

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

GABRIELA BOING

**REMISSÃO DA PENA COMO FORMA DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DA
PESSOA PRESA EM CONDIÇÕES DEGRADANTES: ANÁLISE DO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO Nº 580252/STF**

CRICIÚMA

2017

GABRIELA BOING

**REMISSÃO DA PENA COMO FORMA DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DA
PESSOA PRESA EM CONDIÇÕES DEGRADANTES: ANÁLISE DO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO Nº 580252/STF**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Esp. Alfredo Engelmann Filho.

CRICIÚMA

2017

GABRIELA BOING

**REMISSÃO DA PENA COMO FORMA DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DA
PESSOA PRESA EM CONDIÇÕES DEGRADANTES: ANÁLISE DO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO Nº 580252/STF**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Criciúma, ____ de _____ de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Alfredo Engelmann Filho - Especialista - (UNESC) - Orientador

Prof.^a Mônica Ovinski de Camargo Cortina - Mestre - (UNESC)

Prof. Adriano Pedro Goudinho - Especialista - (UNESC)

Aos meus pais Leoni e Udo, que jamais deixaram de acreditar em mim e incentivaram, por menos que fosse a contribuição. Ao meu namorado Lourenço, com amor e gratidão pela compreensão, presença e apoio ao longo da elaboração deste ofício.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus que me criou e deu coragem para questionar as realidades.

A realização do presente trabalho somente foi possível graças à colaboração do meu orientador Prof. Alfredo Engelmann e da minha mentora e colega de trabalho Daniela Meis Guessi, os quais confiaram em meu potencial e me ampararam durante todo o percurso desta realização.

“A maior recompensa pelo nosso trabalho não é o que nos pagam por ele, mas aquilo em que ele nos transforma.”

John Ruskin

RESUMO

O presente trabalho discorreu sobre o estudo acerca da responsabilidade civil do Estado pelos danos morais causados aos presos em virtude das violações aos direitos à dignidade humana, por conta da superlotação prisional e condições degradantes de encarceramento, haja vista que o Estado não pode fugir das suas atribuições com o argumento de que não há verbas disponíveis a fim de investir neste âmbito. Portanto, há a necessidade de reparar os danos aos presos, os quais têm seus direitos fundamentais evidentemente lesados de forma continuada nas condições atuais do sistema carcerário brasileiro. Com isto, concluiu-se que o Estado deve ressarcir o dano, e, além disso, buscar uma real solução para esse problema. Desta forma, no primeiro capítulo abordou-se quanto aos direitos inerentes aos presos, enquanto que no segundo capítulo se analisou a configuração do dano moral bem como a responsabilidade civil do Estado em ressarcir os detentos que se encontram em regime degradante de pena. Por fim, no terceiro capítulo discorreu-se acerca das formas indenizatórias trazidas pelo Recurso Extraordinário n. 580252. O método de pesquisa utilizado foi o dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico e documental legal. O resultado do estudo demonstrou que a indenização por meio da remissão do tempo de execução da pena, levantado pelo Ministro Luiz Roberto Barroso no Recurso Extraordinário n. 580252, traduziu-se melhor ao método pecuniário, tendo em vista que evidenciou um ressarcimento “*in natura*”, isto é, incidiu especificadamente na realidade degradante aturada pelos encarcerados.

Palavras-chave: Pessoa presa em condições degradantes. Dano Moral. Responsabilidade Civil do Estado. Indenização. Remissão de Pena.

ABSTRACT

The present research deals with the study of which the State is civilly responsible for the moral damages caused to the prisoners by virtue of the violations to the rights to their human dignity, due to the overcrowding of prisons and degrading conditions of incarceration, since the State cannot escape on the grounds that there are no funds available to invest in this area. Therefore, there is a need to repair the damages to the prisoners, who have their fundamental rights evidently permanently harmed in the current conditions of the Brazilian prison system. With this, it was concluded that the State must compensate for the damage, and, in addition, seek a real solution to this problem. Thus, the first chapter dealt with the rights inherent to prisoners, while the second chapter analyzed the configuration of moral damages as well as the civil liability of the State to compensate prisoners who are in a degrading regime. Finally, in the third chapter we discussed the indemnity forms brought by Extraordinary Appeal no. 580252. The research instrument used corresponded to the deductive, in theoretical and qualitative research using bibliographical material and legal documentary. The result of the study demonstrated that the indemnity by means of the remission of the execution time of the sentence, raised by the Minister Luiz Roberto Barroso in Extraordinary Appeal no. 580252, was better translated than the pecuniary method, since it evidenced an "in natura" reimbursement, that is, it specifically focused on the degrading reality faced by the incarcerated.

Keywords: *Person detained in degrading conditions. Moral damage. State Liability. Indemnity. Remission of Penalty.*

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 DIREITOS DOS ENCARCERADOS CONFORME PREVISÃO CONSTITUCIONAL: CRÍTICA AO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO	12
2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	12
2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....	13
2.3 OS DIREITOS DAS PESSOAS PRESAS ELENCADOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NOS TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS BEM COMO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL (LEI N. 7.210/1984).....	15
2.4 DA IMPOSSIBILIDADE DO ESTADO EM UTILIZAR O PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL COMO JUSTIFICATIVA DO NÃO CUMPRIMENTO DO SEU DEVER LEGAL EM GARANTIR CONDIÇÕES DIGNAS DE ENCARCERAMENTO	17
2.5 DEFICIÊNCIAS ATUAIS DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E SUAS POSSÍVEIS SOLUÇÕES	19
3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM INDENIZAR A PESSOA PRESA EM CONDIÇÕES DEGRADANTES E DESUMANAS DE ENCARCERAMENTO	23
3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL	23
3.1.1 Evolução Histórica	23
3.1.2 Conceito	23
3.2 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL	25
3.2.1 Responsabilidade Civil Subjetiva x Responsabilidade Civil Objetiva	25
3.3 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	26
3.3.1 Conduta	26
3.3.2 Dano	27
3.3.3 Culpa e dolo do agente	29
3.3.4 Nexo de Causalidade	30
3.4 EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE E DE ILICITUDE	31
3.4.1 Caso fortuito e força maior	31
3.4.2 Culpa exclusiva da vítima	32
3.4.3 Fato de terceiro	32
3.4.4 Estado de necessidade	32
3.4.5 Legítima defesa	33

3.4.6 Estrito cumprimento do dever legal e exercício regular de direito.....	33
3.5 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.....	34
3.6 AS POSSÍVEIS FORMAS INDENIZATÓRIAS SEGUNDO ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580252	37
4 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 580.252 E SUAS POSSÍVEIS FORMAS DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL AO PRESO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES DE ENCARCERAMENTO	38
4.1 O CASO CONCRETO.....	38
4.2 AS FORMAS INDENIZATÓRIAS LISTADAS NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580252	39
4.3 A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À FORMA DE INDENIZAÇÃO.....	40
4.4 A FALTA DE RAZOABILIDADE NA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580252.....	42
4.5 O RESSARCIMENTO “ <i>IN NATURA</i> ” COMO FORMA ALTERNATIVA DE INDENIZAÇÃO.....	44
5 CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS.....	50

1 INTRODUÇÃO

O Estado tem o dever constitucional de garantir condições dignas de encarceramento aos presos que estão sob sua tutela, portanto é civilmente responsável pelos danos morais causados em virtude da violação dos seus direitos, onde gera a obrigação de o Estado reparar os danos a estes apenados.

Ademais, a inoperância do Estado em cumprir seu dever estatal com relação à garantia de condições dignas de encarceramento está intimamente ligada a uma deficiência crônica de políticas públicas prisionais.

Porém, o Estado não pode fugir das suas atribuições com o argumento de que não há verbas disponíveis a fim de investir neste âmbito, tendo em vista que é garantidor de uma vida digna tanto aos seus cidadãos idôneos quanto aos que se encontram encarcerados.

Portanto, há a necessidade de reparar os danos aos presos, os quais têm seus direitos fundamentais evidentemente lesados de forma continuada nas condições atuais do sistema carcerário brasileiro.

Em vista disso, no primeiro capítulo será abordado acerca dos direitos, princípios e garantias inerentes aos prisioneiros, bem como será feita uma crítica ao atual sistema penitenciário brasileiro, haja vista o descumprimento de grande parte das normas que compreendem as pessoas presas e suas condições de cárcere. Além disso, serão apresentadas possíveis soluções às deficiências encaradas por maior parte das prisões do país.

No segundo capítulo ter-se-á o estudo sobre a configuração do dano moral aturado pelos encarcerados, ao passo que seus direitos fundamentais não são respeitados. Com isso, será analisada a configuração da responsabilidade civil do Estado e seu dever em indenizar àqueles que se encontram em regime degradante de pena.

Por fim, no terceiro e último capítulo serão analisadas as formas indenizatórias trazidas pelo RE n. 580252, e em especial, a elencada pelo Ministro Luis Roberto Barroso, o qual levantou a possibilidade do uso do instituto da remissão de parte de tempo da execução da pena como forma de ressarcimento alternativo à indenização de natureza pecuniária.

Ademais, a contradição, o impacto - sob o enfoque social e financeiro -,

bem como no que tange ao encarcerado, será discutido à luz da decisão do julgamento do Recurso Extraordinário, a qual acolheu a indenização pecuniária como forma de reparação.

2 DIREITOS DOS ENCARCERADOS CONFORME PREVISÃO CONSTITUCIONAL: CRÍTICA AO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

2.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O Estado democrático de direito, em consonância com o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, tem como fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 2017a)

A partir do disposto acima, é possível vislumbrar que a dignidade da pessoa humana está no topo dos direitos assegurados pela Constituição. Sendo que o referido princípio, de acordo com Luís Roberto Barroso (2011, p. 27) exige e pressupõe o reconhecimento e proteção dos direitos fundamentais de todas as dimensões.

Nas palavras de Helena Regina Lobo da Costa (2008, p. 19):

Multifacetada, a dignidade humana possui um amplo espectro de aplicação jurídica, não apenas como princípio, determinando um estado de coisas a ser alcançado por meio de certas condutas, mas também como postulado normativo, indicando como devem ser interpretadas e aplicadas outras normas.

Vê-se que o remetido princípio controla toda a projeção e interpretação das leis, de forma que está intimamente ligado à moral e à ética, portanto é o alicerce das constituições, declarações de direitos e convenções internacionais, tendo em vista que, a partir de sua evolução histórica, detém o papel de justificativa e fundamentação nas mesmas. É o que explica Guilherme de Souza Nucci (2007, p.25): “Ao discorrer que, princípio, no seu sentido jurídico, significa a ordenação que se irradia e imanta o sistema normativo, proporcionando alicerce para a interpretação, integração, conhecimento e eficiente aplicação do direito positivo”.

