



**CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIRB – ALAGOINHAS  
BACHARELADO EM DIREITO**

**TÁSSIA TIANA SANTOS CAMARGO TEIXEIRA**

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE A PRISÃO INDEVIDA**

**ALAGOINHAS – BA**

**2021**

**TÁSSIA TIANA SANTOS CAMARGO TEIXEIRA**

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE A PRISÃO INDEVIDA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca Examinadora do Curso de Direito da Faculdade Regional de Alagoinhas - UNIRB, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Bacildes Azevedo Moraes Terceiro.

ALAGOINHAS – BA

2021

**BIBLIOTECA ZUZA PEREIRA / CENTRO UNIVERSITÁRIO DE ALAGOINHAS - UNIRB**

TEIXEIRA, Tássia Tiana Santos Camargo  
Responsabilidade civil do Estado perante a prisão indevida. / Tássia  
Tiana Santos Camargo Teixeira. -- Alagoinhas, 2021.  
57f.

Monografia (Graduação) Curso de Bacharelado em Direito –  
Centro Universitário de Alagoinhas – UNIRB

Orientadora: Prof. Me. Bacildes Azevedo Moraes Terceiro

1. Indenização. 2. Prisão Indevida. 3. Responsabilidade Civil do  
Estado. I. Título.

CDD 347

# **TÁSSIA TIANA SANTOS CAMARGO TEIXEIRA**

## **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE A PRISÃO INDEVIDA**

Trabalho de Conclusão de Curso, aprovado como requisito para obtenção de título de Bacharel em Direito do curso de Direito, do Centro Universitário de Alagoinhas – UNIRB.

Data de Aprovação

\_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

### **BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Me. Bacildes Azevedo Moraes Terceiro (Orientador)  
Centro Universitário de Alagoinhas - UNIRB

---

Prof. Esp. André Luis de Oliveira Evangelista  
Centro Universitário de Alagoinhas – UNIRB

---

Prof<sup>a</sup>. Esp. Raiane Raissa Andrade Evangelista  
Centro Universitário de Alagoinhas – UNIRB

*Dedico esse trabalho a minha mãe, Maria Arcanja Fonseca dos Santos, que me ensinou valores importantes para toda a vida.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, que foi minha maior força nos momentos de angústia e desespero. Sem Ele, nada disso seria possível.

Aos meus pais, Maria Arcanja Fonseca dos Santos e Geocondo Gerbásio Teixeira, que sempre acreditaram no meu potencial.

Aos meus familiares, especialmente às minhas tias Patrícia Teixeira, Rosemeire Fonseca e Maria Odília que me ofereceram força, apoio e motivação em toda trajetória acadêmica. Vocês sempre acreditaram no meu potencial e contribuíram para essa conquista.

Aos meus irmãos, Brena, Tessa, Pablo, Raisal e Geocondo Filho pela amizade e atenção dedicadas quando sempre precisei.

Ao meu orientador, Bacildes Azevedo Moraes Terceiro, por toda paciência e atenção.

Às minhas amigas Larissa Chaves, Bárbara Moraes, Rayane Verena e Raissa Dantas por estarem sempre ao meu lado. Aos meus colegas do curso, pelas trocas de ideias e ajuda.

Aos meus professores da faculdade, que foram essenciais na minha trajetória acadêmica, principalmente Gilberto Batista, minha paixão por Direito Penal foi por causa de você.

E a todos que, direta ou indiretamente, fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigada!

*“A justiça não consiste em ser neutro entre o certo e o errado, mas em descobrir o certo e sustentá-lo, onde quer que ele se encontre, contra o errado.”*

*Theodore Roosevelt*

## RESUMO

O presente trabalho versa sobre o tema Responsabilidade Civil do Estado perante a prisão indevida, e objetiva conhecer o posicionamento do Estado diante da prisão indevida, demonstrando a forma de responsabilização, fundamentada na legislação e por força dos princípios constitucionais. A partir da temática delineada, o trabalho tem como escopo a investigação do seguinte problema: quais os critérios para a configuração da prisão indevida? Na investigação da problemática ora proposta, tem-se como objetivo geral trazer as circunstâncias nas quais haverá prisão indevida sujeita à indenização para pessoas que sofrem dessa ilicitude. Os objetivos específicos irão tratar da liberdade pessoal, prisão indevida, a responsabilidade civil do estado, sendo apresentados casos concretos e a jurisprudência. O método de abordagem adotado, consistiu-se no método dedutivo, visto que foi o mais adequado para levar a uma conclusão lógica a respeito da possibilidade de reparação civil estatal diante da prisão indevida. Como resultado da pesquisa, conclui-se que a liberdade é um direito fundamental e quando ela passa por privações, mostra o ônus que o indivíduo sofre diante a sociedade, além dos danos causados decorrentes de uma prisão indevida, seja na prisão penal ou na custódia cautelar. Faz-se uma análise da responsabilidade do Judiciário e facilita conhecer quando o magistrado pode ser responsabilizado pessoalmente; discute a soberania do Poder Judiciário e as circunstâncias em que o Estado pode ser responsabilizado objetivamente diante o erro judiciário.

**Palavras-chave:** Indenização; Prisão Indevida; Responsabilidade Civil do Estado.



## ABSTRACT

The present work deals with the theme of Civil Liability of the State in the face of undue imprisonment, and aims to understand the position of the State in the face of undue imprisonment, demonstrating the form of accountability, based on legislation and under constitutional principles. Based on the outlined theme, the work has as its scope the investigation of the following problem: what are the criteria for the configuration of improper imprisonment? In investigating the problem proposed herein, the general objective is to bring out the circumstances in which there will be undue imprisonment subject to compensation for people who suffer from this illegality. The specific objectives will deal with improper imprisonment, civil liability of the state and controversial aspects, with specific cases and jurisprudence being presented. The method of approach adopted consisted of the deductive method, as it was the most appropriate to lead to a logical conclusion regarding the possibility of state civil reparation in the face of undue imprisonment. As a result of the research, it is concluded that freedom is a fundamental right and when it goes through deprivation, it shows the burden that the individual suffers before society, in addition to the damage caused by improper imprisonment, whether in prison or custody injunction. An analysis of the responsibility of the Judiciary is made and it makes it easier to know when the magistrate can be held personally responsible; discusses the sovereignty of the Judiciary and the circumstances in which the State can be objectively held responsible for judicial error.

**Keywords:** Indemnity; Improper arrest; Civil Liability of the State.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CC – Código Civil

CF – Constituição Federal

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>12</b>
<b>2</b>	<b>LIBERDADE PESSOAL.....</b>	<b>14</b>
<b>3</b>	<b>NOÇÕES E CONCEITO DA PRISÃO INDEVIDA.....</b>	<b>17</b>
3.1	ELEMENTOS DISTINTOS ENTRE PRISÃO PENAL E PRISÃO PROCESSUAL PENAL.....	19
3.2	ESPÉCIES DE PRISÕES NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E SUAS CARACTERÍSTICAS.....	22
	<b>3.2.1 Prisão pena.....</b>	<b>22</b>
	<b>3.2.2 Prisão para fins de extradição.....</b>	<b>22</b>
	<b>3.2.3 Prisão Civil.....</b>	<b>23</b>
	<b>3.2.4 Prisão temporária.....</b>	<b>24</b>
	<b>3.2.5 Prisão preventiva.....</b>	<b>24</b>
	<b>3.2.6 Prisão em flagrante.....</b>	<b>25</b>
	3.2.6.1 Flagrante obrigatório.....	27
	3.2.6.2 Flagrante facultativo.....	27
	3.2.6.3 Flagrante próprio.....	27
	3.2.6.4 Flagrante impróprio.....	28
	3.2.6.5 Flagrante presumido.....	28
	3.2.6.6 Flagrante preparado.....	28
	3.2.6.7 Flagrante forjado.....	29
	3.2.6.8 Flagrante prorrogado.....	29
	3.2.6.9 Flagrante esperado.....	29
3.3	MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO.....	30
<b>4</b>	<b>RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE A PRISÃO INDEVIDA.....</b>	<b>32</b>
4.1	A RESPONSABILIDADE CIVIL.....	33
	<b>4.1.1 Nexo de causalidade.....</b>	<b>35</b>
4.2	A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.....	37
4.3	RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO EM INDENIZAR.....	39
4.4	DANOS CAUSADOS E SUA DEVIDA INDENIZAÇÃO.....	40
	<b>4.4.1 O dano patrimonial.....</b>	<b>42</b>

<b>4.4.2 O dano moral.....</b>	<b>44</b>
4.5 ASPECTOS CONTROVÉRSOS.....	45
4.6 CASO CONCRETO.....	46
4.7 JURISPRUDÊNCIAS.....	47
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>50</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>54</b>

## 1 INTRODUÇÃO.

A presente monografia tem por intenção efetuar a análise da responsabilidade civil do Estado perante a prisão indevida, objetivando entender o tema proposto é que a presente examina o trato doutrinário e jurisprudencial dado à mencionada questão. A importância da pesquisa encontra-se no fato de estar garantido ao cidadão o princípio constitucional do direito à liberdade, sendo esta uma garantia essencial elencada na CF (BRASIL, 1988). Tendo como problema o seguinte: quais os critérios para a configuração da prisão indevida?

A justificativa social da pesquisa é mostrar os critérios necessários para a configuração da prisão indevida. Como justificativa jurídica, trazer as circunstâncias nas quais haverá prisão indevida sujeita a indenização. Tem como objetivo geral trazer as circunstâncias nas quais haverá prisão indevida sujeita a indenização, bem como os objetivos específicos que irão tratar da liberdade pessoal, prisão indevida, e a responsabilidade civil do Estado.

O método de abordagem adotado, consistiu-se no método dedutivo, visto que foi o mais adequado para levar a uma conclusão lógica a respeito da possibilidade de reparação civil estatal diante da prisão indevida.

No segundo capítulo foca-se no conceito de liberdade pessoal, a fim de constatar ser claro que o ato praticado diante da suspensão da liberdade individual de maneira arbitrária, além de indevida, representa grave lesão ao status de dignidade e liberdade constitucionais protegidos.

No terceiro, será tratado o conceito de prisão indevida, os tipos e características de prisões existentes no ordenamento brasileiro, a fim de constatar quando uma prisão se torna indevida. Quando o Estado, por meio de seu poder jurisdicional, determina a prisão de alguém de forma indevida, está interferindo no âmbito dos direitos e das garantias constitucionais asseguradas ao cidadão. Desse modo, espera-se que a prisão seja exercida de forma devida, pois, do contrário, o indivíduo sofrerá inúmeros prejuízos e sofrimentos. Assim não existindo razões contundentes para privar a liberdade pessoal, não deve acontecer a prisão. Tal estudo possibilitará um melhor entendimento a respeito do tema proposto, fornecendo uma interpretação adequada à luz do peso concreto dos princípios da liberdade e da legalidade.

No quarto capítulo tratar-se-á especificamente da responsabilidade civil do Estado que é regida pela teoria do risco administrativo, mostrando quando haverá possibilidade de indenização decorrente de uma prisão indevida, onde essa indenização servirá para tentar reparar os danos causados ao indivíduo que foi preso de forma contrária a realidade dos fatos.

Na continuação, ainda no quarto capítulo, será mostrado os aspectos controversos, onde veremos casos concretos de prisão indevida e jurisprudências e o entendimento doutrinário a respeito da prisão indevida, com sua real conceituação para melhor compreensão técnica do tema e seus desdobramentos, quanto a sua verdadeira responsabilização civil objetiva recair sobre o Estado.

Pretende-se um estudo não cansativo, onde o objetivo é mostrar as formas de admissibilidade da correção dos danos patrimoniais e morais, com o cumprimento da responsabilidade civil objetiva do Estado diante a prisão indevida, de modo a garantir a dignidade da pessoa humana, pilar do Estado Democrático de Direito.

## 2 LIBERDADE PESSOAL.

A partir das revoluções liberais nos séculos XVII e XVIII os chamados direitos fundamentais começaram a ser formulados e positivados nas constituições dos países em formação. Atualmente, os direitos fundamentais são matéria necessária em quase todas as constituições do mundo, inclui tanto os direitos inicialmente considerados como tal, agora direitos individuais, bem como uma nova série de prerrogativas e garantias que buscam garantir o exercício da cidadania plena, esta entendida em sua conceituação mais abrangente.

