, afastando conseqüentemente a responsabilidade civil e dever de ressarcimento ao lesado.

Este segundo tipo de responsabilidade foi adotado como regra para a Administração Pública quanto aos danos que causarem e possui previsão constitucional expressa no artigo 37, §6º.

Concluimos ainda, que embora haja divergências doutrinárias acerca de qual modalidade se aplicar quando decorrente de ação ou omissão do Estado, os tribunais têm entendido que para qualquer dos casos aplicar-se-á a responsabilidade objetiva, conforme disposição constitucional.

No segundo capítulo abordamos especificamente o caso concreto analisado pelo Supremo em todas as instâncias anteriores, e concluímos com a discussão e votos dos Ministros, bem como a discussão acerca da fixação da tese de repercussão geral.

Por fim, no último subcapítulo, concluí com minhas considerações acerca da aplicação dos institutos estudados ao caso analisado pela Suprema Corte, e entendi que a tese não foi suficientemente abrangente, visto que não abordou todos os casos possíveis de morte de detentos em estabelecimentos prisionais. Concluí entendendo que a tese fixada pressupõe a aplicação do inaceitável instituto da responsabilidade civil adotada pela teoria do risco integral, a qual somente é aplicada excepcionalmente em casos trazidos pela Constituição, dada a sua radicalidade.

Portanto, a conclusão do presente trabalho de monografia é no sentido de que a responsabilidade civil do Estado diante do falecimento de detento em estabelecimento prisional vai depender de cada caso. Cada caso concreto deverá ser analisado quanto às suas peculiaridades e circunstâncias próprias, a fim de que seja determinado no caso concreto se há ou não responsabilidade civil do Estado nesta morte, e por consequência, se caberá ou não ao Estado indenizar a família do detento falecido.

## BIBLIOGRAFIA

BOLZAN, Fabrício. **Responsabilidade Civil do Estado**. Disponível em: <<https://fabriciobolzan.jusbrasil.com.br/artigos/121819348/responsabilidade-civil-do-estado>> Acesso em: 20 de outubro de 2017.

BOMFIM, Silvano Andrade do. **Responsabilidade Civil dos Prestadores de Serviços no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor**. v.12. São Paulo: Método, 2013.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**

Breves anotações sobre a responsabilidade civil do Estado em caso de morte de preso durante sua custódia em estabelecimentos prisionais públicos, especialmente à luz de recentes julgados do STF. <[www.conteudojuridico.com.br/artigo,breves-anotacoes-sobre-a-responsabilidade-civil-do-estado-em-caso-de-morte-de-presos-durante-sua-custodia-em-es,55783.html](http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,breves-anotacoes-sobre-a-responsabilidade-civil-do-estado-em-caso-de-morte-de-presos-durante-sua-custodia-em-es,55783.html)> Acesso em 16 de fevereiro de 2018.

BUCCI, Mário César. **Estudos de Responsabilidade Civil**. v.3. São Paulo: Ícone, 2003.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

CRUZ, Gisela Sampaio da. **O problema do nexos causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylva Zanella. **Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. v.7, 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 13 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

RE 593525 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 07-10-2016 PUBLIC 10-10-2016

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. **A Cláusula Geral de Responsabilidade Civil Objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. Direito Civil. **Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

0000481-43.2012.8.19.0064 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES - Julgamento: 13/10/2015 - QUINTA CÂMARA CÍVEL