Vale entender que a dignidade da pessoa humana tem uma construção histórica profunda. Este complexo de direitos se inicia na era mais antiga, passando

pela cultura cristã, e atualmente, após a II Guerra Mundial (RENNER, 2016), ganhou força com a fundação da Organização das Nações Unidas em 1948, onde publicou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (HAETINGER, 2012).

Durante toda a história mundial há relatos de graves violações aos direitos humanos, onde a dignidade da pessoa humana foi simplesmente ignorada. Há, por exemplo, o nazismo e o fascismo, os quais foram os maiores movimentos de massacre da história escrita da humanidade, onde dizimaram milhares de pessoas a partir de ideologias radicais e desumanas (HAETINGER, 2012).

Foi a partir deste cenário que, de acordo com Renner (2016):

[...] se desenha o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea e que se manifesta a grande crítica e repúdio à concepção positivista de um ordenamento jurídico indiferente a valores éticos, confinando à ótica meramente formal, tendo em vista que o nazismo e o fascismo ascenderam ao poder dentro do quadro da legalidade e promoveram a barbárie em nome da lei. Vale dizer, no âmbito do direito internacional, começa a ser delineado o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos. É como se projetasse a vertente de um constitucionalismo global vocacionado a proteger direitos fundamentais e limitar o poder do Estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos.

Isto posto, chega-se a conclusão de que a construção histórica dos direitos humanos apontou ao princípio da dignidade da pessoa humana a tarefa de norteador normativo das nações, à medida que impõe, em âmbito internacional, os valores éticos e morais em suas legislações a fim de extirpar toda as concepções de natureza cruel e impiedosa, tal como garantir proteção a todos os povos.

2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Ademais, a importância da dignidade da pessoa humana se dá ao passo que garante o denominado mínimo existencial, consagrado como núcleo do princípio discutido. A Constituição Federal de 1988, em seu título II, assenta as “Garantias e Direitos Fundamentais”, onde se depara com direitos tão primordiais, os quais caso não fossem garantidos, não seria possível viver em sociedade (NASCIMENTO, 2013).

O mínimo existencial diz respeito às condições essenciais para a sobrevivência do ser humano, aquilo determinado como indisponível para existência

digna de uma pessoa. Compreende um conjunto de prestações materiais absolutamente indispensáveis, as quais são inerentes a todos os seres humanos por direito (NASCIMENTO, 2013).

É um limite imposto e protegido pela lei maior. Portanto, aquilo que está abaixo deste limite imposto, está desrespeitando um preceito constitucional.

A importância de usar os princípios da dignidade humana e o mínimo existencial como ponto de partida é que a junção dos dois, faz com que se busquem teses mais adequadas aos desenvolvimentos normativos, segundo raciocínio de Helena Regina Lobo da Costa (2008, p. 19):

Sua relevância para o direito penal é ainda maior, pois se trata do ramo do direito que lhe oferece as maiores ameaças de violação. A dignidade humana adquire particular importância no direito penal contemporâneo, em que se buscam construir teorias mais adequadas ao desenvolvimento da dogmática penal e às novas configurações sociais, muitas delas reduzindo ou abolindo garantias conquistadas ao longo de séculos de lutas pela humanização do direito penal.

Além deste, há outros princípios de suma importância, aqueles que, conforme Bonavides (2006, p. 257), servem de parâmetro e condutor da legislação infraconstitucional, informando a própria aplicação das normas constitucionais. Um deles é o princípio da legalidade, disposto no artigo 5º, inciso II e XXXIX da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º [...]

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

[...]

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal; (BRASIL, 2017a)

A importância deste princípio é ligada à garantia e à legitimidade que ele traz consigo, haja vista que, através da lei, limita o poder do Estado sobre a vida dos cidadãos, e, ao mesmo tempo, emana o dever de proteção que o Estado tem para com seu povo. Segundo Cesare Beccaria (2006, p. 21):

Leis são condições sob as quais homens independentes e isolados se uniram em sociedade, cansados de viver em contínuo estado de guerra e de gozar de uma liberdade inútil pela incerteza de conservá-la. Parte dessa liberdade foi por eles sacrificada para poderem gozar o restante com segurança e tranquilidade.

Outros princípios indispensáveis são o da igualdade e isonomia, os quais asseveram que todas as pessoas merecem igual consideração, e estão assentados no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (BRASIL, 2017a).

E também, constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil promover o bem de todos, sem qualquer forma de discriminação, conforme artigo 3º, inciso IV da Constituição Federal de 1988: “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 2017a).

Deste modo, percebe-se que é dever do Estado produzir leis que tenham como base os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, isonomia e igualdade, bem como, cumprir com a obrigação de obedecê-las. E este é o momento em que o Estado peca.

A violação dos direitos e garantias fundamentais das pessoas que se encontram presas não é um problema recente no Brasil. Em virtude da superlotação prisional e as condições degradantes de encarceramento é possível observar-se que o Estado deixou de cumprir seu papel de garantir condições de vida digna a uma parcela do seu povo, o qual está inteiramente sob seus cuidados. Este problema decorre de uma deficiência crônica no sistema prisional, onde muito foi garantido e pouco foi cumprido.

2.3 OS DIREITOS DAS PESSOAS PRESAS ELENCADOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NOS TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS BEM COMO NA LEI DE EXECUÇÃO PENAL (LEI N. 7.210/1984)

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, incisos III, X, XLI, XLVII, XLIX assegura:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;
[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

[...]

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

[...]

XLVII - não haverá penas: [...] e) cruéis;

[...]

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral; (BRASIL, 2017a).

E em conjunto com a Declaração Universal de Direitos Humanos, os seus artigos 5º e 7º, atestam:

Artigo 5º Ninguém será submetido à tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

Artigo 7º Todos são iguais perante a lei e, sem distinção, têm direito a igual proteção da lei. Todos têm direito a proteção igual contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação. (ONU, 2017)

Ademais, na mesma linha de raciocínio, a Convenção Americana de Direitos Humanos afirma em seu artigo 5º, itens 1, 2 e 6:

Art. 5 – Direito à Integridade Pessoal

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

[...]

6. As penas privativas da liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados (BRASIL, 2017b).

De acordo com as legislações apontadas acima, a lei garante que ninguém se submeterá a penas cruéis, tortuosas, nem tratamento desumano e degradante. Além disso, certifica que todos terão direito a integridade física, psíquica e moral, fora que as penas privativas de liberdade terão a finalidade de reformar e readaptar os condenados socialmente. Portanto, pode-se notar que atualmente, no sistema prisional brasileiro, aquilo que é assegurado por princípio, constituição, lei, convenção internacional e declaração, não é respeitado.

É nítido o não cumprimento do dever constitucional por parte do ente federativo em garantir as condições dignas de encarceramento aos presos, que

estão sob tutela nesse regime degradante. Por conseguinte, torna-se civilmente responsável pelos danos morais causados em virtude da violação dos seus direitos.

2.4 DA IMPOSSIBILIDADE DO ESTADO EM UTILIZAR O PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL COMO JUSTIFICATIVA DO NÃO CUMPRIMENTO DO SEU DEVER LEGAL EM GARANTIR CONDIÇÕES DIGNAS DE ENCARCERAMENTO

O Estado, a fim de eximir-se de sua obrigação, argumenta no sentido de que apenas poderá garantir aquilo que sua reserva orçamentária dispõe, isto é, que realizará exclusivamente o que estiver em sua disponibilidade financeira, tendo em vista que não tem condições de promover e fornecer tudo (NASCIMENTO, 2013). É neste contexto, portanto, que nasce o princípio reserva do possível.

O princípio da reserva do possível, usado para limitar a efetivação dos direitos e garantias fundamentais, ou melhor, restringir o acesso ao mínimo existencial garantido pela lei maior, surgiu com a falta de recurso provenientes do Estado.

Porém, ressalta-se que o Estado tem o dever de materializar todos os direitos contidos na Carta Magna, tendo em vista que é fundamentada por princípios bajulares do Direito, principalmente o direito à vida, que em conjunto ao mínimo existencial atinge uma das finalidades primordiais da Constituição Federal: prover a dignidade da pessoa humana. A partir do momento que estes direitos fundamentais e indisponíveis deixam de serem proporcionados, também se desrespeita os pilares do Estado Democrático de Direito (NASCIMENTO, 2013).

Em vista disso, o impedimento orçamentário por parte do Estado de modo algum o isenta do compromisso em efetivar os direitos basilares e essenciais do ordenamento jurídico brasileiro. Desta forma, no momento em que o ente federativo utiliza-se do princípio da reserva do possível para não promover direitos positivados, gera o dano ao detentor destes direitos, portanto, o dever de indenizar (NASCIMENTO, 2013).

Este dano se configura a partir do momento em que o direito normatizado não é cumprido. O Estado gera uma obrigação para com seu povo quando edita uma lei, portanto deverá cumpri-la futuramente enquanto perdure sua vigência. A Lei 7.210 de 11 de julho de 1984, por exemplo, delibera acerca da execução penal, bem

como os deveres e direitos dos presos. Nela contém inúmeras garantias pertencentes aos encarcerados, tais como direito à classificação, assistência ao egresso, assistência educacional, à saúde, material, social, religiosa. Veja-se:

Art. 5º Os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal.

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o e orientar o retorno à convivência em sociedade.

Art. 11. A assistência será: I material; II - à saúde; III - jurídica; IV - educacional; V - social; VI - religiosa.

Art. 12. A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas.

Art. 14. A assistência à saúde do preso e do internado de caráter preventivo e curativo, compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico.

Art. 17. A assistência educacional compreenderá a instrução escolar e a formação profissional do preso e do internado.

Art. 21. Em atendimento às condições locais, dotar-se-á cada estabelecimento de uma biblioteca, para uso de todas as categorias de reclusos, provida de livros instrutivos, recreativos e didáticos.

Art. 25. A assistência ao egresso consiste: I - na orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade; II - na concessão, se necessário, de alojamento e alimentação, em estabelecimento adequado, pelo prazo de 2 (dois) meses. Parágrafo único. O prazo estabelecido no inciso II poderá ser prorrogado uma única vez, comprovado, por declaração do assistente social, o empenho na obtenção de emprego.

Art. 27 - O serviço de assistência social colaborará com o egresso para a obtenção de trabalho.

Art. 40 - Impõe-se a todas as autoridades o respeito à integridade física e moral dos condenados e dos presos provisórios.

Art. 41 - Constituem direitos do preso: I - alimentação suficiente e vestuário; II - atribuição de trabalho e sua remuneração; III - Previdência Social; IV - constituição de pecúlio; V - proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; VI - exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; VII - assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado; X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; XI - chamamento nominal; XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena; XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento; XIV - representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes. XVI - atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente. (Incluído pela Lei nº 10.713, de 2003).