Em conformidade com o doutrinador Moraes (2007, p. 178), direitos fundamentais podem ser definidos como:

o conjunto institucionalizado de direitos e garantias do ser humano, que tem por finalidade básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana.

O direito de liberdade, surgiu como forma de libertar o homem das amarras do estado absolutista, é dos direitos fundamentais individuais o mais destacado, sendo que esse direito não poderia mais ser limitado pelo Estado de forma deliberada e absoluta.

A CF (BRASIL, 1988) deu evidência especial aos direitos fundamentais, indicando em seu preâmbulo o dever de garantir o exercício dos direitos sociais e individuais, a segurança, a liberdade, a justiça, etc., elevando-os à categoria de valores supremos de uma sociedade pluralista, fraterna, e sem preconceitos.

A República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, tendo como fundamento a preponderância dos direitos humanos em suas relações, respeitando e a dignidade da pessoa humana. Desse modo, a liberdade, é entendida como o bem maior de todo cidadão, é um direito indisponível, sendo óbvio que o ato praticado perante a restrição da liberdade individual de maneira arbitrária, além de ilegal, representa séria lesão ao status de dignidade e liberdade constitucionalmente protegidos.

Consequência à deliberação do artigo 5º da CF (BRASIL, 1988) tem-se, desta maneira, que a liberdade pessoal é um direito natural do homem. É o único direito nato em que todos os outros estão implícitos. Acontece que a vida em

sociedade nos estabelece determinadas regras de convivência que, às vezes, limitam nossa liberdade em detrimento da coletividade e do respeito ao direito do próximo.

Dessa forma, ainda que caiba ao Estado apontar quando o indivíduo pode sofrer a violação de seu direito à liberdade pessoal, ele tem que fazê-lo com suporte do regramento jurídico.

A restrição imposta à liberdade pessoal deve ser o suficiente e necessária para que seja alcançado o equilíbrio entre os indivíduos no convívio social. Assim, torna-se fundamental determinar equilíbrio entre a liberdade individual e a autoridade estatal. Isso porque o conceito de liberdade legítima não é ilimitado, não implica em falta de coação. Liberdade corresponde na ausência de coação atípica, amoral e espúria. Sendo assim, em um Estado em que existe leis, a liberdade não pode consistir senão em poder fazer o que se deve querer e não em ser constrangido a fazer o que não se deve desejar.

Sendo assim, podemos afirmar que a liberdade pessoal é protegida pela lei, que determina o que não se pode fazer, abrangendo o arbítrio de cada pessoa. Inexistindo, assim, liberdade absoluta, pois todos precisam agir dentro dos limites impostos pela ordem legal.

Portanto, apenas a lei geral estatal pode restringir a liberdade pessoal de alguém, e, para isso, as leis devem ser elaboradas segundo normas preestabelecidas e aceitas pela coletividade. A lei restritiva do conteúdo da liberdade individual necessita ser típica, moral e legítima, no sentido de ser aceita por aqueles que a liberdade restringe.

A liberdade, à vista disso, está vinculada ao princípio da legalidade. Na Carta Magna de 1988, nota-se esta ligação no artigo 5º, inciso II, que assegura: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei". A liberdade somente poderia ser limitada pela lei. Esta forma de considerar-se a legalidade frente à liberdade é fundamentada em um conteúdo negativo, sendo a liberdade o conceito geral e a restrição da lei a exceção.

Ao legislador é atribuída a tarefa de elaborar normas destinadas a limitar o direito à liberdade pessoal ou de locomoção assegurado pelo artigo 5º, XV da CF (BRASIL, 1988), legitimando e possibilitando a ação do Estado nesse campo, já que o mencionado direito tem seu exercício condicionado às exigências da sociedade pelos interesses dos tutelados. Essas normas limitadoras são verdadeiras exceções



à liberdade pessoal e devem atender aos mais rigorosos limites impostos pelas determinações do Estado Democrático de Direito.

Perante o exposto, diante de qualquer irregularidade que ocorra em face da restrição da liberdade pessoal, especialmente pela prisão ilegal, o Estado deve ser responsabilizado para que os danos causados ao indivíduo sejam inteiramente reparados.

### 3 NOÇÕES E CONCEITO DA PRISÃO INDEVIDA.

Nesse capítulo, será tratado das noções e conceito da prisão indevida, bem como os tipos de prisões existentes no ordenamento jurídico brasileiro e suas características.

A CF (BRASIL, 1988) entende como indevida não exclusivamente a condenação injusta que já teve trânsito em julgado, mas sim toda a privação inadequada da liberdade. Como medidas excepcionais, existem as chamadas prisões não pena, e nelas existem também a chance de que o Estado exerça sua pretensão punitiva sem analisar o devido processo legal ou até mesmo que seja induzido ao erro, com isso, levando a prisão de alguém que não deveria ter sido preso em determinadas situações.

Porém, não obstante o que fora mencionado acima, a limitação da liberdade individual deve ser tido como *última ratio* e, ainda quando existir motivos para sua aplicação, é necessário seguir estritamente o procedimento ditado nas vias legais. Diante disso, acrescenta-se que para que ocorra uma prisão de maneira devida, deve, em regra, resultar de decisão condenatória transitada em julgado, proveniente da autoridade competente, após o devido processo legal, segundo o art. 5º, inciso LIV, da CF (BRASIL, 1988).

No entanto, como frisado anteriormente, em regra, deve ser assim, mas existem exceções. Há situações que podem ocasionar a prisão, mesmo antes de sentença condenatória transitada em julgado. São os casos em que cabem as prisões processuais ou sem penas, prisões provisórias e prisões temporárias e as prisões extrapenais, administrativas e civis.

Quanto às prisões processuais, o CPP (BRASIL, 1941) traz no seu art. 283 que: ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado.

Portanto, nota-se que quando for causa de prisão preventiva ou prisão temporária, é lícito privar a liberdade do indivíduo, ainda que não exista uma sentença condenatória transitada em julgado. Uma situação que, excepcionalmente, pode justificar a prisão é o caso do devedor de alimentos, que tem, temporariamente, a sua liberdade privada, como uma forma de impeli-lo a cumprir a

sua obrigação de alimentante. Outra prisão extrapenal que é admitida pelo ordenamento pátrio é a prisão realizada no decorrer do processo de extradição, uma vez que tem como propósito assegurar a soberania do Estado e o efetivo controle sobre os indivíduos que tentam adentrar o seu território.

Perante tudo o que fora afirmado, vale ressaltar que em qualquer dessas hipóteses podem existir prisões indevidas e, portanto, passíveis de indenização. O que gera uma reflexão no âmbito doutrinário é quanto ao que está escrito no art. 5º, LXXV, da CF (BRASIL, 1988), *verbis*: "O Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença". Essas reflexões existem quanto ao entendimento do que é o erro judiciário e o que é a prisão indevida. Com o objetivo de esclarecer o que é cada uma, discorrer-se-á acerca delas.

Destarte, o erro judiciário é quando julgador incorrerá em erro judiciário sempre que considerar o direito ao caso concreto, motivado sob uma falsa assimilação dos fatos, divergindo a decisão da própria realidade, seja essa divergência quanto à aplicação da norma ou à sua interpretação, podendo o erro se dar por meio de uma decisão contrária aos autos ou até mesmo de uma interpretação errada da lei.

Outro caso é a prisão indevida, que ocorre de maneira distinta à realidade dos fatos e aos requisitos formais exigidos para a seu acontecimento, tendo como característica a abusividade e ilegitimidade. Desta forma, percebe-se que a prisão indevida não é só aquela que foi determinada após regular trânsito em julgado da decisão, e, sim, qualquer restrição da liberdade injustificada, desta forma, passível de ser caracterizada como prisão indevida.

Conforme previsto no art. 37, §6º da CF (BRASIL, 1988), o Estado é responsável pelos atos que seus agentes praticam e que causam danos a terceiros, garantindo, que qualquer prejuízo derivado da atividade do Estado, independentemente de caracterizar erro judiciário, será reparado pelo Estado. Cahali (1995) afirma:

"A responsabilidade civil do Estado pelo erro judiciário representa o reforço da garantia dos direitos individuais.(...) impõe-se no Estado de Direito o reforço da garantia dos direitos individuais dos cidadãos, devendo ser coibida a prática de qualquer restrição injusta à liberdade individual, decorrente de ato abusivo da autoridade judiciária, e se fazendo resultar dela a responsabilidade do Estado pelos danos causados"

Mesmo presente no mesmo artigo e mostrarem características parecidas, erro judiciário e prisão indevida não se confundem. Esclarecendo tal assertiva, afirma Santos (apud HENTZ):

O princípio da indenização da prisão do tempo fixado na sentença foi explicitado no direito constitucional juntamente com a reparação do erro judiciário e, embora haja pontos de contato entre os dois institutos de direito material, afirma-se que o erro judiciário não depende da verificação de prisão, assim como a indevida privação da liberdade não decorre necessariamente de erro de julgamento.

Penalizar uma alguém inocente é um erro que deve ser reparado, mesmo que a condenação seja revertida, e o culpado volte à condição de inocente, ainda assim há a necessidade da restauração pelo dano moral sofrido.

Interessante analisar que o Estado defende os direitos fundamentais no campo particular, o Estado pode evitar a violação à vida, à segurança, e à liberdade dos seres humanos. Mas, existe no Estado uma força que acaba em potencial os direitos fundamentais e isso é visto frequentemente no cotidiano dos brasileiros. Segundo Hentz (2000, p. 5):

A atribuição de responsabilidade ao Estado por prisão indevida, ante a legitimidade da prisão cautelar, tem natureza jurídica diversa dos fundamentos que determinam a imputação da mesma responsabilidade em suas outras hipóteses de incidência. A prisão que origina o direito à indenização é legítima na medida que o ordenamento jurídico a protege e regula. A proteção da coletividade justifica o risco da prisão indevida, isso sob o prisma do Estado. Daí que o fundamento da indenização, nesse caso, não pode ser a atuação do agente público. O Estado podia efetivar a prisão (a legislação ampara tal proceder), daí não se pode falar em danos causados por seus agentes a terceiros (ao menos segundo a dicção usada no art. 37, § 6º, da nossa Constituição).

A prisão preventiva, ainda que seja decretada legalmente, está sujeita a seguinte sentença penal condenatória, para que se mostre devida.

### 3.1 ELEMENTOS DISTINTOS ENTRE A PRISÃO PENAL E A PRISÃO PROCESSUAL PENAL.

A palavra prisão deriva do latim *prehensio*, que vem de *prehensio* (*prehensio, onis*), que quer dizer prender. Lima (2011, p. 1168) consegue explorar e englobar uma definição de prisão:

A prisão deve ser compreendida como a privação da liberdade de locomoção, com o recolhimento da pessoa humana ao cárcere, seja em virtude de flagrante delito, ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, seja em face de transgressão militar ou por força de crime propriamente militar, definidos em lei.

A liberdade está ligada ao princípio da legalidade e sua presença é percebida na Carta Magna (BRASIL, 1988), artigo 5º, inciso II, que diz: ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa em virtude da lei. Sendo assim, só a lei tem o poder de limitar a liberdade de alguém. Percebe-se que, a Constituição se mostrou obediente ao princípio da legalidade, por que o direito de liberdade individual do cidadão deve ser respeitado, não permitindo a violação, pois a regra tem sido a liberdade, excepcionalmente e nos casos legalmente previstos é que tal princípio pode ser moderado.

A prisão é uma restrição da liberdade de locomoção, é o encarceramento de um indivíduo. Pode derivar de decisão condenatória transitada em julgado, chamada é chamada de prisão-pena, que é regulada pelo CP (BRASIL, 1940), é uma prisão satisfatória, uma resposta do Estado referente ao delito ocorrido, onde sua característica é a decisão judicial definitiva. Contudo, é possível que se faça necessário a reclusão do indiciado ou do réu, mesmo que ainda não se tenha concluído o processo, no transcorrer da persecução penal.