2.5 DEFICIÊNCIAS ATUAIS DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E SUAS POSSÍVEIS SOLUÇÕES

Mesmo com todos estes direitos assentados, os apenados vivem em constante caos no sistema prisional brasileiro, em situações em que são tratados como lixos e não como seres humanos. Sem consideração alguma e jogados à própria sorte. Sem nem um olhar de esperança e sensibilidade.

O aludido acima pode ser confirmado segundo o relatado no voto do Ministro Luís Roberto Barroso no Recurso Extraordinário nº 580252, onde aponta que há graves deficiências na prestação das assistências previstas na Lei de Execução Penal. Veja-se:

26. Além disso, há graves deficiências na prestação das assistências previstas na Lei de Execução Penal (LEP). A assistência material é absolutamente precária. Os presos muitas vezes não recebem uniformes, de modo que ficam seminus ou usam roupas levadas por parentes ou doadas por entidades de caridade. Em várias unidades, praticamente não há fornecimento de material de higiene básica, como escova de dente, sabonete, toalha e papel higiênico. Diversas mulheres sequer recebem absorventes íntimos, de modo que são forçadas a utilizar miolos de pão para conter o fluxo menstrual. A alimentação nos presídios é insuficiente e de péssima qualidade e o fornecimento de água é muito limitado. Vários internos comem com as próprias mãos ou têm suas refeições servidas em sacos plásticos. Há constantes denúncias de que a comida servida está estragada ou contém cabelos, baratas ou objetos misturados. Por falta de água, presos às vezes passam dias sem tomar banho. Cobertores chegam a ser usados para conter as fezes nos vasos sanitários localizados nas celas, já que, em muitos locais, a água para descarga é liberada uma única vez ao dia, independentemente de quantas vezes e quantas pessoas os utilizaram.

27. Na assistência à saúde, faltam profissionais, atendimento médico e medicamentos. Os presos são obrigados a conviver com dores, doenças e feridas, muitas vezes sem qualquer tratamento. Além da falta de profissionais de saúde, os presídios praticamente não possuem medicamentos em estoque. As assistências educacional e laboral também são falhas, sobretudo, pela falta de oportunidades. De acordo com o Departamento Penitenciário Nacional (Depen), apenas cerca de 10% dos presos estudam e pouco mais de 20% estão envolvidos em atividade laboral. 2. Os presos são, assim, condenados ao ócio, sendo esse um fator decisivo para os conflitos e revoltas nos presídios.

28. A situação da população prisional é ainda mais dramática. Em razão da má gestão dos presídios e do deficiente controle do Estado dentro das unidades, registram-se rotineiramente casos de violência física e sexual, homicídios, maus tratos, tortura e corrupção, praticados tanto pelos detentos, quanto pelos próprios agentes estatais. A inoperância do Estado também abre caminho para o crescimento do poder das facções criminosas, que passam a dominar os cárceres, a arregimentar novos integrantes e a comandar, do interior dos presídios, a prática de diversos crimes, contribuindo para o agravamento da violência urbana e da insegurança social. (BRASIL, 2017g, p. 12-13).

A partir do exposto, vale citar as palavras de Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 43):

O Estado deve pautar-se pela benevolência na aplicação da sanção penal, buscando o bem-estar de todos na comunidade, inclusive dos condenados, que não merecem ser excluídos somente porque delinquiram, até porque uma das finalidades da pena é a sua ressocialização.

O Estado deixa de cumprir a maior finalidade da pena que é a ressocialização, e pior, ignora as condições degradantes sustentadas pelos presos, as quais produzem resultados ainda mais letais, tendo em conta que se obtém o contrário à civilização. Em virtude dessa realidade, os detentos tornam-se ainda mais violentos.

Conforme acima apontado, há uma crueldade monstruosa que paira sobre a conjuntura dos apenados, igualmente a falta de humanidade, sensibilidade e atenção, o que somados, trás resultados contrários a ideologia a qual a pena sustenta: que seria a de prevenir o crime por meio da ressocialização (BECCARIA, 2006, p. 52)

Tendo isso, o posicionamento de Alessandro Baratta (2011, p. 186) estabelece:

A ideia de reinserção do detido choca contra a relação de exclusão. Na relação entre preso e sociedade, o preso é excluído e a sociedade o exclui, portanto não se pode, ao mesmo tempo, excluir e incluir. A verdadeira reeducação deveria começar pela sociedade.

“É bastante claro que, enquanto o discurso jurídico-penal racionaliza cada vez menos – por esgotamento de seu arsenal de ficções gastas – , os órgãos do sistema penal exercem seu poder para controlar um marco social cujo signo é a morte em massa” (ZAFFARONI, 2010, p. 13).

Ou seja, o uso da pena com base na aplicação de dor faz perder toda a racionalidade do sistema, o que majora a sua crise. Juntamente a inverdade do discurso tratado na lei, onde faz com que o complexo prisional esteja à beira do abismo, pronto para desabar e perder todo o seu real sentido (ZAFFARONI, 2010, p. 14).

“Afim, como compatibilizarmos estas duas finalidades incompatíveis: compensar por um mal causado e impor para ele outro mal, que implica uma dor deliberada?” (FALCÓN Y TELLA, 2008, p. 53).

Por conta disso, conforme estudos, pesquisas e investigações, obtém-se a ideia de que a tentativa de ressocialização por meio do cárcere é vã, tendo em vista que a detenção acarreta um resultado totalmente contrário (BARATTA, 2011, p.183).

A ressocialização é a reeducação do preso a comportar-se livremente no meio social, porém o exemplo sublime educativo tem como base a individualidade, o respeito próprio, o que, claramente, não é utilizado no sistema de reinserção dos detidos (BARATTA, 2011, p. 183).

A fim de comprovar o alegado, de acordo com Alessandro Baratta (2011, p.184):

Estudos realizados com base em exames clínicos mostram os efeitos negativos do encarceramento sobre a psique dos condenados, aonde chegamos à conclusão que:

1. O instituto da pena não pode realizar a sua finalidade como instituto de educação.
2. A possibilidade de transformar um delinquente antissocial violento em um indivíduo adaptável, mediante uma longa pena carcerária, não parece existir.

E é por conta disso que a prisão torna-se a verdadeira escola do crime, haja vista que se trata de um ambiente desumano, portanto proporcionará ensinamentos e condutas desumanas àqueles que vivem sob essa realidade.

Para que o sistema prisional se desamarre das consequências mórbidas que proporciona, e atinja a sua devida finalidade, Michel Foucault (2013, p. 84) trás seis premissas que deveriam ser observados com o propósito de conquistar boas condições de encarceramento.

Primeiramente, seria a correlação, ou seja, a principal finalidade da condenação é a ressocialização, ou seja, a conversão do comportamento dos presos. Em segundo lugar, a classificação. Os detentos devem ser divididos conforme sua idade, suas disposições, gravidade do delito que cometeram, bem como às formas de reparação que cada um necessita. A terceira colocação baseia-se na modulação das penas, já que é necessário que haja a adaptação da técnica de correção conforme os resultados obtidos na reeducação das pessoas

encarceradas. A quarta condição é a obrigação e o direito ao trabalho, isto é, a oportunidade de laborar deverá ser assegurada aos prisioneiros, bem como ser seu dever a fim de assessorar suas recuperações. O quinto ponto consiste-se na educação fornecida dentro prisão, tendo em conta que é dever do ente público promover a educação dos detentos, haja vista que é de seu incontestável interesse. E por último, o controle técnico do cárcere. Deverá ser garantido, pelo Estado, um grupo capacitado para cuidar da formação e evolução dos encarcerados (FOUCAULT, 2013, p. 84).

A partir do reportado, percebe-se que a superação dos problemas prisionais é muito complexa, e ainda, custosa, já que maior parte da população carcerária vive em condições desumanas. A fim de cumprir todo o necessário à ressocialização do preso, é inevitável a instalação de políticas públicas adequadas. Porém, no contexto atual do país, esta hipótese encontra-se perdida em virtude da crise econômica que assola o território brasileiro (BRASIL, 2017g, p. 8).

Mas, conforme já apontado, o Estado não poderá negar direitos consagrados pela Constituição Federal, por conta de sua realidade econômica.

Há o dever de reparação de danos a essas pessoas que tem seus direitos fundamentais lesionados, independente de qualquer providência estatal. Desta forma, devido à relevância em compreender a responsabilidade civil do Estado em reparar os danos sofridos pelos apenados, a mesma será objeto de elucidação no próximo capítulo.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM INDENIZAR A PESSOA PRESA EM CONDIÇÕES DEGRADANTES E DESUMANAS DE ENCARCERAMENTO

3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1.1 Evolução Histórica

Desde os primórdios da humanidade o homem convive com a possibilidade de sofrer um dano decorrente de uma conduta ilícita externa. Nos tempos mais antigos, o indivíduo utilizava-se da vingança privada, ou seja, era movido pelo instinto de executar a justiça com as suas próprias mãos sem controle algum, nem limites a serem respeitados (PEREIRA, 2016).

Diante disto, após um longo período de evolução, todos os moldes de represálias privadas são reprimidos, e com o Estado estruturado, surgem normas adequadas de reparações de danos (PEREIRA, 2016).

Isto posto, conclui-se que, atualmente, a partir da responsabilidade civil do agente causador do dano, o Estado, vestido com a Lei, aplica com precisão a norma reparatória pertinente a cada caso concreto.

3.1.2 Conceito

A ordem jurídica surge com o objetivo principal de reprimir o ilícito e proteger o lícito (DANTAS, 1977, p. 341), isto é, há os deveres negativos, os quais são de não fazer ou tolerar algo, e os positivos, que são de dar ou fazer algo (CAVALIERI FILHO, 2014, p.13).

Nesta linha de entendimento, o Código Civil Brasileiro dispõe:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. (BRASIL, 2017d)

Desta forma, é possível compreender que a simples convivência social exige um comportamento harmônico da coletividade, tendo em vista que todos são

titulares de direitos e obrigações a partir das relações que constituem. Com isto, “a lei imporá a essa coletividade um dever jurídico de abstenção, ou melhor, ninguém poderá praticar atos que venham a causar lesões a direitos (patrimoniais ou extrapatrimoniais) desse titular” (PEREIRA, 2016).

Deste modo, é evidente a existência de um comando, o qual é subentendido na mente de cada indivíduo, para que tome cautela quanto às suas ações, tendo em conta que as mesmas não poderão provocar danos a outros sujeitos, logo, caso provocado, o agente será responsabilizado civilmente e terá que repará-lo na sua proporção.

Nas palavras de Romualdo Baptista dos Santos (2008, p. 27):

A responsabilidade civil está relacionada à noção de que somos responsáveis pelos fatos decorrentes da nossa conduta, isto é, que devemos nos conduzir na vida sem causar prejuízos às outras pessoas, pois se isso acontecer ficamos sujeitos a reparar danos. E, de outra parte, significa que as pessoas têm o direito de não serem injustamente invadidas em suas esferas de interesse, por força de nossa conduta, pois caso isso aconteça têm elas o direito de serem indenizadas na proporção do dano sofrido. Vemos então que a responsabilidade civil está ligada à conduta que provoca dano às outras pessoas.

Conclui-se que para haver a reparação do dano, ou seja, para que surja a obrigação de indenizar, deve, primeiramente, ocorrer um ato ilícito, uma “infração a um dever de conduta como fundamento da responsabilidade civil” (SANTOS, 2008, p. 28). É o que está disposto no artigo 927 do Código Civil Brasileiro: “Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (BRASIL, 2017d).

Neste cenário, Américo Luís Martins da Silva (2005, p. 16) ensina:

[...] a vida em sociedade exige que os indivíduos respondam por seus atos, atitudes e reações ou por atos de terceiros a que possam estar ligados moralmente como seus auxiliares ou prepostos. Portanto, todo indivíduo temo dever de não praticar atos nocivos, danosos ou prejudiciais a outro indivíduo, dos quais resultem ou possam resultar-lhes prejuízos.

De acordo com o exposto, chega-se à conclusão de que a “responsabilidade civil consiste no dever de indenizar o dano suportado por outrem” (PEREIRA, 2016), seja esse dano consequência de uma conduta culposa ou de risco.

3.2 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL

3.2.1 Responsabilidade Civil Subjetiva x Responsabilidade Civil Objetiva

No atual ordenamento jurídico brasileiro existem duas modalidades de responsabilidade civil: a subjetiva, a qual se consiste na regra, e a objetiva, a qual representa a exceção. No *caput* do artigo 927 do Código Civil Brasileiro, se tem a leitura da responsabilidade civil subjetiva, no entanto, em seu parágrafo único, é elencada a responsabilidade civil objetiva. Veja-se:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Assim sendo, é notória a diferença entre as duas modalidades, a qual “reside no fato de que, enquanto na responsabilidade civil subjetiva é imprescindível à demonstração da culpa do causador do dano, na responsabilidade objetiva é completamente desnecessário” (BERALDO, 2008, p. 64).

Para tanto, cabe informar que somente haverá a responsabilidade civil em ocasiões onde seus requisitos elementares forem cumpridos, os quais se fundam na conduta de um agente, seja ela comissiva ou omissiva; na existência de um dano, podendo ser patrimonial ou extrapatrimonial; no nexo causal, ou seja, relação de conduta convertida em dano; e no caso da responsabilidade subjetiva, a culpa, a qual pode decorrer da imprudência, negligência e imperícia.

Neste contexto Arnaldo Rizzardo (2013, p. 25) explana:

Pela teoria da responsabilidade subjetiva, só é imputável, a título de culpa, aquele que praticou o fato culposo possível de ser evitado. Não há responsabilidade quando o agente não pretendeu e nem podia prever, tendo agido com a necessária cautela. [...] A par da responsabilidade em razão de ato ilícito, há a responsabilidade desvinculada do pressuposto da conduta antijurídica, não se questionando a respeito da culpa. É a responsabilidade objetiva, pela qual a obrigação de reparar o dano emerge da prática ou da ocorrência do fato.

Conforme já mencionado, a responsabilidade civil objetiva, introduzida no Código Civil de 2002, no parágrafo único do artigo 927, representa a exceção à

regra, tendo em vista que não se fundamenta na ocorrência de culpa para configurar-se, mas sim na teoria do risco criado, isto é, quando o agente colocar as demais pessoas em risco, o mesmo responderá na forma objetiva (SANTOS, 2008, p. 36).

Em conformidade com o artigo 37, § 6º da Constituição Federal, a responsabilidade na forma objetiva está prevista no tocante às pessoas jurídicas de direito público e privado concessionárias ou permissionárias de serviço público. Veja-se:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa (BRASIL, 2017a).

Desta forma, é possível vislumbrar que não só a conduta culposa é capaz de produzir danos e gerar o dever de indenizar, mas também o fator risco (SANTOS, 2008, p.36).

3.3 REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

3.3.1 Conduta

Conforme anteriormente elencado, a responsabilidade civil está ligada à ação que provoca dano aos outros indivíduos. A conduta é a primeira pressuposição da ocorrência da responsabilidade civil (SANTOS, 2008, p.33), a qual deve ser livre, voluntária e consciente (PEREIRA, 2016).

Neste mesmo liame, Arnardo Rizzardo (2013, p.31) traz o significado de conduta e seus exemplos:

A ação ou omissão do agente, investido contra alguém, ou deixando de atuar, ferindo seu direito ou o patrimônio. Opera-se por ato próprio essa ação ou omissão, com a atuação direta do agente, que ataca uma pessoa, ou destrói seus bens, ou investe contra a sua honra, ou descumpre uma obrigação de proteção; ou por ato de terceiros, como nos danos causados pelos filhos, pelos tutelados e curatelados, pelos empregados, pelos

hóspedes, pelos educandos, ficando responsáveis os pais, o tutor ou curador, o empregador, o hoteleiro, o educador; ou pelo fato dos bens ou coisas que se encontram na guarda e poder de uma pessoa, e, assim, pelos prejuízos provocados pelos animais, pelos veículos, pela máquina.

Desta forma, a conduta humana exigida em sede de responsabilidade civil viola um dever contratual ou legal, por meio de um ato positivo (ação) ou negativo (omissão). “Pode se referir tanto à prática de algum ato no sentido de atender ao valor jurídico protegido, quanto à abstenção de algum ato que contrarie a referida proteção” (SANTOS, 2008, p. 35).

Em vista disto, o ato ilícito gerador da responsabilidade civil integra tanto a conduta comissiva quanto a omissiva (SANTOS, 2008, p. 35).

3.3.2 Dano

O dano é o elemento central para configurar a responsabilidade civil, ou seja, não há o que se falar em responsabilidade civil sem dano, pois se ele inexistir, não há indenização a ser alcançada pela vítima. Deve ocorrer a violação de um interesse jurídico material ou moral, a subsistência do dano, bem como a certeza deste, haja vista que dano hipotético não é indenizável (PEREIRA, 2016). Logo, a indenização sem dano importa em enriquecimento ilícito (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 92).

Em vista disto, Sergio Cavaliere Filho (2014, p.92) leciona:

Em outras palavras, a obrigação de indenizar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco de dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma consequência concreta, lesiva ao patrimônio econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar.

Destarte, demonstra-se imperiosa a existência de uma conduta que gere dano à vida da vítima, caso este dano inexistir, também o dever de indenizar inexistirá. Nas palavras de Américo Luís Martins da Silva (2005, p. 27), “na responsabilidade civil, crucial para a sociedade é a existência ou não de prejuízo experimentado pela vítima”.

Conforme apontado anteriormente, deve ocorrer a violação de um interesse jurídico, seja ele material ou moral. Desta forma, há um entendimento generalizado, tanto na doutrina quanto nas legislações, quanto à distinção das

categorias dos danos. De um lado existem os danos patrimoniais, os quais se resumem no próprio prejuízo econômico, e de outro vértice, os danos extrapatrimoniais, ditos como danos morais, os quais resultam do sofrimento psíquico ou moral, das dores, angustias e frustrações impostas ao ofendido (CAHALI, 2002, p. 21).

Seguindo este entendimento, Romualdo Baptista dos Santos (2008, p. 47) ensina:

Enfim, são danos patrimoniais aqueles causados aos bens materiais de conteúdo econômico, que compõem o patrimônio da vítima; ao passo que por danos morais se entendem aqueles causados aos bens imateriais, ligados à personalidade, que não tem valor econômico imediato. Por isso se diz que os danos materiais são indenizáveis, enquanto os morais são simplesmente reparáveis.

O dano patrimonial, conforme elencado acima, atinge diretamente o patrimônio do indivíduo, porém, cumpre salientar que este dano pode afetar tanto o patrimônio presente da vítima, como, também, o futuro, ou melhor, pode provocar a sua redução e, também, impedir seu crescimento. Por conta disto, os danos patrimoniais se subdividem em danos emergentes e lucros cessantes (CAVALIERI FILHO, 2014, p.94).

O dano emergente importa na imediata diminuição no patrimônio do ofendido em razão da conduta ilícita, enquanto o lucro cessante acarreta a redução mediata ou futura deste patrimônio (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 94/95).

Ainda, acerca do significado de lucro cessante, Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 95) discorre:

Consiste, portanto, o lucro cessante na perda do ganho esperável, na frustração da expectativa de lucro, na diminuição potencial do patrimônio da vítima. Pode ocorrer não só da paralisação da atividade lucrativa ou produtiva da vítima, como, por exemplo, a cessação dos rendimentos que alguém já vinha obtendo da sua profissão, como, também, da frustração daquilo que era razoavelmente esperado.

Contudo, em relação aos danos extrapatrimoniais ou morais, estes atingem o ofendido em seu íntimo, desencadeando sentimento de dor, tristeza, sofrimento, angústia, isto é, “tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade [...]” (CAHALI, 2002, p. 22).

O dano moral se caracteriza com a privação dos bens de valor substancial, tal como a tranquilidade de espírito, a paz, a integridade física e liberdade individual, bem como a honra e reputação (CAHALI, 2002, p. 22).

Assim sendo, o dano moral “revela a expressão de caráter negativo, que é não ser patrimonial, atingindo o ofendido como ser humano, sem alcançar seus bens materiais” (RIZZARDO, 2013, p. 16).

Com isso, ao se discutir sobre responsabilidade civil e seu elemento central, o dano, necessário se faz a análise do tipo de dano causado, julgando ser patrimonial ou moral, bem como sua forma de indenização ou reparação.

3.3.3 Culpa e dolo do agente

A culpa como elemento essencial da responsabilidade civil subjetiva, se subdivide em dolo e culpa em seu sentido estrito. Quanto ao dolo, o agente possui conduta com intenção de lesionar, porém, quando a conduta é destituída desta intenção, ocorre a culpa em sentido estrito. Portanto, o dolo se dirige a um fim ilícito, ao passo que a culpa é a ausência do cumprimento de um dever de cuidado (SANTOS, 2008, p.38).

Quanto ao dolo, Arnaldo Rizzardo (2013, p. 2) simplifica:

[...] o dolo corresponde à prática voluntária de uma infração à lei. Age a pessoa deliberadamente no rompimento da ordem natural das coisas ou do equilíbrio no relacionamento humano. A infração é pretendida, repercutindo maior gravidade nas consequências e no combate pela lei. [...] verifica-se o pleno conhecimento do mal e ocorre a direta intenção de praticá-lo.