Isso é justificado pelo risco confirmado de que a permanência do indivíduo em liberdade é um mal a ser evitado, hipótese prevista em lei. Dessa maneira, surge a possibilidade de prisão sem pena, também conhecida por prisão cautelar, provisória ou processual. Pode-se afirmar que é situação excepcional, pois em regra é que a prisão aconteça com o advento da sentença definitiva, em razão do artigo 5º, inciso LVII, da CF (BRASIL, 1988): “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Távora (2012 p.45) diz que:

Do princípio da presunção de inocência derivam duas regras fundamentais: a regra probatória, ou de juízo, segundo a qual a parte acusadora tem o ônus de demonstrar a culpabilidade do acusado – e não este de demonstrar a sua inocência – e a regra de tratamento, segundo a qual ninguém pode ser considerado culpado senão depois de sentença com trânsito em julgado, o que impede qualquer antecipação de juízo condenatório ou de culpabilidade.

O princípio da presunção de inocência ocorre tanto no campo probatório quanto no tratamento de um acusado em estado de inocência, o acusado deve ser

presumido inocente, devendo à parte que acusa provar a verdade do fato e a culpabilidade do acusado. O princípio da presunção de inocência tem uma ligação com o do “*in dubio pro reo*”, pois ocorrido o devido processo legal, e as provas não forem suficientes, restando ao juiz alguma dúvida quanto à culpabilidade do acusado, deve-se decidir em favor do acusado, que será declarado inocente, Souza (2011, p. 3).

A medida cautelar antecipa no todo ou em parte a circunstância jurídica que originará do resultado final do processo, desta forma, afasta-se o *periculum in mora*, diminuindo-se os efeitos danosos que dele poderiam surgir e garante, dentro do possível, a realização efetiva da tutela jurisdicional do Estado, Marques (2003, p. 12).

A prisão processual tem como razão única de ser a garantia do processo para o exercício *do jus puniendi* do Estado. O que a lei, desde a CF (BRASIL, 1988) em seu artigo 93, inciso IX, até a legislação ordinária e as outras fontes de direito, jurisprudências e doutrina, busca que a medida extrema da prisão cautelar tenha sempre em vista garantir o processo penal, ou seja, fazer com que o mesmo tenha início, meio e fim, Vasconcelos (2008, p. 708).

A princípio, a prisão é a cessação da liberdade de alguém. É a privação do direito de ir e vir. Há duas espécies de prisão: a prisão como pena, ou prisão sanção, que é oriunda de sentença penal condenatória que não se pode recorrer, usada como meio de punição aos crimes ou contravenções, e a prisão sem caráter de pena, conhecida como prisão sem pena, Tourinho Filho (2009, p. 408).

Prisão pena ou prisão penal é aquela que resultante de sentença condenatória com trânsito em julgado que determinou o cumprimento de pena privando a liberdade. A sua aplicação só pode acontecer depois do devido processo penal, sendo assim, deve-se respeitar todas as garantias e direitos do cidadão. A prisão penal mostra a satisfação da vontade punitiva ou a realização do Direito Penal objetivo, Lima (2011, p. 77).

A prisão pena decorre da determinação do Estado aquele que for admitido culpado por uma sentença condenatória, de ter cometido um delito, como uma forma de devolver o mal praticado, Tourinho Filho (2009, p. 408).

Prisão cautelar é determinada antes do trânsito em julgado de sentença condenatória, com o objetivo de garantir a eficiência das investigações ou do processo. Entre a prática do delito e o alcance do provimento jurisdicional definitivo,

existe risco de algumas situações comprometerem o desempenho jurisdicional, com isso, rege o caráter da adesão de medidas cautelares, tendo como objetivo atenuar esse risco. A prisão cautelar deve estar necessariamente comprometida com a instrumentalização do processo criminal. Refere-se a medida de natureza excepcional, que não pode ser usada como cumprimento antecipado de pena, porque o juízo que se faz na sua decretação não é de culpabilidade, e sim de periculosidade, Lima (2011, p. 77-78).

### 3.2 ESPÉCIES DE PRISÕES NO ORDENAMENTO BRASILEIRO E SUAS CARACTERÍSTICAS.

Conforme os tipos de prisões existentes no Brasil, podemos listar as principais, que são: a prisão pena, prisão para fins de extradição, prisão civil, prisão temporária, prisão, preventiva e prisão em flagrante.

#### 3.2.1 Prisão pena.

A prisão é um tipo de pena na qual o estado exerce o seu *jus puniendi*, ou seja, o seu direito de punir, já em sentido jurídico, consiste na privação do direito de locomoção e liberdade de uma determinada pessoa, pelo fato de ela ter infringido uma norma penal. Contudo, o mencionado termo tem vários significados no ordenamento jurídico brasileiro, visto que pode expressar a pena privativa de liberdade, o ato de captura ou a simples custódia do indivíduo.

A prisão pena consiste na pena imposta pelo estado, limitando a liberdade de locomoção de um indivíduo, em razão de desrespeitar norma jurídica e com sentença condenatória.

#### 3.2.2 Prisão para fins de extradição.

A prisão para fins de extradição é regulamentada pela Lei 12.878/2013, o qual preceitua em seu artigo 82, §1º e §2º:

Art. 82 - O Estado interessado na extradição poderá, em caso de urgência e antes da formalização do pedido de extradição, ou conjuntamente com este,

requerer a prisão cautelar do extraditando por via diplomática ou, quando previsto em tratado, ao Ministério da Justiça, que, após exame da presença dos pressupostos formais de admissibilidade exigidos nesta Lei ou em tratado, representará ao Supremo Tribunal Federal. § 1º O pedido de prisão cautelar noticiará o crime cometido e deverá ser fundamentado, podendo ser apresentado por correio, fax, mensagem eletrônica ou qualquer outro meio que assegure a comunicação por escrito. § 2º O pedido de prisão cautelar poderá ser apresentado ao Ministério da Justiça por meio da Organização Internacional de Polícia Criminal (Interpol), devidamente instruído com a documentação comprobatória da existência de ordem de prisão proferida por Estado estrangeiro.

A extradição acontece quando o Estado devolve a outro país um indivíduo que cometeu um crime que é punido segundo as leis daquele país, e a do país onde se encontra, com o objetivo de que lá ele seja processado ou cumpra a pena por essa conduta ilícita. Até que ocorra a entrega do indivíduo, este permanecerá sob tutela do estado sob prisão, esse processo assegura a prisão preventiva do réu até que ocorra a extradição garantindo a aplicação da lei.

### **3.2.3 Prisão Civil.**

A prisão civil é uma medida coercitiva, social e econômica com o objetivo de fazer cumprir as obrigações do depositário infiel e do devedor de alimentos. Está prevista no art. 5º da CF, inciso LXVII, (BRASIL, 1988). A prisão civil é diferente da prisão penal, sendo que esta não acontece após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, e sim como medida coercitiva.

No Brasil a prisão do depositário infiel ou por dívida não é aceita, porém a prisão civil do devedor de alimentos é uma norma excepcional adotada. A prisão para o devedor de alimentos tem como função principal não a de punir, mas sim função de obrigar a pagar o que deve, para garantir a sobrevivência do alimentando.

A prática judicial estabeleceu a regra de que o alimentante só pode ser preso se deixar de pagar três prestações da pensão, antes da citação, ou seja as que vencerem no decorrer o processo. Débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores à citação e as que vencerem no curso do processo, conforme Súmula 309 do STJ.



### 3.2.4 Prisão temporária.

A prisão temporária, é regulamentada pela Lei 7.960 (BRASIL, 1989), é utilizada na a fase de investigação, sua decretação geralmente acontece para garantir o sucesso da diligência, ou quando o suspeito não possuir residência fixa ou não fornecer informações suficientes para esclarecimento da identidade ou quando existir fundadas razões de materialidade ou autoria. A prisão temporária tem como prazo cinco dias podendo ser prorrogado por mais cinco dias.

Conforme a Lei 7.8960 (BRASIL, 1989) é cabível a prisão nas seguintes hipóteses:

I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial; II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade; III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes: a) homicídio doloso (art. 121, caput, e seu § 2º); b) sequestro ou cárcere privado (art. 148, caput, e seus §§ 1º e 2º); c) roubo (art. 157, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º); d) extorsão (art. 158, caput, e seus §§ 1º e 2º); e) extorsão mediante sequestro (art. 159, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º); f) *estupro* (art. 213, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único); g) atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único); h) rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único); i) epidemia com resultado de morte (art. 267, § 1º); j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte (art. 270, caput, combinado com art. 285); l) quadrilha ou bando (art. 288), todos do Código Penal; m) genocídio (arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956), em qualquer de sua formas típicas; n) tráfico de drogas (art. 12 da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976); o) crimes contra o sistema financeiro (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986).

A prisão temporária poderá ser decretada pela autoridade judicial na presença de representação de requerimento do Ministério Público ou da autoridade policial.

### 3.2.5 Prisão preventiva.

É uma medida cautelar ou excepcional de garantia do processo de conhecimento e de efetividade do processo de execução e acontece como prevenção, no interesse da justiça, mesmo sem existir uma condenação. A medida

preventiva tem caráter de precaver, de antecipar. Essa medida é prevista no artigo 312 do CPP (BRASIL, 1941), o qual preceitua:

Art. 312: A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Na CF (BRASIL, 1988), em seu art. 5º, inciso LXI, analisa a prisão preventiva. Este mandamento constitucional encontra-se correspondente no art. 283 do CPP (BRASIL, 1941) em sua redação recente, atribuída pela Lei 12.403 (BRASIL, 2011), que prescreve:

“Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva”.

Para o cumprimento da medida é imprescindível o preenchimento dos pressupostos processuais simultâneos, os quais são *fumus commissi delict* e o *periculum libertati*. O *fumus commissi delict* se refere aos indícios suficientes de autoria e materialidade do fato delituoso. O *periculum libertatis* refere-se aos requisitos alternativos ou elementos necessários previstos no art. 312 do CPP (BRASIL, 1941).

art. 312: a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

Sendo assim, existe a necessidade de uma ordem para judicial preenchendo todos os critérios previstos na lei para a decretação da prisão preventiva.

### **3.2.6 Prisão em flagrante.**

A prisão em flagrante é um tipo de prisão na qual tem previsão nos artigos 301 ao 310 do CPP (BRASIL, 1941), nos quais é possível detectar os vários tipos de flagrantes.

Flagrante deriva da palavra latina *flagare* que significa queimar, arder. Isso significa que o ato está acontecendo, ou seja, a ação praticada ainda está em acontecendo. Esta prisão tem natureza jurídica de ato administrativo, sendo assim, não depende de ordem judicial. Refere-se a um mecanismo de autodefesa da sociedade na ameaça de sofrer um dano, desta forma permitindo que qualquer pessoa possa privar, provisoriamente, aquele indivíduo que está praticando ou acabou de praticar uma infração penal, da sua liberdade de locomoção, não sendo preciso mandado de prisão.

Dentre as espécies de flagrantes, existem nove espécies, as quais são: flagrante obrigatório, flagrante facultativo que estão previstos no artigo 301, do CPP (BRASIL, 1941), flagrante próprio art. 302, I e II, CPP (BRASIL, 1941), flagrante impróprio art 302, III, CPP (BRASIL, 1941), flagrante presumido que tem sua previsão legal no artigo 302, IV, CPP (BRASIL, 1941), flagrante preparado art 17, CP (BRASIL, 1940) e Súmula 145 do STF (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL), flagrante forjado está previsto na Lei 4.898/65 e no artigo 339 do CP (BRASIL, 1940), flagrante esperado é tratado na súmula 145 do STF, e o flagrante prorrogado está previsto no art. 8º da Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013).

Flagrante é um termo no direito penal relacionado ao crime, representa em uma ação que está sendo acontecendo ou acabando de acontecer, no instante em que autoridades policiais ou qualquer pessoa pode visualizá-la, e determinar a prisão sem necessidade de provas ou inquéritos do indivíduo que a cometeu. O flagrante é dividido em etapas, as quais são: captura, condução coercitiva, formalização e judicialização, esses procedimentos estão previstos nos artigos 309 e 310 do CPP (BRASIL, 1941).