Em contra partida, na conduta culposa, embora seja uma ação voluntária, o resultado alcançado não é pretendido pelo agente, ou melhor, este não tinha como objetivo o resultado atingido. Porém, mesmo que o fim obtido não era requerido pelo agente, tem-se que a sua ocorrência era previsível, e por falta de cuidado e diligência, o dano foi causado (SANTOS, 2008, p. 38/39).

A falta de cautela exterioriza-se através da imprudência, negligência e imperícia, conforme elucida Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 52):

A imprudência é falta de cautela ou cuidado por conduta comissiva, positiva, por ação. [...] Negligência é a mesma falta de cuidado por conduta omissiva. [...] A imperícia, por sua vez, decorre da falta de habilidade no exercício de

atividade técnica, caso em que se exige, de regra, maior cuidado ou cautela do agente.

Portanto, aquele que causa dano por falta de cautela em conduta comissiva é imprudente, ao contrário do negligente, o qual, por conduta omissiva, causa prejuízo a outrem. Já o imperito, não possui habilidade técnica exigida para exercer determinada atividade, causando malefício a um terceiro.

Ademais, quanto ao critério de gravidade, a culpa pode ser levíssima, leve ou grave. A levíssima se caracteriza pela ausência de atenção e cuidado extraordinário, ou seja, a falta de habilidade ou conhecimento singular. A culpa leve se consagra na inexistência de atenção ordinária, ou seja, sem a cautela comum do homem. Enquanto que a culpa grave ocorrerá caso o agente atue com grosseira falta de cuidado, ou seja, quando ocorrer descuido injustificável ao homem normal (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 53).

Além disto, no âmbito civil, existe a possibilidade da configuração da culpa concorrente, onde ambas as partes poderão ser responsabilizadas individualmente, tendo em vista que há a possibilidade de a conduta culposa do agente, junto da conduta culposa da vítima, atingirem a produção do resultado danoso (SANTOS, 2008, p. 41).

Conforme exposto, é de suma importância a análise da conduta, a fim de tipificá-la como dolo ou culpa, sendo que, caso a ação se enquadre em culpa, o agente será responsabilizado na medida de sua gravidade (levíssima, leve ou grave), bem como será enquadrado em uma das categorias existentes (negligência, imprudência ou imperícia).

3.3.4 Nexo de Causalidade

Em concordância com o acima descrito, para que incorra em responsabilidade civil, necessária se faz a junção do elemento conduta, dano, culpa (em caso de responsabilidade subjetiva), bem como o nexo de causalidade, portanto, a ausência de algum elemento essencial transfigura a responsabilidade civil.

Para isso, não basta que o agente tenha agido culposamente, ou que a vítima tenha sofrido um dano patrimonial ou extrapatrimonial, é indispensável uma

relação de causa entre a conduta e o dano, ou seja, o nexo de causalidade é o liame entre o dano e seu fato gerador (SANTOS, 2008, p. 46).

O vínculo que se estabelece entre a conduta praticada pelo agente e o resultado suportado pela vítima fundamenta o nexo de causalidade. Nas palavras de Arnaldo Rizzardo (2013, p. 67), “faz-se necessário a verificação de uma relação, ou um liame, entre o dano e o causador, o que torna possível a sua imputação a um indivíduo”.

Logo, quando verificada entre determinado fato, a relação entre prejuízo e um sujeito provocador, se tem o nexo de causalidade (RIZZARDO, 2013, p. 67),

3.4 EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE E DE ILICITUDE

Quando se trata de responsabilidade civil, imperioso se faz a existência do nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente, pois sem este não se pode falar em reparação de dano. Porém, o nexo causal pode ser afastado diante da ocorrência de um excludente, seja ela de responsabilidade ou de ilicitude.

No tocante às excludentes de responsabilidade, elas são elencadas em três, as quais compreendem o caso fortuito e força maior, a culpa exclusiva da vítima e o fato de terceiro. Quanto às excludentes de ilicitude, estas abrangem o estado de necessidade, a legítima defesa, o estrito cumprimento do dever legal e o exercício regular de direito (PEREIRA, 2016).

3.4.1 Caso fortuito e força maior

O Código Civil Brasileiro, em seu artigo 393 prevê que:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir. (BRASIL, 2017d).

Portanto, conforme elucida a legislação vigente, o agente não será responsabilizado nos fatos em que seus efeitos eram impossíveis de evitarem ou impedirem. Na força maior, o evento é atribuído à natureza, cuja força é maior que a

das partes. No que tange ao caso fortuito, o evento é conferido a uma causa desconhecida, o qual torna impossível o cumprimento de determinada obrigação (SANTOS, 2008, p. 53).

Nestes dois casos, os acontecimentos escapam a toda diligencia das partes, deste modo, são estranhos a suas vontades (SANTOS, 2008, p. 53), assim, excluem suas responsabilidades.

3.4.2 Culpa exclusiva da vítima

Ademais, quanto à culpa da vítima, o Código Civil no artigo 945 discorre: “se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano” (BRASIL, 2017d).

Portanto, caso seja demonstrado que o efeito danoso teve como causa a conduta da própria vítima, a ligação entre o dano e a conduta da outra pessoa desaparece, e juntamente o nexos de causalidade (SANTOS, 2008, p. 51). Ou melhor, a conduta que originou o dano decorre unicamente da vítima, sem ação alguma da outra parte.

3.4.3 Fato de terceiro

Por último, no que diz respeito às excludentes de responsabilidade, se tem o fato de terceiro, o qual “se refere a um comportamento voluntário de um terceiro, que rompendo o nexos de causalidade, exclui a responsabilidade do infrator” (PEREIRA, 2016).

Com isto, demonstrado que o evento danoso se atribui a outra pessoa, a qual não corresponde à vítima nem o agente aparente, o nexos de causalidade desaparece (SANTOS, 2008, p. 52).

3.4.4 Estado de necessidade

O Código Penal Brasileiro, em seu artigo 24, trás consigo a definição legal do estado de necessidade:

Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. (BRASIL, 2017c)

Neste vértice, o artigo 188, inciso II do Código Civil Brasileiro, dispõe que:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

[...]

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

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo. (BRASIL, 2017d)

Portanto, para que incorra a excludente de ilicitude sobre a conduta do agente é imprescindível que o mesmo a tenha praticado a fim de salvar direito próprio ou terceiro de perigo atual, o qual não pôde evitar bem como não o provocou, onde o sacrifício era inexigível. Com isto, este instituto exclui a ilicitude do ato, junto dele a obrigação de repará-lo.

3.4.5 Legítima defesa

No que diz respeito à excludente de ilicitude com base na legítima defesa, o agente, a título de direito seu ou de outrem, usando moderadamente dos meios necessários, repela injusta agressão, atual ou iminente (BRASIL, 2017c).

Arnaldo Rizzardo (2013, p.78) discorre que “o indivíduo exerce um direito ao defender a sua pessoa ou os bens que lhe pertencem, direito que emana diretamente da personalidade ou da natureza humana”, para tanto, quando configurado seu uso, a conduta deixa de ser ilícita. É o que diz o artigo 188, inciso I do Código Civil: “Não constituem atos ilícitos: os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido” (BRASIL, 2017d)

Desta forma, tendo em vista que o ato praticado em legítima defesa não goza de ilicitude, não haverá o dever de reparação por parte do agente.

3.4.6 Estrito cumprimento do dever legal e exercício regular de direito

No que diz respeito ao estrito cumprimento do dever legal, ou seja, a conduta que a lei impõe ao agente, desde que não haja excesso, não haverá

responsabilidade civil. Da mesma forma, o exercício regular de um direito, o qual é facultado por lei a qualquer cidadão, desde que o agente aja para manter o seu direito, bem como sem excessos e sem abusos, não haverá danos a serem reparados, pois os atos não se constituirão ilícitos (PEREIRA, 2016).

3.5 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Conforme apontado anteriormente, o artigo 37, §6º da Constituição Federal Brasileira, dispõe que o Estado, isto é, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privados prestadores de serviços públicos responderão objetivamente pelos danos que seus agentes causaram a terceiros, sendo assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Dessa forma, Caio Mário da Silva Pereira (2006, p. 426) pronuncia:

O que importa é a relação de causalidade entre o dano sofrido pelo particular e o ato do proposto ou agente estatal. Desde que se positive o dano, o princípio da igualdade dos ônus e dos encargos exige a reparação. Não deve um cidadão sofrer as consequências do dano. Se o funcionamento do serviço público, independentemente da verificação de sua qualidade, teve como consequência causar prejuízo, e, pois, em face de um dano, é necessário e suficiente que se demonstre o nexo de causalidade entre o ato e o prejuízo causado. A Constituição Federal consigna, em forma sucinta, o princípio da responsabilidade civil do Estado, pelos danos que seus funcionários, nesta qualidade, causem a terceiros, ressalvado o direito de agir regressivamente contra os causadores do dano, quando tiverem procedido com culpa.

Portanto, a figura estatal, ao cometer ato ilícito, independentemente de culpa, é responsável civilmente pelo dano, tornando-se obrigatória a indenização da vítima. A simples comprovação do nexo causal entre conduta e dano gera o dever legal de reparação, a “atividade do Estado como causa, e dano sofrido pelo particular, como consequência” (CAHALI, 2002, p.30), haja vista que, de acordo com previsão constitucional, recai sobre o Estado a forma objetiva de responsabilidade civil, ou melhor, pouco importa se o agente agiu com culpa, o Estado deverá reparar o dano à luz da teoria de risco criado.

Quanto à Teoria de Risco, Pedro Lessa (1915, p.165) elucida que “desde que um particular sofra um prejuízo, em consequência do funcionamento (irregular ou regular, pouco importa) de um serviço organizado no interesse de todos, a indenização é devida”.

Ainda, neste mesmo seguimento, Yussef Said Cahali (2014, p. 32) afirma que:

A teoria de risco sem pretensas qualificações conduziria necessariamente à responsabilidade objetiva em sua plenitude, com a dispensa de qualquer pressuposto de falha de serviço, ou culpa anônima da Administração, na verificação do evento danoso.

A responsabilidade objetiva, com base na teoria do risco, desde a Constituição de 1946 é matéria consolidada e pacificada no ordenamento jurídico brasileiro, a qual foi admitida por vários doutrinadores, sendo eles: Francisco Campos, San Tiago Dantas, Hely Lopes Meirelles, Ruy Cirne Lima e Caio Tácito (VERÍSSIMO, 2013).

Dessa feita, deduz-se que os danos causados pelo Poder Público em face de particulares deverão ser ressarcidos e, de acordo com seguimento compilado jurisprudencial, conclui-se que:

a) Quando o Estado causa algum dano, por ação ou omissão, deve o mesmo ser reparado, independentemente da prova da culpa; b) A relação de causalidade decorre do simples fato de ter ocorrido o dano ou sido ensejado ou facilitada a sua ocorrência em virtude de ação ou de inércia dos poderes públicos; c) A pessoa jurídica de direito público só se exonera da responsabilidade comprovando a força maior, não bastando a prova de simples ausência de culpa dos seus funcionários; d) Ao autor da ação cabe provar os fatos e não a culpa, que se presume pela simples razão de os fatos evidenciarem, no caso, o funcionamento deficiente ou a ausência de funcionamento adequado do serviço público (VERÍSSIMO, 2013).

Em vista disso, coexistindo os elementos conduta e dano, e, também, o nexo causal entre eles, o dever de indenização existirá.

Ademais, no que tange à conduta da Administração como causa do dano, esta poderá ser comissiva ou omissiva (CAHALI, 2002, p. 218). A comissiva é figurada por uma ação que resultou dano à determinada pessoa, enquanto que a omissiva nasce com a inércia do Poder Público, o qual permaneceu silente diante de uma situação em que deveria ter agido.

Neste seguimento, Cretella Júnior (1970, p. 210) aponta que “A omissão configura a culpa *in omittendo* ou *in vigilando*. São casos de inércia, casos de não atos. Senão vigia quando deveria agir, o agente público omite-se, empenhando a responsabilidade do Estado por inércia ou incúria do agente”. Em vista disso, o Estado, ao normatizar um direito, cria uma obrigação legal para com seu povo, por

isso, deverá cumprir a lei criada enquanto estiver vigente. No entanto, ao passo que a legislação não é executada, isto é, quando o Ente permanece inerte diante de uma lei vigente, sem aplicá-la, ele peca diante da população, pois comete um ato ilícito que poderá alcançar um número indefinido de pessoas e, por conseguinte, lhes causar danos.

Com relação ao cárcere e as legislações que o normatizam, o Estado constantemente se omite, pois estas garantem que ninguém se submeterá a penas e tratamentos desumanos e degradantes, bem como certificam que todos terão direito a integridade física, psíquica e moral. Neste sentido, Gloria Maria Machado Silveira (2017) se manifesta que a “integridade física dos detentos é de responsabilidade do Estado, o qual deverá manter vigilância constante e eficiente, bem como tratamento adequado à saúde física e mental dos mesmos”.

No entanto, é notório que no momento atual, no sistema prisional brasileiro aquilo que é assegurado não é apreciado, conseqüentemente, as pessoas que vivem sob esse regime suportam enormes danos em decorrência da inércia por parte do Estado em cumprir seus preceitos, logo, torna-se civilmente responsável pelos danos morais causados em virtude da violação desses seus direitos, onde há o dever de indenizar.

Este dano se figura a partir do momento em que o direito normatizado não é cumprido, já que o Estado não pode negar direitos consagrados pela Constituição Federal. Há o dever de reparação de danos a essas pessoas que tem seus direitos fundamentais lesionados, independente de qualquer providência estatal. Neste liame, Carlos Nazareno Pereira de Oliveira (2012) declara que:

A partir do momento em que o indivíduo se encontra sob a esfera do Estado (desde a sua prisão), emerge a total responsabilidade pela guarda e proteção, ou seja, pela incolumidade física e moral do infrator. Este, pois, deverá ser mantido a salvo de qualquer tratamento nefasto por parte daqueles que agem em nome do Poder Público (art. 43 do Código Civil Brasileiro), caso dos policiais, agentes penitenciários etc. De igual sorte, o Estado deve manter o presidiário incólume de atos de terceiros, a exemplo de outros encarcerados, e, inclusive, conforme têm entendido os Tribunais, de atitudes praticadas por ele mesmo, quando responsabilizam o ente estatal por suicídios, sobretudo quando o ato poderia ter sido evitado.

Em consenso, a jurisprudência pátria da Suprema Corte entende:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.
CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MORTE DE PRESO SOB

CUSTÓDIA DO ESTADO. OMISSÃO ESTATAL. INTEGRIDADE FÍSICA DO PRESO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. AGRAVO IMPROVIDO. I – O Tribunal possui o entendimento de que o Estado se responsabiliza pela integridade física do preso sob sua custódia, devendo reparar eventuais danos. Precedentes. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido quanto à existência denexo causal entre a omissão do Estado e o resultado morte, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido (AI nº 799.789/GO-AgR, Primeira Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 1º/2/11) (BRASIL, 2017f)

Portanto, levando em conta a posição doutrinária e jurisprudencial, o Estado tem o dever, garantido pela Lei Maior, em conceder condições dignas de encarceramento aos presos, os quais estão sob sua tutela, conseqüentemente, é civilmente responsável pelos danos morais causados, de forma recorrente, em virtude do descumprimento dos seus direitos fundamentais, com isso, há a obrigação de reparação por parte do Ente Público.

3.6 AS POSSÍVEIS FORMAS INDENIZATÓRIAS SEGUNDO ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580252

Analisando-se o Recurso Extraordinário nº 580252, o STF, ao julgá-lo, discorreu acerca de três formas de indenização aos presos que se encontram em condições degradantes de encarceramento: o ressarcimento de natureza pecuniária estimado em R\$2.000,00 (dois mil reais); a indenização pecuniária de um salário mínimo por mês de detenção em situação degradante; e a reparação do dano de forma “in natura”, a qual seria o uso do instituto da remissão de parte de tempo da execução da pena, em analogia ao artigo 26 da Lei de Execução Penal.

Por conseguinte, em virtude da vasta importância em analisar as formas indenizatórias elencadas no julgamento de repercussão geral do Recurso Extraordinário nº 580252, as mesmas serão discutidas no próximo capítulo de maneira aprofundada.

4 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 580.252 E SUAS POSSÍVEIS FORMAS DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL AO PRESO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES DE ENCARCERAMENTO

4.1 O CASO CONCRETO

O Recurso Extraordinário em questão alude sobre a configuração da responsabilidade civil do Estado pelos danos morais causados aos presos em decorrência das condições degradantes de encarceramento, onde, na data de 17.02.2017, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria, isto é, a relevância social presente na demanda, nestes termos:

Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento. (STF. Plenário. RE 580252/MS, rel. orig. Min. Teori Zavascki, red. p/ o ac. Min. Gilmar Mendes, julgado em 16/2/2017) (BRASIL, 2017g).

De acordo com Voto-Vista do Ilustríssimo Ministro Luís Roberto Barroso, o caso concreto subjacente consiste-se em:

[...] ação ordinária de reparação de danos morais ajuizada pela Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul, em favor do recorrente, que, condenado a 20 anos de reclusão, cumpria pena no estabelecimento penal de Corumbá (MS). A Defensoria alegou, em síntese, que o preso teria direito a indenização, por estar submetido a tratamento degradante, decorrente da excessiva população carcerária e de problemas estruturais do presídio, como condições precárias de habitabilidade, insalubridade e ausência de espaço físico mínimo nas celas. Com base nisso, pleiteou a condenação do Estado de Mato Grosso do Sul ao pagamento de um salário mínimo mensal ao recorrente, enquanto perdurasse o tratamento degradante e a superlotação. (BRASIL, 2017h, p. 5- 6)

Quanto ao deslinde do feito, e ao entendimento do Tribunal de Justiça local no julgamento da demanda proposta:

A decisão recorrida, proferida em sede de embargos infringentes, reformou o acórdão da apelação para julgar o pedido improcedente. Na apelação, o Tribunal de Justiça local, por maioria, havia condenado o Estado a pagar ao recorrente a quantia de R\$ 2 mil a título de indenização por danos morais. A decisão dos embargos infringentes afastou, porém, o dever de reparação.

Embora tenha reconhecido a “superlotação carcerária e as precárias condições a que são submetidos os reclusos”, o Tribunal concluiu pela aplicação da “reserva do possível”, sob o argumento de que “para cessar o dano causado e repará-lo, é necessário [...] realizar a implementação de políticas públicas”, o que exigiria “disposição de verba orçamentária” (BRASIL, 2017h, p. 6).

Desta forma, o acórdão, o qual versou acerca da aplicação do Princípio da Reserva do Possível no caso concreto apontado, foi atacado pelo Recurso Extraordinário ora analisado, onde a Defensoria Pública alegou que:

[...] há responsabilidade objetiva do Estado pela submissão do recorrente a tratamento desumano e degradante, e não há que se falar na aplicação da cláusula da reserva do possível, por ser obrigação do Estado a garantia de condições de dignidade aos internos (BRASIL, 2017h, p. 6).

Portanto, analisando-se o Recurso Extraordinário nº 580.252, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o dever do Estado em indenizar os danos morais causados aos presos em virtude das condições degradantes e desumanas de encarceramento. Além disso, afastou a possibilidade da invocação do princípio da reserva do possível como escudo do Ente Público a fim de eximir-se do seu dever de indenizar.

Com isto, a Suprema Corte, ao decorrer do debate acerca do julgamento da lide, discutiu sobre as formas indenizatórias, as quais restaram em três alternativas, as quais serão abordadas na sequência.

4.2 AS FORMAS INDENIZATÓRIAS LISTADAS NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580252

Primeiramente, surgiram as indenizações de natureza pecuniária, isto é, aquelas que conferem uma parcela em dinheiro ao ofendido a título de ressarcimento do dano moral sofrido, as quais se dividiram em duas propostas. A primeira, apresentada pela Defensoria Pública do Mato Grosso do Sul, seria a indenização de um salário mínimo por mês de detenção em situação degradante, a qual foi abraçada pelo Ministro Edson Fachin e Ministro Marco Aurélio Mello. A outra seria a usual condenação de uma indenização em parcela única no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), sendo acolhida pelo Ministro Teori Zavascki, Ministra Rosa Weber, Ministro Gilmar Mendes, Ministro Dias Toffoli e Ministra Cármen Lúcia.

Entretanto, tendo em vista a crise econômica que assola o país e as grandes disfunções do sistema carcerário brasileiro, o Ministro Luís Roberto Barroso apontou outra opção indenizatória, que seria a substituição da indenização em dinheiro pela remissão de tempo de execução de pena, isto é, um dia de redução da pena por 3 a 7 dias de prisão em situação degradante. Entendimento este que foi seguido pelo Ministro Luiz Fux e Ministro Celso de Mello (BRASIL, 2017g).