Art. 309. Se o réu se livrar solto, deverá ser posto em liberdade, depois de lavrado o auto de prisão em flagrante. Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019). I - Relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011), II - Converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011), III - Conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

A prisão em flagrante é um ato de limitação da liberdade do agente que praticou um delito, que está praticando ou acabou de praticar, sua natureza é processual. Assim, a prisão em flagrante é a medida cautelar de cerceamento de liberdade daquele que praticou o ato ilícito, onde não é necessária qualquer autorização judicial e não determina antecipação de pena.

#### 3.2.6.1 Flagrante obrigatório.

O flagrante obrigatório, compulsório ou coercitivo, acontece quando determinadas pessoas possuem a obrigatoriedade de prender aquele indivíduo que está em situação de flagrante delito, conforme está previsto no artigo 301 do CPP (BRASIL, 1941). Essas pessoas são agentes públicos das forças policiais militares, civis, rodoviários, federais, dentre outras. Para os outros agentes públicos e qualquer do povo, não há obrigatoriedade, mas, sim, mera faculdade para realizar a prisão.

#### 3.2.6.2 Flagrante facultativo.

O flagrante está previsto no artigo 301 do CPP (BRASIL, 1941) e acontece quando qualquer do povo, que não tem o dever legal de prender, realiza a prisão nas hipóteses previstas nas hipóteses do artigo 302, I, II, III e IV do CPP (BRASIL, 1941).

#### 3.2.6.3 Flagrante próprio.

O flagrante próprio acontece nas hipóteses previstas no artigo 302, I e II do CPP (BRASIL, 1941), as quais são: art. 302. Considera-se em flagrante delito quem: I - está cometendo a infração penal; II - acaba de cometê-la.

Desse jeito ocorre o flagrante próprio que se caracteriza quando o agente está cometendo a infração penal ou acabou de cometê-la.” A expressão “acaba de cometê-la” e “está cometendo” deve ser entendida de forma totalmente restritiva, observando a hipótese do indivíduo que, imediatamente após a realização da infração, sem o processo de qualquer interrupção temporal, é surpreendido e preso.

#### 3.2.6.4 Flagrante impróprio.

O flagrante impróprio, também chamado de quase-flagrante, irreal ou imperfeito. É a situação prevista no artigo 302, inciso III do CPP (BRASIL, 1941):

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem: III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração

Deste modo, o flagrante impróprio acontece quando o agente é perseguido pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer outra pessoa logo após cometer o ato delituoso, em situação que faça acreditar ser ele, o autor da infração.

#### 3.2.6.5 Flagrante presumido.

O flagrante presumido é a circunstância descrita no artigo 302, IV do CPP (BRASIL, 1941). Situação está onde o agente é encontrado com os instrumentos, objetos, armas, ou papéis, logo após o delito, que façam presumir que ele é o autor do delito, sendo assim, são elementos desse tipo de flagrante: encontrar o indivíduo, logo após, com instrumento, armas ou objetos do crime e presunção de autoria.

#### 3.2.6.6 Flagrante preparado.

No tipo de flagrante preparado, existe um agente provocador que influencia a pessoa a praticar o crime. O autor do delito é na verdade incentivado a cometer o delito, assim o agente que provocou pode prendê-lo em flagrante, visto que é adotado os cuidados necessários para que o delito não venha concluir-se. Dessa forma, existem dois elementos muito importantes nessa espécie de flagrante: evidências para que o crime não se consuma e agente provocador.

Perante tal situação, configura-se crime impossível, conforme está previsto no artigo 17 do CP (BRASIL, 1940) e Súmula 145 do STF.

### 3.2.6.7 Flagrante forjado.

Na hipótese de flagrante forjado, o agente cria uma falsa situação de flagrante para incriminar alguém. É criada uma situação para responsabilizar uma pessoa totalmente inocente, de um crime. É uma espécie ilícita de flagrante, sendo infrator o agente que criou a situação de flagrante, podendo caracterizar-se o delito de denúncia caluniosa e abuso de autoridade previstos na Lei 4.898/65 (BRASIL, 1965) e artigo 339, CP (BRASIL, 1940).

### 3.2.6.8 Flagrante prorrogado.

O flagrante prorrogado acontece por meio de autorização judicial, ou seja, o agente policial no momento da sua intervenção, prorroga o flagrante, por conveniência da investigação ou para o colhimento de provas.

Significa, retardar a intervenção policial, que deve acontecer no momento mais conveniente do ponto de vista da investigação criminal ou da colheita de provas, previsto no art. 8º da Lei nº 12.850/2013 (BRASIL, 2013).

### 3.2.6.9 Flagrante esperado.

O flagrante esperado acontece quando o agente que deseja efetuar o flagrante vai até o local onde irá acontecer o crime e aguarda a sua execução. Nesta condição, não existe a figura do agente provocador, estando desta forma válido. Um exemplo é o quando os policiais fazem de campanas após informações sobre um crime que será praticado, esperam o início da sua execução no local, com o objetivo de prender o criminoso em flagrante. O flagrante esperado tem sua previsão na súmula 145 do STF.

Em resumo, no capítulo acima podemos notar as diversas formas de prisões, bem como suas características para a determinação de cada prisão existente no nosso ordenamento.

### 3.3 MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO.

As medidas cautelares são pessoais, referentes ao réu e com os efeitos de sua conduta para a ordem processual, isto é, são providências antecipadas, que objetivam evitar a incidência de efeitos danosos sobre a pretensão que se visa obter através do processo. Em nosso ordenamento jurídico, tais medidas cautelares estão descritas no capítulo V do CPP (BRASIL, 1941):

CAPÍTULO V: DAS OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: I - Comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II - Proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; III - Proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; IV - Proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; V - Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; VI - Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; VII - Internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; VIII - Fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; IX - Monitoração eletrônica. Art. 320. A proibição de ausentar-se do País será comunicada pelo juiz às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, intimando-se o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Após o aparecimento destas medidas, acabou a bipolaridade cautelar que existia anteriormente, onde o juiz ficava ligado à prisão ou à liberdade provisória, sem existir nenhuma outra alternativa. Em outras palavras, essa mudança passou a proteger de forma mais eficaz o processo, o acusado e a própria sociedade.

O processo, porque aparece um novo rol de medidas de resguardo à ordem processual. O acusado, porque a prisão cautelar, será a última e extrema opção. A sociedade, porque a diminuição da prisão cautelar significa o desencarceramento de pessoas sem condenação definitiva, que eram submetidos desde o início do processo ao contato danoso de valores criados pela cultura da prisão.

Contudo, estão submetidas ao binômio necessidade e adequação, previstos no caput do artigo 282 do CPP (BRASIL, 1941), além de se fazer necessária a presença do *fumus comissi delicti* junto ao *periculum libertatis*, garantido o devido processo legal. A respeito das exigências para a aplicabilidade das medidas cautelares, podemos citar os doutrinadores Rodrigues e Távora (2012, p. 674):

A necessidade para aplicação da lei penal, para investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais; a adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado; e aplicação isolada, cumulada ou alternada de pena privativa de liberdade.

Nesta ocasião, afirma-se que o rol exemplificativo de medidas constritivas está sujeito à aplicação no decorrer de toda a persecução penal e durante o processo. Assim, devido ao fato de o legislador não ter deixado claro na lei qual é o prazo de durabilidade da medida, suspeita que o fator tempo, vai depender do fator necessidade.

Tais medidas, podem ser decretadas a requerimento das partes ou pelo juiz de ofício, ou na fase de investigação a requerimento do Ministério Público ou por representação da autoridade policial. Dependendo da adaptação ao caso e do estado das coisas, cláusula *rebus sic stantibus*, poderão ser substituídas cumuladas com outras, ou revogadas, caso não sejam mais necessárias. De se ressaltar que não se aplicam aos crimes a que não for cominada, isolada ou cumulativamente, pena privativa de liberdade, assim dispõe o parágrafo 1º do artigo 283 do CPP (BRASIL, 1941).



#### **4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE A PRISÃO INDEVIDA.**

No presente capítulo será tratado da responsabilidade civil do estado perante a prisão indevida, mostrando o direito a indenização que o indivíduo possui devido aos danos que foram causados.

A responsabilidade estatal é regida pela teoria do risco administrativo, como determinado, de forma inaugural, na Carta Magna de 1946 (BRASIL, 1946). Assim, mostrando o nexos causal entre o dano e a atuação do Estado por meio de seus agentes o direito à indenização é garantido, sem a necessidade de uma análise da figura da culpa, visto que, a responsabilidade é objetiva. O direito a esse reparo dos prejuízos sofridos por causa da prisão indevida é presumido como garantia fundamental do ser humano, na CF (BRASIL, 1988).

Desse modo, os erros judiciais, bem como a prisão indevida estão sujeitos a pedido de indenização, abrangendo os danos patrimoniais, morais, e os demais danos que o indivíduo venha sofrer.

A CF, (BRASIL, 1988) no artigo 5º, LXXV garante o direito a indenização, com valores que se diferem em consequência do tempo que o indivíduo ficou preso, da proporção do erro, dos acontecimentos que ocorreu durante o tempo e as prováveis sequelas que ficaram. Nada de diferente poderia se esperar, visto que, em virtude dessa prisão indevida, o indivíduo passa por situações das mais vergonhosas e desagradáveis possíveis, já que o estado carcerário brasileiro sofre uma grande crise devido a falta de instalações adequadas, falta de acompanhamento médico, brigas, superlotação, são exemplos do que acontece nas penitenciárias brasileiras.

O indivíduo que é preso injustamente ou justamente, mas em desacordo com as normas legais é digno de receber uma indenização, pois, com o valor recebido ele terá a chance de se reerguer e começar a obter o que pode ter perdido por causa do erro judicial. A dignidade da pessoa, direito a vida, saúde, integridade, liberdade são princípios constitucionais. A indenização estatal auxiliará a garantir esses direitos que foram esquecidos.

Portanto, como vimos acima, o indivíduo que é preso injustamente tem direito a indenização equivalente aos danos sofridos.

#### 4.1 A RESPONSABILIDADE CIVIL.

A responsabilidade civil constitui um dos temas com maior relevância jurídica da atualidade por sua excelente evolução e propagação nas relações humanas e sociais, e, por esse motivo, sua influência em todos os ramos do direito. São várias as classificações da responsabilidade civil no direito vigente. Diniz (2002, p. 34) mostra o conceito de responsabilidade civil e define:

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.

Conseqüentemente, a responsabilidade pode ser definida como a aplicação de normas que obrigam a indenizar o dano causado a outrem em virtude de sua ação ou omissão. Para Cavalieri Filho (2004, p. 40) responsabilidade civil é:

um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. Só se cogita, destarte, de responsabilidade civil onde houver violação de um dever jurídico e dano. Em outras palavras, responsável é a pessoa que deve ressarcir o prejuízo decorrente da violação de um precedente dever jurídico. E assim é porque a responsabilidade pressupõe um dever jurídico preexistente, uma obrigação descumprida.

A responsabilidade pode ser objetiva ou subjetiva. A responsabilidade será objetiva quando privar-se da culpa, já a responsabilidade é subjetiva quando depender de comprovação do elemento subjetivo culpa. Pois, na compreensão de Fiúza (2009, p 284):

a responsabilidade sem culpa recebe o nome de responsabilidade objetiva, por se basear apenas na ocorrência do dano.” Enquanto a responsabilidade subjetiva decorre necessariamente de ato ilícito, a responsabilidade objetiva pode decorrer de ato lícito (teoria do risco) ou ilícito.

A responsabilidade está relacionada a uma sanção que tem como pressuposto uma infração ou um ato ilícito. Assim, na responsabilidade civil objetiva, fundamentada na teoria do risco, é desnecessária a conduta do agente, sendo suficiente apenas a existência do nexos de causalidade e dano entre o fato, requisitos fundamentados pelo art. 187 do CC (BRASIL, 2002) ao abordar que o dano deve ser, independentemente de culpa, reparado.

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.