4.3 A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À FORMA DE INDENIZAÇÃO

A Suprema Corte ao julgar o Recurso Extraordinário n. 580252, considerou que os fatos da causa e a configuração do dano moral são incontroversos, e, além disso, concluíram que a responsabilidade estatal na hipótese não pode ser afastada, haja vista três premissas:

(i) A responsabilidade civil do Estado pela ausência de condições mínimas de cumprimento da pena tem natureza objetiva e decorre do art. 37, § 6º, da Constituição, dispositivo autoaplicável, bastando que tenha ocorrido o dano e seja demonstrado o nexo causal com a atuação da administração pública ou de seus agentes para que se configure o dever de indenizar; (ii) O princípio da reserva possível não pode ser considerado no âmbito da responsabilidade civil do Estado, mas apenas “*em situações em que a concretização de certos direitos constitucionais fundamentais a prestações, nomeadamente os de natureza social, dependem da adoção e da execução de políticas públicas*”; e (iii) As violações a direitos dos presos não podem ser mantidas impunes, ao argumento de que a indenização não seria capaz de eliminar o grave problema prisional, pois “*esse argumento, se admitido, acabaria por justificar a perpetuação da desumana situação que se constata em presídios como o de que trata a presente demanda*”. (BRASIL, 2017h, p. 7).

Deste modo, foi configurada a responsabilidade civil do Estado em ressarcir os danos morais sofridos pelos encarcerados em virtude da superlotação e das condições desumanas que pairam sobre o sistema penitenciário brasileiro, e conseqüentemente, afastou o uso do princípio da reserva do possível no âmbito da responsabilidade civil do Estado. Com isto, conforme ementa do julgamento do Recurso Extraordinário n. 580252, se restabeleceu o juízo condenatório firmado no julgamento da apelação, isto é, venceu, pela maior parte dos votos, a indenização de natureza pecuniária que se consiste na parcela única de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Veja-se:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão Geral. Constitucional. Responsabilidade civil do Estado. Art. 37, § 6º. 2. Violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários. Indenização. Cabimento. O dever de ressarcir danos, inclusive morais, efetivamente causados por ato de agentes estatais ou pela inadequação dos serviços públicos decorre diretamente do art. 37, § 6º, da Constituição, disposição normativa autoaplicável. Ocorrendo o dano e estabelecido o nexo causal com a atuação da Administração ou de seus agentes, nasce a responsabilidade civil do Estado. 3. "Princípio da reserva do possível". Inaplicabilidade. O Estado é responsável pela guarda e segurança das pessoas submetidas a encarceramento, enquanto permanecerem detidas. É seu dever mantê-las em condições carcerárias com mínimos padrões de humanidade estabelecidos em lei, bem como, se for o caso, ressarcir danos que daí decorrerem. 4. A violação a direitos fundamentais causadora de danos pessoais a detentos em estabelecimentos carcerários não pode ser simplesmente relevada ao argumento de que a indenização não tem alcance para eliminar o grave problema prisional globalmente considerado, que depende da definição e da implantação de políticas públicas específicas, providências de atribuição legislativa e administrativa, não de provimentos judiciais. Esse argumento, se admitido, acabaria por justificar a perpetuação da desumana situação que se constata em presídios como o de que trata a presente demanda. 5. A garantia mínima de segurança pessoal, física e psíquica, dos detentos, constitui dever estatal que possui amplo lastro não apenas no ordenamento nacional (*Constituição Federal*, art. 5º, XLVII, "e"; XLVIII; XLIX; *Lei 7.210/84 (LEP)*, arts. 10; 11; 12; 40; 85; 87; 88; *Lei 9.455/97 – crime de tortura*; *Lei 12.874/13 – Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura*), como, também, em fontes normativas internacionais adotadas pelo Brasil (*Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas*, de 1966, arts. 2; 7; 10; e 14; *Convenção Americana de Direitos Humanos*, de 1969, arts. 5º; 11; 25; *Princípios e Boas Práticas para a Proteção de Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas – Resolução 01/08*, aprovada em 13 de março de 2008, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos; *Convenção da ONU contra Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes*, de 1984; e *Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros – adotadas no 1º Congresso das Nações Unidas para a Prevenção ao Crime e Tratamento de Delinquentes*, de 1955). 6. Aplicação analógica do art. 126 da Lei de Execuções Penais. Remição da pena como indenização. Impossibilidade. A reparação dos danos deve ocorrer em pecúnia, não em redução da pena. Maioria. 7. Fixada a tese: "*Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento*". 8. Recurso extraordinário provido para restabelecer a condenação do Estado ao pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) ao autor, para reparação de danos extrapatrimoniais, nos termos do acórdão proferido no julgamento da apelação". (RE 580252, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 16/02/2017) (BRASIL, 2017g, p. 1- 2).

Portanto, atualmente, qualquer pessoa presa, em território brasileiro, que se encontre nas condições desumanas retro apontadas, terá o direito à indenização por danos morais no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

4.4 A FALTA DE RAZOABILIDADE NA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 580252

Ainda que necessária a discussão da atual condição dos cárceres brasileiros como matéria de pauta de julgamento pela Suprema Corte, é considerável que a devida importância não lhe foi dada até o momento.

Houve o reconhecimento da repercussão geral do Recurso Extraordinário nº 580252 e depois, o seu julgamento. Porém não foi conferida a devida atenção ao fator oculto: a natureza estrutural e sistêmica das graves disfunções no sistema prisional brasileiro, ou melhor, esqueceu-se que “a realidade prisional brasileira é um problema generalizado, complexo e estrutural, fruto de ações e omissões dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário que se estenderam durante várias décadas” (BRASIL, 2017h, p. 26).

Há o descumprimento do dever estatal de garantir condições dignas de encarceramento por culpa da deficiência crônica de políticas públicas prisionais, e isto não atinge apenas ao demandante do presente Recurso Extraordinário analisado, mas sim a maior parte da população que se encontra encarcerada. Ademais, a superação deste problema é complexa e custosa, portanto não será resolvida aplicando-se apenas a indenização pecuniária ao encarcerado, muito pelo contrário (BRASIL, 2017h, p.8)

Quanto à dura realidade suportada pelos presos, com base em relatórios do sistema carcerário, Luís Roberto Barroso informa em seu voto:

Em grande parte dos presídios, há celas superlotadas, com pessoas amontoadas, dormindo em esquema de revezamento, em cima do vaso sanitário, no chão ou em redes afixadas nas paredes. E quando as celas não oferecem espaço suficiente, presos são alojados nos corredores, pátios e até mesmo em contêineres de aço, semelhantes a jaulas de animais. Os mesmos relatórios evidenciam que a dura realidade do sistema prisional vai muito além da superlotação. Ela envolve, em primeiro lugar, a precariedade das estruturas e instalações prisionais, que contam frequentemente com celas em péssimo estado de conservação, insalubres, fétidas, sem ventilação e iluminação adequadas e sem sistema de esgoto. (BRASIL, 2017h, p. 11-12)

Diante desta situação calamitosa, é evidente que enviar uma pessoa para o sistema penitenciário é submetê-la a uma pena mais gravosa do que a que lhe foi efetivamente imposta. Além da privação de liberdade, o preso perde parte da sua

integridade, dignidade, assim como a chance de efetiva reinserção na sociedade (BRASIL, 2017h, p. 14).

Portanto, a entrega de uma parcela em dinheiro como forma de indenização por danos morais não possui uma resposta efetiva aos presos, tornando-se uma medida ineficiente, haja vista a atual escassez de recursos, além de não mostrar uma solução efetiva aos danos suportados pelos detentos, pois permanecerão presos em regime degradante, isto é, tolerando o dano diariamente. E, além disso, sendo esta de caráter pecuniário e em quantidade irrisória, os apenados não poderão usufruir da parcela, em virtude de estarem encarcerados (BRASIL, 2017h, p. 8).

Porém, ao passo que a parcela seja irrisória ao preso, não será para o Estado, pois ao prevalecer a fórmula de indenização em dinheiro, as defensorias públicas e os advogados irão entrar com ações postulando este direito. Os advogados entrarão com estas ações, pois verão um bom mercado, já as defensorias públicas por dever de ofício (BRASIL, 2017g, p.105).

Desta forma, a escolha pela indenização de forma pecuniária produzirá o efeito mais temido ao Judiciário: a enxurrada de ações novas, o que prejudicará potencialmente o trabalho dos Tribunais, os quais, em sua grande maioria, possuem problemas em atender ao prazo de razoável duração do processo, haja vista a enorme quantidade de litígios que aguardam julgamento. Não obstante, considerando o valor baixo destas ações indenizatórias, as mesmas não entrarão em fila de precatórios, mas sim de requisição de pequeno valor, o que poderá abalar as finanças dos Estados, e pior, sem resolver o problema e nem melhorar o sistema prisional. (BRASIL, 2017g, p. 105).

Diante disto, quanto ao abalo das finanças do Estado, o Ilustríssimo Ministro Luís Roberto Barroso atenta ao seguinte ponto:

Considerando-se que nossas prisões acomodam atualmente cerca de 560 mil presos, indenizar cada um deles, ainda que no reduzido valor de R\$ 2 mil, produziria um gasto de mais de R\$ 1 bilhão. E o dispêndio de recursos não se limitaria a esse montante, na medida em que cada novo preso seria potencialmente merecedor da indenização, uma vez que não há no horizonte perspectiva de contenção da crise prisional. (BRASIL, 2017h, p. 9).

Portanto, é aparente que a solução apresentada não elimina, nem diminui as violações à dignidade humana dos presos. Ela tende a agravar e perpetuar o

problema, considerando a escassez de recursos estatais, os quais poderiam ser utilizados na melhoria do sistema penitenciário, entretanto estão sendo drenados para as indenizações de caráter individual (BRASIL, 2017h, p. 9).

Neste sentido, vislumbra-se que de um lado é incontestável a responsabilidade do Estado pelas violações aos direitos dos encarcerados, e de outro, há o dever de ir além da resposta pecuniária, isto é, zelar pelos direitos dos presos de forma efetiva. E observando-se os recursos escassos, é fundamental encontrar uma forma alternativa de indenização a essas pessoas (BRASIL, 2017h, p. 10).

Desta forma, diante da omissão e descaso crônico em face da população carcerária, exige-se uma postura ativa da Suprema Corte, o qual deve construir a solução para a crise prisional, “impulsionando o processo de superação do atual estado de inconstitucionalidade que envolve a política prisional no país” (BRASIL, 2017h, p. 34).

No que diz respeito à necessária intervenção do Supremo Tribunal Federal na atual conjuntura carcerária brasileira, Luis Roberto Barroso (BRASIL, 2017h, p. 34) ensina:

Sua intervenção estaria plenamente justificada na hipótese, porque se daria para proteger e promover os direitos fundamentais de uma minoria que, além de impopular e estigmatizada, não tem voto. Faltam, assim, incentivos para que as instâncias representativas promovam a melhoria das condições carcerárias.

Portanto, como forma alternativa de indenização, o Ministro Luis Roberto Barroso levantou a possibilidade de um ressarcimento “*in natura*”, cujo objetivo “não seria o de compensar monetariamente a lesão sofrida, mas o de aplacar a própria lesão” (BRASIL, 2017h, p.46).