Na observação do artigo 186 do CC (BRASIL, 2002), é possível observar os elementos da responsabilidade civil, que são: dano e culpa, a conduta culposa do agente e o nexo causal. Este artigo é a estrutura da responsabilidade civil, e confirma o princípio de que a ninguém é dado o direito de causar prejuízo a outrem. No ensinamento de Noronha (2010, p. 468 e 469), para que ocorra a obrigação de indenizar são essenciais os seguintes pressupostos:

1. que haja um fato (uma ação ou omissão humana, ou um fato humano, mas independente da vontade, ou ainda um fato da natureza), que seja antijurídico, isto é, que não seja permitido pelo direito, em si mesmo ou nas suas consequências; 2. que o fato possa ser imputado a alguém, seja por dever a atuação culposa da pessoa, seja por simplesmente ter acontecido no decurso de uma atividade realizada no interesse dela; 3. que tenham sido produzidos danos; 4. que tais danos possam ser juridicamente considerados como causados pelo ato ou fato praticado, embora em casos excepcionais seja suficiente que o dano constitua risco próprio da atividade do responsável, sem propriamente ter sido causado por esta.

Para melhor entendimento dos enunciados, vale ressaltar as palavras de Vitta (2003, p. 29).

O ilícito é a conduta (ação ou omissão) que contravém o mandamento da norma, a qual estabelece consequência jurídica, institucionalizada, organizada normativamente: a sanção. Assim, conforme se vê, apenas quando houver descumprimento do mandamento da norma jurídica, poder-se-á falar em ilícito e sua consequência (a sanção).

Desta forma, a confirmação de atos do Estado praticados com ilegalidade ou abuso de poder precisam ensejar direito à reparação civil pelos danos morais e materiais possivelmente sofridos em virtude destes. Exclusivamente quando da privação ou restrição injusto do direito constitucional do indivíduo de ir e vir, o art. 5º, LXXV, da CF (BRASIL, 1988), pressupõe que o “Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença”.

Em contrapartida, o CC (BRASIL, 2002) I mostra nos incisos do art. 954, os atos ofensivos à liberdade pessoal, o cárcere privado, a prisão por queixa ou denúncia falsa e de má-fé e a prisão ilegal. Concerne de rol meramente exemplificativo, memorando a doutrina que:

há inúmeras hipóteses de prisão indevida por abuso por parte da autoridade policial, sem que venha a vítima a ser objeto de investigação ou de ação penal. Também nesses casos impõe-se a responsabilização do Estado, posto que o abuso do direito, como o abuso do poder, são ensanchedas à reparação por parte do Estado, respondendo o servidor civil e penalmente e, ainda, no plano administrativo, para efeito de demissão. Do que decorre que nem a Constituição, nem a Lei Civil estabelecem hipóteses clausuladas de ofensa à liberdade pessoal. [...] São, portanto, hipóteses de prisão indevida por erro judicial (e não erro judiciário) que se traduzem em ofensa à liberdade pessoal e que também empenham a responsabilidade do Estado, por força das garantias asseguradas no art. 5º da CF/88 e art. 954 do CC, pois, como estabelece o §2º do art. 5º daquela Carta, 'os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela dotados.

Portanto, tendo em vista que se trata de equacionamento da atuação estatal, a responsabilidade civil pelo evento danoso deve ser observada à luz da teoria do risco administrativo, fundamento para a responsabilidade objetiva, estabelecida no artigo 37, § 6º, da CF (BRASIL, 1988).

#### **4.1.1 Nexo de causalidade.**

Havendo diversas causas responsáveis por um dano injusto, está-se diante de um concurso de causas. Tapedino (2006, p. 64), ao abordar a temática, resume o tratamento da matéria da seguinte forma:

“Da análise da jurisprudência brasileira, conclui-se que, diante de uma pluralidade de causas, a investigação do magistrado realiza-se mediante três indagações: 1ª) Cuida-se de causas sucessivas (uma direta e as demais indiretas, que lhe deram causa) ou simultâneas (todas diretas e concorrentes)? Se todas as causas são diretas, evidenciando-se, pois, o vínculo de necessariedade de todas elas em relação ao dano, procede-se em seguida à valoração da preponderância, de modo a excluir algumas delas, ou à repartição do dever de indenizar entre os seus responsáveis, quando não se é possível estabelecer a preponderância.

A visão no vínculo de necessariedade entre efeito e causa, exposto no trecho acima, deve-se ao fato da aceitação pelo autor da teoria da causalidade necessária. Para os que seguem a teoria da causalidade adequada, é possível aderir as mesmas ideias, trocando apenas o vínculo da necessariedade pelo da causalidade adequada.

A responsabilidade civil não pode existir sem a ligação de causalidade, bem como a prova de tal pressuposto está a cargo do autor da questão indenizatória. Na responsabilidade objetiva, é necessário estar presente o vínculo causal entre o fato

danoso decorrente da atividade de risco observada pelo agente e o dano injusto para surgir o dever de indenizar. Na responsabilidade subjetiva, a prova do dano indenizável, da conduta imputável ao responsável e do nexo causal entre ambos se acresce a caracterização da culpa.

É essencial a verificação do nexo causal entre a conduta do agente e o dano, de modo que a exclusão da obrigação de indenização do Estado pode ser declarada sempre que existirem fatores aptos a romper essa relação de causalidade, Andrade (1996, p. 184).

São excludentes do nexo causal o caso fortuito e a força maior, também como a culpa exclusiva da vítima. No caso fortuito e na força maior, não existe relação de causa e efeito entre o resultado danoso e a conduta do agente. Na culpa exclusiva da vítima, também não surge o dever de indenizar, porque se rompe o nexo causal, Venosa (2006, p. 42).

O conceito de nexo causal se tornou mais adaptável, com vista a propiciar uma maior proteção à vítima do dano que foi causado injustamente. À luz dos princípios constitucionais, nos casos em que a prova do nexo causal se torna muito difícil, não se exige mais a demonstração absoluta da ligação de causalidade, para que se caracterize o dever de indenizar, Cruz (2005, p. 260-261).

Demonstrando-se a impossibilidade de resolver em termos mais ou menos científicos o problema da causalidade, os juristas passaram a procurar analisar em termos mais adaptáveis e práticos. Desse modo, busca-se solucionar o problema em termos de razoabilidade e previsibilidade do dano.

Parte da análise daquilo que frequentemente acontece na vida e declara que uma condição deve ser vista causa de um dano, quando o rumo normal das coisas, poderia acontecer. Essa condição seria a razão adequada do dano; as demais condições seriam circunstâncias não causais, Noronha (2003, p. 64-65).

Para provar o nexo de causalidade, um dos requisitos da responsabilidade civil, o prejudicado não é obrigado a fazer sempre a prova de que o dano sofrido era um resultado inevitável do fato do lesante; em princípio, basta apenas que ele prove que não sofreria o dano, se não fosse o fato daquele e de que tal fato pode ser considerado, em geral, causa adequada do dano verificado, por ainda ser normalmente previsível que este pudesse acontecer, mesmo que não fosse provável que isso viesse acontecer, Noronha (2013, p. 638).

Se o lesante praticou um fato suscetível de causar o dano, ouse esse fato aconteceu dentro da sua esfera de risco, sobre ele deve recair o ônus de provar que, apesar da condicionalidade, não houve adequação entre tal fato e dano, Noronha (2013, p. 638).

#### 4.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.

Conforme o artigo 37 da CF (BRASIL,1988):

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 da 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.

Sendo assim, conforme a CF, (BRASIL, 1988) a responsabilidade civil do Estado é objetiva, isto é, não depende da constatação de culpa para que o Estado esteja obrigado a reparar o dano sofrido devido à atuação de seus subordinados. Ao longo do tempo, várias teorias buscaram esclarecer qual era o tipo da responsabilidade estatal. Apareceram teorias objetivistas e teorias subjetivistas, sendo as últimas as de maior importância. As teorias que ganharam uma visão maior foram a teoria do risco administrativo, a teoria do risco social e a teoria do risco integral.

A teoria do risco administrativo é a vista como sendo a adotada por Gagliano e Pamplonha Filho (2013), que consideram que as outras teorias são inviáveis já que não detectam nenhuma causa excludente de responsabilidade, o que poderia causar muitos erros e abusos. Mas, o autor acredita que a adoção dessa teoria não exclui as outras, que podem ser usadas em situações que se mostrem mais apropriadas.

A teoria do risco administrativo não depende da comprovação de culpa, ficando necessário que seja constatado a conduta, o dolo e o nexos causal. Tal teoria admite as excludentes de responsabilidade civil, o que abrandam a responsabilidade do Estado considerando o caso concreto.

Questão de grande discussão é a chance de o Estado entrar com ação regressiva em desfavor do causador do dano, que agiu culposa ou dolosamente. A corrente majoritária entende que é plausível o Estado buscar reparação do prejuízo se comprovar o dolo ou a culpa do agente causador do dano.

A responsabilidade do Estatal não deriva de um contrato anterior, mas é uma responsabilidade extracontratual, que provém da obrigação determinada pelo Estado de ressarcir os danos causados pelos seus agentes, que atuam em nome do ente estatal, já que neste caso, os agentes violam diretamente uma norma legal.

O Estado terá responsabilidade objetiva nos casos em que seu agente gerou o resultado por meio de uma ação positiva, por exemplo, no caso de um policial no decurso de uma perseguição atinge um particular. Sendo assim, o Estado deve responder. Entretanto, se o resultado se originar de uma omissão negativa do agente, a responsabilidade será subjetiva, devendo ficar confirmado o dolo ou a culpa, se tiver derivado de um dever genérico, por exemplo, um particular que tem a casa inundada devido às chuvas fortes.

Não é suficiente que esse particular confirme o dano, deve comprovar que ocorreu negligência do Estado em limpar os esgotos e bueiros. No caso de um dever próprio do Estado, a responsabilidade continua sendo objetiva, por exemplo, nos casos em que o Estado tem a tutela de algumas pessoas, como o aluno da escola ou o preso.

Vale ressaltar as possíveis excludentes de responsabilidade quando tratar-se de dano causado pelo Estado. O STF em seus julgados reconhece o caso força maior como excludente de responsabilidade. Existe outra excludente que é a culpa exclusiva da vítima ou do terceiro já que o Estado não pode responder pelos atos de todos os particulares. No entanto, se a culpa for concorrente entre o particular e o Estado deverá haver apenas uma atenuação e não uma exclusão da responsabilidade estatal. No mesmo, Meirelles (2011, p.615):

Desde que a Administração defere ou possibilita ao seu servidor a realização de certa atividade administrativa, a guarda de um bem ou a condução de uma viatura, assume o risco de sua execução e responde civilmente pelos danos que esse agente venha a causar injustamente a terceiros.

Sendo assim, fica claro que a responsabilidade do Estado decorre do dever de vigilância que ele possui sobre seu subordinado.

#### 4.3 RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO EM INDENIZAR.

Como já demonstrado e argumentado, a prisão indevida é ilícita e afronta de modo direto princípios essenciais do ordenamento jurídico brasileiro, como o direito de liberdade, de presunção de inocência, como também o do devido processo legal. A restrição da liberdade, quando efetuado indevidamente, é um descaso à moralidade e idoneidade do indivíduo, visto que, devido às situações precárias das carceragens, como já foi demonstrado, gera uma desonra na reputação moral do cidadão.

Por causar muitos danos àquele que sofre deste erro, surge a necessidade de existir o real ressarcimento do sofrimento, no mínimo de maneira compensatória, pois sabe-se a dificuldade que existe em solucionar os danos sofridos pela privação indevida da liberdade. Esta indenização é obtida através da imputação da responsabilidade ao Estado, tendo este que responder objetivamente pelos danos consequentes de sua atuação. Assim, ratificando o que foi afirmado, a jurisprudência é colocada no tema, como expresso nos julgados a seguir:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRISÃO ILEGAL. INFORMAÇÃO DESATUALIZADA NO SISTEMA DA POLICIA MILITAR. FALHA DO SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. I - A responsabilidade na presente hipótese é objetiva, independentemente de prova de culpa, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, sendo suficiente para o reconhecimento do dever de indenizar a ocorrência de um dano, a autoria e o nexo causal. II - O autor foi detido e conduzido à Delegacia de Polícia em razão de informação desatualizada no sistema da Polícia Militar. III - Dano moral que se dá in re ipsa. Manutenção do montante indenizatório considerando o equívoco do réu, o aborrecimento e o transtorno sofridos pelo demandante, além do caráter punitivo-compensatório da reparação (R\$ 2.000,00 - dois mil reais). Danos materiais não verificados no caso concreto (TJRS, 2013).

Ressaltando a responsabilidade objetiva do Estado no que tange às prisões indevidas, o Tribunal de Justiça do Maranhão decidiu:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRISÃO ILEGAL. OFENSA MANIFESTA À LIBERDADE INDIVIDUAL. ART. 5º, INCISOS LVII E LXI, DA CF. RESPONSABILIDADE OBJETIVA CARACTERIZADA. DANOS MORAIS. CONFIGURADOS. DANO MATERIAL. NÃO



COMPROVADO. SENTENÇA REFORMADA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Nos termos do § 6º do art. 37 da CF, para que a Administração Pública responda objetivamente pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, basta comprovação do dano, o nexo de causalidade com o funcionamento do serviço público e o prejuízo sofrido pela vítima. II. O Estado deve responder por danos advindos de prisão ilegal de pessoa inocente, mantida sob custódia policial, sem situação de flagrância ou mandado judicial, não se admitindo cogitar-se em estrito cumprimento do dever legal, pois a legislação atual não permite a prisão para simples averiguação ou a agressão física ou verbal da pessoa custodiada. III. Cabe ao prudente arbítrio dos juízes e tribunais a adoção de critérios e parâmetros que norteiem as indenizações por dano moral, buscando evitar que o ressarcimento se traduza em enriquecimento ilícito ou em reparação insuficiente, sempre em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. IV. A comprovação do dano material, que é requisito inequívoco do dever de indenizar, bem como de sua extensão, compete à parte autora, por se tratar de fato constitutivo de seu direito, conforme a regra prevista no art. 333, I do CPC. V. Ante o exposto, conheço e dou provimento parcial ao apelo, para reformar a sentença recorrida, tão somente para condenar o Estado do Maranhão a indenizar o apelante por danos morais no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), acrescidos de correção monetária e juros legais (TJMA, 2015)

Destarte, diante tudo o que fora exposto, pode-se afirmar que cabe ao Estado se responsabilizar pelas ilicitudes cometidas pelos agentes públicos, sendo que para o fim de indenizar, basta comprovar o dano e o nexo de causalidade entre o indivíduo e a conduta do agente público, cabendo ação de regresso do Estado para com este agente que praticou a ilicitude.

#### **4.4 DANOS CAUSADOS E SUA DEVIDA INDENIZAÇÃO.**

É notória a fragilidade do sistema carcerário brasileiro, o qual tem sido alvo de sérias críticas pela mídia e pelos próprios órgãos que prezam pelos Direitos Humanos, afirmando ser inadequado para uma convivência que condiz com a dignidade de uma pessoa humana. Como se não bastasse, o Estado se tornou, ainda, desacreditado diante a sociedade quanto a sua missão de ressocializar os indivíduos encarcerados, o que gerou uma estigmatização daqueles que estão nesta situação.

Portanto, o que se escuta é que as prisões servem mais como uma escola do crime do que como uma escola de sociabilidade, devido à alta periculosidade daqueles que as compõem. Destarte, para a grande parcela da sociedade, ser preso

é ter sua dignidade manchada, é ter sua honra maculada e seu orgulho ferido. Por isso, espera-se da máquina pública um cuidado especial, quando se tratar de privar a liberdade de alguém e cercear o seu direito constitucional de ir e vir, segundo o art. 5º, inc. XV, CF (BRASIL 1988).

A inobservância deste cuidado facilita ao erro do judiciário quanto à percepção dos fatos, podendo esse erro manchar para sempre a imagem de uma pessoa, trazendo prejuízos irreversíveis para a sua vivência. Corroborando com tal afirmação, expressou-se, Santos (*apud* Pitombo):

A prisão traz hoje, consigo risco de mal grave, perigo de lesão intensa. Sem esquecer a quebra da dignidade da pessoa humana. As celas, nos Distritos Policiais, tornaram-se jaulas obscenas e perigosas. Impossível ignorar o que todos sabem e ninguém contesta (..) aquém da grade, o tempo não se conta em dias, nem sequer em horas, porém, em minutos (..) prisão é constrangimento físico, pela força ou pela lei, que priva o indivíduo de sua liberdade de locomoção. Prisão indevida, portanto, significa, antes de tudo, ilegalidade e invasão lesante do *status dignitatis e libertatis*. O dano moral, dela decorrente, é *in re ipsa*. Vale assentar: surge inerente à própria prisão. Dano que se mostra intrínseco, pois.

Portanto, percebe-se que não há o que se discutir quanto à ocorrência de danos morais e pessoais àqueles que são submetidos à prisão, indevidamente. Tais danos serão indenizados, por força do art. 5º, inc. X, CF (BRASIL, 1988) que afirma que “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”. Resta salientar que o Estado será responsável por tal indenização, uma vez que assume, para si, a responsabilidade de resolver as mazelas que permeiam a sociedade e os ônus decorrentes da sua atuação.

Ademais, salienta-se que não restam dúvidas acerca do direito de indenização ao indivíduo, encarcerado indevidamente, uma vez que, no próprio artigo 5º, inciso LXXV, da CF (BRASIL, 1988), tornando-se claro o dever de indenizar por parte do Estado:

LXXV – o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença; também se afirma o mesmo caminho, o artigo 630 do Código de Processo Penal Brasileiro, *verbis*: Art. 630. O tribunal, se o interessado o requerer, poderá reconhecer o direito a uma justa indenização pelos prejuízos sofridos.

Em resumo, a responsabilidade do estado é objetiva, garantindo ao indivíduo o seu direito a uma indenização por conta de uma prisão indevida após a constatação de um erro judiciário ou de uma falsa percepção dos fatos.

#### **4.4.1 O dano patrimonial.**

Para que haja reparação ou para que seja configurada a responsabilidade civil do Estado, torna-se necessário a ocorrência de um dano indenizável. Deste modo, resume-se o dano à consequência de uma desacertada atuação do poder público.

Relativamente a separação do dano, o esperado é que este seja gerado no presente e, em regra, cause diminuição patrimonial, podendo ter também efeitos negativos de ordem moral para o prejudicado (dano emergente). Dessa forma, a devida indenização deve condizer ao valor de avaliação da diminuição sentida pelo lesado em seu patrimônio, seja de natureza material, atingindo o patrimônio da pessoa e consistindo em perda monetária resultante da sua redução (dano emergente).

Acontece que em alguns casos, essa diminuição moral ou patrimonial tem seus reflexos voltados para o futuro, evitando o lesado de benefícios afins. Nesta esteira, a indenização deve corresponder ao valor da supressão de possibilidade de seu aumento.

O Dano emergente e lucro cessante podem acontecer ao mesmo tempo ou isoladamente, tudo depende da análise do caso concreto. Para medir a existência de lucro cessante é imprescindível mais do que a mera possibilidade de prejuízo futuro. Contudo, se de um lado a simples possibilidade não é o bastante para existência do lucro cessante, de outro lado também não há de se exigir certeza absoluta.

Portanto, essa responsabilização civil deve conter o dano emergente e os lucros cessantes, conforme artigos 1059 a 1061 do CC (BRASIL, 2002). Indeniza-se o merecedor do dano efetivamente comprovado, ou seja, a diminuição do patrimônio sofrido pelo credor, assim como, a privação de um ganho que deixou de obter ou de que foi privado o referido credor, em virtude da conduta comissivo ou omissivo do agente público ou daquele que faz as suas vezes.

Por isso o texto do artigo 1059 do CC (BRASIL, 2002) se refere às perdas e danos e ao que de forma razoável deixou de lucrar. Não são reembolsáveis os

lucros imaginários, sob pena de propiciar enriquecimento ilícito ao credor. Da mesma forma, a indenização deve englobar os juros moratórios, os honorários advocatícios arbitrados pelo juiz, assim como, a atualização monetária, segundo pronunciamento pacífico de nossos tribunais.

O dano pode ser restaurado de forma natural ou específica, e pela indenização pecuniária, a pesar de que a reparação natural seja aquela que possui maior afinidade para o fim de restaurar a situação anterior do lesado. O que acontece é que, diante da dificuldade de se estabelecer a reparação específica, devido a problemas de ordem prática atribuídos ao caso concreto, especialmente quando o dano tem como característica a destruição do objeto, o certo é que o ressarcimento pecuniário acaba por ser a mais privilegiada e preferida para recompor o prejuízo havido, legitimando essa última forma de indenização, pois sua finalidade, também é o ressarcimento ou recomposição patrimonial do lesado.

Especificamente se tratando de prisão indevida e no que se refere ao dano patrimonial, deverá ser analisado o prejuízo efetivo sentido pelo lesado de acordo com a realidade do caso concreto, podendo a indenização ter caráter alimentar ou ter natureza de recomposição patrimonial propriamente dita, limitando-se nesta última hipótese ao restabelecimento do estado anterior.

Mais comum, entretanto, é que o prejuízo ocorra da perda de remuneração ou rendimentos devido ao impedimento do exercício de sua profissão, e até mesmo diminuição do seu patrimônio em razão de depreciação da reputação do ofendido junto ao seu círculo de negócios, possibilidades em que a justa avaliação deve ser efetuada computando-se o salário ou rendimentos que o indivíduo deixou de perceber injustamente por conta da injusta privação de sua liberdade, como disposto nos artigos 953 e 954 do CC (BRASIL, 2002) dentre outros.

Diniz (2002, p. 149) nos adverte a respeito da exigibilidade e legitimidade para propor a reparação do dano.

A exigibilidade do ressarcimento do dano pertence a todos os que efetivamente experimentaram o prejuízo, isto é, aos lesados diretos ou indiretos (CC, art. 12, parágrafo único). Assim sendo, caberá, em regra, à vítima (lesado direto), que sofreu uma lesão em seu patrimônio ou em sua pessoa, o direito de pleitear, judicialmente, a indenização, desde que prove o liame de causalidade, o prejuízo, a culpabilidade do lesante, se, obviamente, não de tratar de culpa presumida ou de responsabilidade objetiva.

Venosa (2004, p.182) salienta que:

reparar o dano, qualquer que seja sua natureza, significa indenizar, tornar indene o prejuízo. Indene é que se mostra íntegro, perfeito, incólume. O ideal de justiça é que a reparação de dano seja feita de molde que a situação anterior seja reconstruída.

Acrescenta ainda que nem sempre será possível ressarcir exatamente o valor da perda, ao mesmo tempo em que não se pode transformar a indenização em enriquecimento injusto ou lucro para a vítima.

#### **4.4.2 O dano moral.**

Diferente do dano material que pode englobar lucro cessante e dano emergente, o dano moral é avaliado não só pela repercussão no patrimônio do lesado, mas sim em virtude da importância e pelo fato da ofensa perpetrada, deduzindo assim a existência do dano. Hentz (1996, p. 68) demonstra que:

No dano moral, com efeito, não há diminuição patrimonial sentida em termos monetários, o que tem ensejado algumas discussões sobre o seu cabimento. O dano moral é o que atinge aspectos não econômicos dos bens jurídicos da pessoa. É uma ofensa ao patrimônio não-econômico, não se confundindo com o dano material, que implica diminuição patrimonial. Nem significa tais afirmativas que o dano patrimonial descaracteriza o dano moral, sendo possível resultar da concomitância de lesões duas indenizações, uma pelo dano material e outra pelo dano moral.

O estudo do dano moral deve se revestir de caráter compensatório, produzindo-se uma restituição pelo mal sofrido, ou seja, constrangimento, perda, dor, etc. Deve-se levar em consideração para o cálculo do valor da indenização, dentre outros fatores: a situação familiar e social do lesado, bem como sua reputação; ou seja, a quantia a ser arbitrada deve observar a situação pessoal do ofendido e, sendo o caso, também as posses do ofensor, de maneira a permitir que a indenização seja a mais justa possível e, por outro lado, não se permitindo que haja enriquecimento sem causa do lesado.