4.5 O RESSARCIMENTO “*IN NATURA*” COMO FORMA ALTERNATIVA DE INDENIZAÇÃO

Esta forma indenizatória incidiria diretamente na realidade problemática encarada pelos presos, que seria o uso da remissão de parte de tempo da execução da pena, em analogia ao artigo 126 da Lei de Execução Penal, o qual dispõe que “o condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por

trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena” (BRASIL, 2017h, p. 46).

Desta forma, quanto à lógica da tese apresentada pelo Ministro Luís Roberto Barroso, veja-se:

Essa lógica de despatrimonialização da reparação dos danos morais é perfeitamente aplicável ao caso em exame. Em um cenário de sistemática violação aos direitos fundamentais da população carcerária, não se pode negar que a indenização em dinheiro é um remédio insuficiente para compensar os danos sofridos pelos presos. Faz-se necessário, assim, buscar um mecanismo de reparação específica das lesões existenciais causadas aos detentos que seja capaz de recuperar, tanto quanto possível, as condições mínimas de dignidade que lhes foram subtraídas. (BRASIL, 2017h, p. 46).

A coerência da remissão do tempo de pena provém da conclusão de que:

[...] o cumprimento do tempo da pena nas condições atuais de encarceramento, ou seja, degradantes e desumanas, é diferente do cumprimento do tempo de pena nas condições normais previstas em lei. Há clareza em concluir que a realidade miserável dos presídios brasileiros agrava a pena imposta ao detido, haja vista que agride de forma mais violenta sua integridade moral e física. Desta forma, a atenuação do tempo na prisão é a justa proporção entre o crime e sua correspondente sanção, a qual foi adulterada pela realidade inapropriada tolerada pelo prisioneiro (BRASIL, 2017h, p. 46).

Junto a sua justificativa, cabe informar que esta forma indenizatória alternativa, elencada por Barroso, consiste-se na remissão de um dia de pena por cada 3 a 7 dias de pena cumprida em condições degradantes, a qual seria postulada perante a Vara de Execuções Penais, onde o Magistrado analisaria os danos morais sofridos pelo detento, de forma individualizada, e conseqüentemente fixaria a devida quantidade de dias remidos (BRASIL, 2017h, p. 46).

Logo, equivale-se em uma reparação civil de um dano, causada pelo Estado, a qual é concedida por um Juiz Penal por exceção, isto é, a “moeda” indenizatória traduz-se em dias de liberdade, não em dinheiro (BRASIL, 2017g, p. 110).

Ademais, esta solução não afastaria totalmente a indenização pecuniária, apenas iria lhe conferir caráter subsidiário, ou melhor, o ressarcimento em pecúnia seria cabível nos casos em que a remissão de pena não fosse possível, como nos casos dos detentos que cumpriram toda a sua pena em condições degradantes ou

daqueles que foram presos provisoriamente em condições atentatórias à sua dignidade e posteriormente foram absolvidos (BRASIL, 2017h, p. 47).

Muito embora a remissão da pena não tenha sido cogitada pelo sistema normativo brasileiro, ela é inteiramente possível de ser aplicada no que diz respeito à sua lógica e sua forma de execução. No que diz respeito à lógica, não há dúvidas quanto à situação calamitosa dos atuais presídios, razão pela qual agrava a pena imposta ao detido, isto é, atinge de forma grave e intensa a sua integridade física e moral. No que se refere à sua forma de execução, o uso da remissão de pena como forma indenizatória trata-se de um mecanismo específico de reparação, correspondente ao instituto da remissão penal previsto na Lei de Execução Penal (BRASIL, 2017h, p. 47-50).

Ademais, trata-se de uma espécie de reparação compatível com a Constituição Federal Brasileira, uma vez que é assegurada a indenização por danos morais em seu artigo 5º, incisos V e X, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Além disso, a constituição federal não elege um modo específico de ressarcimento. Este mecanismo é admitido no Direito Comparado, aprovado pela Corte Europeia de Direitos Humanos, e posteriormente adotado pela Itália (BRASIL, 2017h, p. 47).

Portanto, é notório que o ressarcimento do preso por meio da remissão de parte da execução da pena, além de ser totalmente possível sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro, possui diversas vantagens em relação à indenização de natureza pecuniária, haja vista que se torna melhor para o preso e para o sistema prisional como um todo.

Porém, o entendimento que prevaleceu foi contrário a este, o que é lamentável, haja vista que o Supremo Tribunal Federal decidiu conceder indenizações em dinheiro, através de um ressarcimento “*in natura*”, ao invés de

adotar medidas voltadas à melhoria da realidade do sistema carcerário, isto é, perdeu a oportunidade de regulamentar e resolver de fato um relevante tema polêmico no atual contexto nacional.

5 CONCLUSÃO

No presente trabalho abordou-se acerca da responsabilidade civil do Estado em ressarcir os danos morais causados aos detentos em função das violações aos seus direitos e garantias fundamentais, sob o enfoque da superlotação prisional e das condições deteriorantes de cárcere. Concluiu-se que o Estado não pode deixar de cumprir suas atribuições utilizando-se da falta de verbas como justificativa. Portanto, a necessidade de ressarcir os danos às pessoas presas, as quais se encontram em condições infames, é indispensável. Desta forma, evidenciou-se o dever do Estado em ressarcir o dano, e, além disso, a obrigação em buscar uma real solução para esse problema.

O resultado do estudo demonstrou que a indenização, do dano moral sustentado pelo preso, por meio da remissão do tempo de execução da pena, levantado pelo Ministro Luiz Roberto Barroso no Recurso Extraordinário n. 580252, traduziu-se melhor ao método pecuniário, tendo em vista que evidenciou um ressarcimento “*in natura*”. Isto é, reflete especificadamente na realidade degradante encarada pelos presidiários, ou melhor, essa forma de ressarcimento notoriamente se tornou preferível para o preso e para o sistema prisional como um todo, e, além disso, afigurou-se totalmente possível sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro.

Porém, o Supremo Tribunal Federal perdeu a oportunidade de solucionar efetivamente o atual e polêmico problema apresentado pelos cárceres brasileiros, haja vista que entendeu que a indenização em dinheiro é a mais adequada, e isto é lamentoso, pois a verba que será destinada às indenizações poderia ser voltada à melhoria da realidade do sistema prisional do país.

O objetivo central deste ofício foi analisar as possíveis formas de reparação dos danos morais aos presos que se encontram em condições desonrosas de encarceramento, e qual delas se elencaria mais prudente tendo em vista a real conjuntura deste problema. Além disso, examinou-se acerca da responsabilidade civil do Ente Público nestes casos, bem como discorreu-se acerca dos direitos e garantias inerentes a estas pessoas que se encontram sob os cuidados do Estado.

Ademais, vale enfatizar a pertinência em debater sobre este tema, considerando a sua relevância social na atual condição do país.

REFERÊNCIAS

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BERALDO, Leonardo de Faria. Responsabilidade Civil. In: ARAÚJO, Vaneska Donato de (Coord.). *et al.* **Responsabilidade Civil**. São Paulo: RT, 2008, p. 27.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>

Acesso em: 20 mai. 2017a.

_____. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. **Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 20 mai.

2017b.

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**.

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)

[lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 20 mai. 2017c.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 18 set. 2017d.

_____. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. **Institui a Lei de Execução Penal**.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210compilado.htm>.

Acesso em: 20 mai. 2017e.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo de Instrumento 799789 AgR**, Relator:

Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=618487>>.

Acesso em: 10 ago. 2017f.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 580.252**, Mato Grosso do Sul. Relator: Min. Teori Zavascki, Relator p/ Acórdão: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 16/02/2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13578623>>. Acesso em: 10 ago. 2017g.

_____. Supremo Tribunal Federal. **VOTO-VISTA: Recurso Extraordinário n. 580.252**, Mato Grosso do Sul. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE580252LRB.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2017h.

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 3 ed. São Paulo: RT, 2002.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 5 ed. São Paulo: RT, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. Ed. 11. São Paulo: Atlas, 2014.

COSTA, Helena Regina Lobo da. **A dignidade humana**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Tratado de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 1970.

DANTAS, San Tiago. **Programa de Direito Civil**. V. I. São Paulo: Forense, 1977.

FALCÓN Y TELLA, María José e Fernando Falcon Y. **Fundamento e finalidade da sanção**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. 41. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2013.

HAETINGER, Josiane Aparecida de Jesus Matias. Evolução histórica da dignidade da pessoa humana. **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 17 jul. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.38001&seo=1>>. Acesso em: 28 set. 2017.

LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1915.

NASCIMENTO. Suélen Pereira Coutinho do. **Mínimo Existencial x Reservado Possível**. 2013. Disponível em: <<https://antoniopires.jusbrasil.com.br/artigos/121940660/minimo-existencial-x-reserva-do-possivel>>. Acesso em: 10 set. 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da Pena**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OLIVEIRA, Carlos Nazareno Pereira de. Afronta aos direitos humanos no âmbito carcerário: relevância do psicólogo jurídico na amenização de tal prática. **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 27 nov. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.40768&seo=1>>. Acesso em: 28 set. 2017.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <<http://goo.gl/C8XSZV>> Acesso em: 20 mai. 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Vo. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2006

PEREIRA, Marcus Vinicius Mariot. **Responsabilidade Civil**: resumo doutrinário e principais apontamentos. 2016. Disponível em: <<https://marcusmariot.jusbrasil.com.br/artigos/405788006/responsabilidade-civil-resumo-doutrinario-e-principais-apontamentos>>. Acesso em: 20 set. 2017.

RENNER, Fabio Krejci. **A evolução histórica da dignidade humana**. 2016. Disponível em: <<https://fabioreenner.jusbrasil.com.br/artigos/410576918/a-evolucao-historica-da-dignidade-humana>>. Acesso em: 10 set. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. Ed. 6. São Paulo: Forense, 2013.

SANTOS, Romualdo Baptista dos. Responsabilidade Civil. In: ARAÚJO, Vaneska Donato de (Coord.). *et al.* **Responsabilidade Civil**. São Paulo: RT, 2008, p. 27.

SILVA, Americo Luis Martins da. **O dano moral e a sua reparação civil**. Ed. 3. São Paulo: RT, 2005.

SILVEIRA, Gloria Luiza Machado. Responsabilidade civil do Estado atinente aos presos. **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 01 mar. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.588585&seo=1>>. Acesso em: 28 set. 2017.

VERÍSSIMO, Dijonilson Paulo Amaral. Não caracterização da responsabilidade civil do Estado em decorrência de decretação de prisão preventiva, com posterior absolvição do acusado por insuficiência de provas. **Revista Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 28 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.42212&seo=1>>. Acesso em: 28 set. 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2010.