Ressaltando-se que a dificuldade em se analisar a indenização do dano moral nas hipóteses de prisão indevida é atenuada pela existência das regras presentes nos artigos 944 a 947, 954 e parágrafo único do artigo 953 do CC (BRASIL, 2002), que, conforme o arbítrio do juiz, levará em consideração quais foram os aspectos da personalidade lesados e a sua extensão, especialmente se em

face da privação indevida da liberdade ocorrerem lesões físicas com reflexo no aspecto moral do indivíduo. Sobre o tema, tem-se a doutrina de Diniz (1996, p. 9):

Na reparação do dano moral, o juiz determina, por equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o quantum da indenização devida, que deverá corresponder à lesão e não ser equivalente, por ser impossível, tal equivalência. A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e satisfação compensatória. Não se pode negar sua função: penal, constituindo uma sanção imposta ao ofensor; e compensatória, sendo uma satisfação que atenua a ofensa causada, proporcionando uma vantagem ao ofendido, que poderá, com a soma de dinheiro recebida, procurar atender a necessidades materiais ou ideais que repute convenientes, diminuindo, assim, seu sofrimento.

A seguinte lição de Stoco (1995, p. 491-492), onde determina que o pagamento pelo dano moral:

deve representar para a vítima uma satisfação, igualmente moral, ou seja, psicológica, capaz de neutralizar ou 'anestesiá-la' em alguma parte o sofrimento impingido. A eficácia da contrapartida pecuniária está na aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida, de modo que tampouco signifique um enriquecimento sem causa da vítima, mas está também em produzir no causador do mal impacto bastante para dissuadi-lo de igual e novo atentado. Trata-se, então, de uma estimativa prudencial [...] A composição do dano moral causado pela dor, ou o encontro do 'pretium doloris' há de representar para a vítima uma satisfação, igualmente moral, ou seja, psicológica, e uma compensação pela perda de um bem insubstituível.

Assim, adotando-se os critérios mostrados quanto ao dano moral poderá ser atingido o fim desejado pela justiça, que é o de, na medida do possível, reconstituir os direitos do lesado à situação anterior ao dano causado pelo Estado.

#### 4.5 ASPECTOS CONTROVERSOS.

Neste último capítulo será tratado dos aspectos controversos, trazendo casos concretos e jurisprudências acerca da responsabilidade civil do estado perante a prisão indevida, onde gerou o direito a indenização por conta dos danos sofridos.

#### 4.6 CASO CONCRETO.

Como é sabido, no Brasil existem muitos casos de prisão indevida por situações distintas como mostra os dois casos a seguir. O entendimento é da 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. A decisão, sob-relatoria do desembargador Fábio Torres de Sousa, foi emitida no dia 5 de março de 2020 e publicada no dia 17 de março de 2020 (TJMG, 2020).

O caso envolve um rapaz que ficou preso cerca de quatro meses após a emissão do alvará de soltura. A liberação dele não aconteceu porque o diretor-geral da Penitenciária de Formiga (MG) percebeu que existia outros mandados de prisão não vinculados ao referido alvará.

No entanto, concluiu-se, que a soltura do rapaz não ocorreu em virtude de equívocos. Assim, ele ficou preso ilegalmente entre 16 de dezembro de 2017 e 11 de abril de 2018. “Percebe-se que os equívocos apenas foram solucionados após quatro meses, tendo a parte autora sido impedida de participar das festividades do final do ano, de modo que não há como se afastar a indenização por danos morais”, afirma a decisão número 1.0261.18.004956-9/001 (TJMG, 2020).

O estado de Minas Gerais foi condenado a pagar ao rapaz R\$ 3,6 mil de indenização. O autor disse ser baixo o valor e pediu sua majoração. O TJ-MG autorizou o aumento, estabelecendo nova indenização no valor de R\$ 7 mil.

Há também um caso em que o Estado do Paraná foi condenado a pagar uma indenização de R\$ 5.000,00 a um rapaz que ficou preso por 24h por conta de um erro judicial. O relator da apelação, o juiz substituto em 2.º grau Péricles Bellusci de Batista Pereira, registrou em seu voto: "O autor permaneceu indevidamente preso por aproximadamente 24 (vinte e quatro) horas, tendo sido solto após o deferimento do pedido de revogação da prisão de fls. 43/44" (TJPR, 2012)

Na decisão que estabeleceu a expedição do alvará de soltura (fls. 45/46) constou ter havido equívoco por parte do Cartório, no momento da confecção do mandado de citação do réu, posto que, o endereço correto consta nas fls. 08 e 14, ou seja, diverso daquele constante no mandado de citação (fl. 44).

Em vista disso, é notório que houve erro imputável ao Estado, ao causar a prisão indevida do autor, conduta que é indenizável de acordo com o art. 5º, inciso LXXV, da Constituição Federal: ‘o Estado indenizará o condenado por erro judiciário,

assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença'." (Apelação Cível n.º 875755-7).

#### 4.7 JURISPRUDÊNCIAS.

Como se sabe, quando é constatado que houve prisão indevida automaticamente o indivíduo tem direito a uma indenização com o objetivo de reparar o dano sofrido. Nesse sentido, existem jurisprudências no caso prisão indevida:

APELAÇÃO CÍVEL. **ERRO JUDICIÁRIO. PRISÃO INDEVIDA.** DANO MORA. CONFIGURAÇÃO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Aquele que foi indevidamente incluído como réu em ação penal tem direito a indenização pelos danos morais experimentados. 2. Configurado o dano moral, impõe-se a indenização correspondente, tal como estabelecido na sentença recorrida mediante valor que não se mostra irrisório ou exorbitante, descabendo, portanto, a sua modificação em sede recursal (TJAC, 2016).

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. **ERRO JUDICIÁRIO. PRISÃO INDEVIDA.** DEPOSITÁRIO INFIEL. AUTOR QUE NÃO MAIS DETINHA A CONDIÇÃO DE DEPOSITÁRIO. DANOS MORAIS IN RE IPSA. QUANTIFICAÇÃO. A responsabilidade estatal, em casos de **prisão indevida**, exige a prova da ocorrência de um **erro**, policial ou judicial, ilegalidade do ato ou abuso na aplicação do Direito, sob pena de inviabilidade da própria atividade jurisdicional. No caso dos autos, a irregularidade da **prisão** é inquestionável, pelo que indiscutíveis os danos morais decorrentes do **indevido** encarceramento. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. MANUTENÇÃO COM CONVERSÃO AO CORRESPONDENTE MONETÁRIO NA DATA DA SENTENÇA. APELAÇÃO DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO (TJRS, 2012).

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. **PRISÃO** PROCESSUAL DE PESSOA QUE NÃO TINHA RELAÇÃO COM O CRIME INESTIGADO. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. **PRISÃO INDEVIDA** CONSTATADA PELA INOCÊNCIA DO PRESO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. CONJUGAÇÃO DOS ELEMENTOS CARACTERIZADOS DO DEVER DE INDENIZAR. TUTELA PORMENORIZADA DO CONSTITUINTE ORIGINÁRIO ACERCA DO DIREITO FUNDAMENTAL À **INDENIZAÇÃO DECORRENTE DA PRISÃO INDEVIDA.** NÃO INCIDÊNCIA DE EXCLUDENTES DE ILICITUDE NEM DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 630, § 2º, DO CPP. QUANTUM INDENIZATÓRIO POR ARBITRAMENTO CONSIDERANDO AS FUNÇÕES PUNITIVA E PEDAGÓGICA DA CONDENAÇÃO. JUROS DE MORA A CONTAR DO



EVENTO DANOSO. SÚMULA Nº 54 DO STJ. PERCENTUAL QUE DEVE OBSERVAR AS SUCESSIVAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS. CORREÇÃO MONETÁRIA ABARCADA PELA ATUALIZAÇÃO PELO ÍNDICE DA POPANÇA, CONSIDERANDO O ARBITRAMENTO APÓS VIGÊNCIA DO ART. 1º - F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. 1. A **prisão** processual daquele que se vem a concluir como inocente é **indevida** pela tão só constatação da inocência (AgR no RE 385943/SP, relator ministro Celso de Mello). 2. Não há que se falar em imunidade de responsabilização civil do estado por ato jurisdicional que acarreta na **prisão indevida**, sob pena de ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e do direito fundamental à reparação pela **prisão** incorreta (art. 5º, LXXV, da CF). 3. Conjugados os requisitos necessários à responsabilização objetiva do Estado (art. 37, § 6º, da CF), a saber: alteridade do dano, nexos causal entre a conduta estatal e o dano, oficialidade da conduta e inexistência de excludente de ilicitude ou do dever de indenizar, cabe a condenação na reparação civil. Precedentes do STF. 4. As únicas excludentes do dever de indenizar na hipótese dos autos são culpa exclusiva da vítima, **prisão decorrente** de ação penal privada (art. 630, § 2º, I e II do CPP), caso fortuito ou força maior, as. (TJRN, 2010).

Sendo assim, diversas decisões versam sobre a concessão da indenização decorrente de uma prisão indevida, como podemos ver as decisões acima citadas. Embora haja divergência na doutrina sobre qual a teoria do nexos causal adotada pelo CC (BRASIL, 2002), a corrente majoritária entende que é a teoria da causa direta e imediata, que busca as causas próximas que tenham causado o dano e que tenham força suficiente para causá-lo.

É importante entender a classificação da responsabilidade civil levando em conta a questão da culpa (objetiva e subjetiva), que mesmo não sendo considerada elemento geral da responsabilidade civil é de essencial entendimento na classificação do tipo de dever decorrente do dano causado.

A responsabilidade subjetiva é aquela decorrente de um dano ocasionado em decorrência de um ato doloso ou culposo. De acordo com o artigo 186 do CC (BRASIL, 2002), “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Portanto, a noção básica é que cada um responde por sua própria culpa, e esta culpa é necessária para que seja possível a indenização pelo dano ocasionado.

Na responsabilidade civil objetiva não é preciso que fique caracterizada a culpa. Ela é irrelevante juridicamente, somente será necessária a existência da relação de causalidade entre o dano e a conduta do agente.

Sendo assim, fica claro que o sistema civil brasileiro adotou originariamente a teoria subjetivista, conforme nota-se na leitura do referido artigo 186 do CC (BRASIL, 2002). Todavia, é importante destacar que as teorias objetivas não foram totalmente abandonadas, restando situações diversas nas quais se contempla a teoria objetiva da responsabilidade civil.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Em suma, o presente trabalho fala sobre a responsabilidade civil do Estado perante a prisão indevida, trazendo como problema o seguinte: quais os critérios necessários para a configuração da prisão indevida? Em resposta a esse problema, pode-se dizer que nesse caso é o erro judiciário, onde o juiz é influenciado por uma falsa percepção dos fatos, partindo assim, uma decisão diferente da própria realidade, podendo ser esse erro através de uma decisão divergente dos autos ou uma interpretação errada da lei ou quando a prisão ocorre de maneira distinta à realidade dos fatos e aos requisitos formais exigidos para a seu acontecimento.

O objetivo geral foi trazer circunstâncias nas quais haverá prisão indevida sujeita a indenização, esse objetivo foi atingido, pois, o Estado tem a obrigação de indenizar o indivíduo que sofreu danos devido a privação indevida da sua liberdade. A vítima da prisão indevida deixa de desfrutar momentos importantes da vida. Deixa de estar com a família, pessoas queridas, de participar da educação e crescimento dos filhos, de criar um vínculo afetivo com eles, perde o direito de construir um patrimônio que viabilize seu conforto e de sua família, sofrendo discriminação por toda sociedade.

O segundo capítulo de desenvolvimento tratou da liberdade pessoal, onde foi possível concluir que a liberdade é protegida pela lei, sendo assim, apenas a lei geral estatal pode restringir a liberdade de alguém, e diante qualquer irregularidade que aconteça em face da restrição à liberdade pessoal, especialmente por prisão indevida ou ilegal, o Estado deve ser responsabilizado para que os danos causados ao indivíduo sejam reparados.

No terceiro capítulo de desenvolvimento, foi tratado das noções e conceito da prisão indevida, bem como os elementos distintos entre prisão penal e prisão processual penal, as espécies de prisão no ordenamento brasileiro e suas características e as medidas cautelares alternativas à prisão, onde concluiu-se que a prisão indevida deriva de um erro judiciário, ou seja, quando o juiz, motivado por uma falsa percepção dos fatos, diverge a decisão da própria realidade, ou quando a prisão ocorre de maneira distinta a realidade dos fatos e aos requisitos formais exigidos para o seu acontecimento.

Por fim, no quarto e último capítulo de desenvolvimento foi tratado da responsabilidade civil do Estado perante a prisão indevida, responsabilidade civil,

responsabilidade civil do Estado, responsabilidade objetiva do Estado em indenizar, os danos causados e a sua devida indenização e os aspectos controversos, onde foi possível concluir que o Estado não pode se eximir em assumir com indenizações para tentar reparar os danos causados ao indivíduo em razão da restrição indevida da sua liberdade.

É notório também que o indivíduo preso indevidamente tem a sua dignidade perdida, quando é lesado fisicamente e moralmente, ao pagar por um crime que não cometeu, além de ser discriminado pela sociedade, mesmo quando perante a prisão cautelar é posto em liberdade por falta de provas suficientes da autoria ou da existência do crime.

O Estado não pode se eximir em assumir com indenizações para tentar diminuir o dano causado ao particular em razão da indevida restrição à liberdade, além das consequências desse ato na vida pessoal e profissional do indivíduo.

A responsabilidade do Estado segue a teoria do risco administrativo, portanto a responsabilidade será objetiva. A responsabilidade civil objetiva ganha evidência no novo CC (BRASIL, 2002), artigo 927, parágrafo único, refletindo as mudanças da sociedade, com seus avanços tecnológicos, em que os riscos das atividades desempenhadas são cada vez mais contínuas.

Além do mais, a Constituição Federal, no seu artigo 37, § 6º, não deixa dúvidas que, no ordenamento jurídico brasileiro, o Estado deve atuar de acordo com a teoria da responsabilidade objetiva e que, além da pessoa jurídica de direito público, a pessoa jurídica de direito privado também responde pela mesma teoria, visto que os serviços são delegados pelo poder público. Conforme a responsabilidade objetiva, o Estado responde pelas ações de qualquer agente público, contanto que esteja no exercício de suas funções.

A principal característica é a relação de acusação direta dos atos dos agentes ao Estado. Sendo assim, será responsabilizado civilmente pelos danos causados a terceiros em decorrência de atos praticados por seus agentes, ficando obrigado a pagar as indenizações cabíveis, com o propósito de reparar os prejuízos, porém, a CF (BRASIL, 1988) garante o direito de regresso contra o responsável no caso de dolo ou culpa artigo 37, § 6º.

O Estado é responsável pelas práticas dos três poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário). O Poder Judiciário é o maior responsável por conceder a tutela jurisdicional, em sua totalidade, exercitando a jurisdição, assim como

explicitado pelo legislador, o magistrado é agente público e seu comportamento será imputada ao ente de direito público que ele representa. Quando se está perante de um ato jurisdicional criminal e o ente público assume o risco de privar a liberdade dos indivíduos como forma de penalizar, deve ser responsabilizado pelos prejuízos indevidos consequentes desse risco.

A norma constitucional determina o dever do Estado de indenizar tanto o condenado por erro judiciário quanto a pessoa que continuar presa além do tempo fixado na sentença, artigo 5º, inciso LXXV CF (BRASIL, 1988). Sendo assim, o magistrado sendo agente público e dele ocorrer um erro, o Estado será responsabilizado por esse ato.

Os prejuízos causados na prisão de um inocente, quando estiver dentro da ilegalidade, ou na legalidade têm de ser indenizado, o Estado não pode se isentar de indenizá-los por ter limitado a sua liberdade na fase de persecução criminal ou na fase processual. O erro judiciário não acontece apenas na sentença criminal de condenação ilegítima, porém, também existe a possibilidade de abarcar a prisão cautelar injustificada e esta não pode ser excluída do direito à reparação.

A responsabilidade perante a absolvição do acusado detido cautelarmente é do Estado, o juiz não pode ser responsabilizado pessoalmente por isso, em razão de que a privação indevida da liberdade física não acontece necessariamente de erro judiciário. A prisão provisória, mesmo quando é lícita, torna-se injusta quando o detido é inocentado e os danos causados podem ser muito graves quanto os da sentença condenatória. Em virtude da dignidade da pessoa humana, o inocente tem a garantia fundamental de ser indenizado e ter os danos restaurados pelo Estado.

O princípio constitucional da presunção de inocência defende que o indivíduo só poderá ser considerado culpado depois do trânsito em julgado da sentença condenatória. Sendo assim, é nesse momento que o réu será condenado e passará a cumprir a pena determinada pelo Estado. Contudo, existe a privação da liberdade decorrente da prisão cautelar como instrumento de garantia do processo penal, nessa fase, da persecução penal até a sentença condenatória, o indiciado é considerado inocente.

Existem muitas possibilidades de prisão indevida: a prisão penal de um inocente, onde o sujeito que foi apontado como culpado pode ser inocentado; a prisão cautelar devida do sujeito inocente; a prisão cautelar indevida do sujeito culpado, isso acontece quando o sujeito é culpado e sua liberdade é cessada dentro

da ilegalidade, não respeitando os requisitos descritos na lei para a sua ocorrência e a prisão processual indevida por excesso de prazo.

A indenização por erro judiciário e a prisão indevida, seja por sentença condenatória ou cautelar, assegura ao cidadão o direito à indenização. A prisão injusta ofende à imagem, a honra, afronta o direito fundamental à vida livre e digna. O valor da indenização deve-se levar em consideração a perda sentida pelo lesado em seu patrimônio ou da extinção de possibilidade de seu lucro cessante; o dano moral, quando infringe aspectos não econômicos dos bens jurídicos da pessoa, e o dano pessoal, bastando a indevida privação da liberdade individual para que o Estado seja obrigado a indenizar correspondente ao período de restrição do direito de ir e vir.

Restringir o direito à liberdade do cidadão de forma indevida, obriga o Estado o dever de reparar o erro. Além disso, os danos materiais que o ato pode causar, os danos morais são os que mais abalam a vida do indivíduo, afetando suas relações sociais e, muitas vezes, deixando sequelas para o resto da vida.

Por fim, tem-se como sugestão a escandalização positiva através da sociedade civil por meio de organizações não governamentais, associação de pessoas que já foram vítimas dessa situação, ou grupo de pessoas que possam colocar a situação em redes sociais, desde que não insultem a imagem do juiz.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Ingrid Gadelha de. **A contribuição da Teoria da Imputação Objetiva para a responsabilidade civil do Estado pelos Atos Jurisdicionais**. *Revista da Escola Superior da Magistratura de Pernambuco Desembargador Cláudio Américo de Miranda -ESMAPE*. Recife: ESMAP, v. 14, n. 30, jul./dez. 2009, p. 179-209.

Apelação cível Nº 70051159719, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernard, Julgado em 12/12/2012.

BRASIL. **Código Civil**, de 10 jan. 2002.

BRASIL. **Código de Processo Penal**, de 3 out. 1941.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 out. 1988

BRASIL. TJ-MA - apl: 0171862014 ma 0001924-49.2008.8.10.0022, relator: Raimundo José Barros de Sousa, data de julgamento: 15/06/2015, quinta câmara cível, data de publicação: 16/06/2015.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 5. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

CRUZ, Gisela Sampaio da. **O Problema do Nexo Causal na Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **A Responsabilidade Civil por Dano Moral**. *In: Revista Literária de Direito*, ano II, n.9, jan./ fev. de 1996.

FIUZA. César Augusto de Castro. **Direito Civil: curso completo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 11 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

GOMES, Luiz Flávio. **Prisão e Medidas cautelares – Comentários à Lei 12.403/2011**. São Paulo: RT, 2011.

HENTZ, Luiz Antonio Soares. Responsabilidade do Estado por prisão indevida. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 42, 1 jun. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/1092>>. Acesso em: 22 abril de 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Nova Prisão Cautelar**: doutrina, jurisprudência e prática. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. rev. e atual. São Paulo: Millennium, V. 4, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 39 ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada e legislação constitucional**. 7ª ed. Atlas: São Paulo, 2007. p. 178.

NORONHA, Fernando. **O nexo de causalidade na responsabilidade civil**. Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro:Padma, v. 14, abr./jun. 2003, p. 53-77.

Processo: APL 0708481-16.2014.8.01.0001 AC 0708481-16.2014.8.01.0001. Órgão Julgador: Primeira Câmara Cível. Publicação: 14/11/2016. Julgamento: 25 de Outubro de 2016. Relator: Desª. Maria Penha. Acesso em: 26 de maio de 2021. Processo: AC 7421 RN 2008.007421-2, Órgão Julgador: 1ª Câmara Cível, Partes Apelante: Paulo Renato Leal Costa, Apelado: Estado do Rio Grande do Norte, Julgamento: 4 de Maio de 2010, Relator: Des. Dilermando Mota.

SOUZA, Renata Silva e. **O Princípio da Presunção de Inocência e sua aplicabilidade conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 06 out. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.33559&seo=1>>. Acesso em: 03 de maio de 2021.

STOCO, Rui. **Responsabilidade Civil e sua Interpretação Jurisprudencial**. 2ª ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 1995. p. 491-492.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 7ª ed. Ed.Juspodivm. Salvador. 2012. p. 674.

TEPEDINO, Gustavo. **Notas sobre o nexo de causalidade**. In: Temas de direito civil, tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 64.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 31 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

VASCONCELOS, Maurício. Prisão cautelar. Vingança do Estado ou instrumento de garantia do Processo Penal? In: FOPPEL, Gamil (coord). **Novos Desafios do Direito Penal no Terceiro Milênio. Estudos e homenagem ao prof. Fernando Santana**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2008, p.707-722

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6 ed. atual. São Paulo: Atlas, 2006, v.4.

VITTA, Heraldo Garcia. **A sanção no Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

Yussef Said Cahali, **Responsabilidade civil do Estado**, 2ª ed. amp. rev. atual. São Paulo, Malheiros, 1995, p. 599-602.

<<https://www.conjur.com.br/2020-abr-03/estado-minas-devera-indenizar-homem-presoindevidamente>>: Acesso em: 28 de abril de 2021.



<[https://www.tjpr.jus.br/home?p\\_p\\_id=101&p\\_p\\_lifecycle=0&p\\_p\\_state=maximized&p\\_p\\_mode=view&\\_101\\_struts\\_action=%2Fasset\\_publisher%2Fview\\_content&\\_101\\_returnToFullPageURL=https%3A%2F%2Fwww.tjpr.jus.br%2Fhome%3Fp\\_auth%3D6XWyXasJ%26p\\_p\\_id%3D3%26p\\_p\\_lifecycle%3D1%26p\\_p\\_state%3Dnormal%26p\\_p\\_state\\_rcv%3D1&\\_101\\_assetEntryId=1294090&\\_101\\_type=content&\\_101\\_groupId=18319&\\_101\\_urlTitle=estado-do-parana-e-condenado-a-indenizar-homem-que-devido-a-um-erro-judicial-permaneceu-presos-por-24-horas&inheritRedirect=true](https://www.tjpr.jus.br/home?p_p_id=101&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_101_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&_101_returnToFullPageURL=https%3A%2F%2Fwww.tjpr.jus.br%2Fhome%3Fp_auth%3D6XWyXasJ%26p_p_id%3D3%26p_p_lifecycle%3D1%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_state_rcv%3D1&_101_assetEntryId=1294090&_101_type=content&_101_groupId=18319&_101_urlTitle=estado-do-parana-e-condenado-a-indenizar-homem-que-devido-a-um-erro-judicial-permaneceu-presos-por-24-horas&inheritRedirect=true)>. Acesso em: 07 de abril de 2021.

<<https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/prisao-ilegal-responsabilidade-civil-estado.htm#sdfootnote20anc>>. Acesso em: 15 de abril de 2021.